

Dosar nr. 2rci-38/18

D E C I Z I E

31 ianuarie 2018

mun. Chișinău

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

în următoarea componență:

Președintele ședinței
judecători

Valeriu Doagă
Iuliana Oprea
Luiza Gafton

examinând recursul declarat de Zagaevschi Alexandru,
în cauza civilă privind derularea procesului de insolabilitate a „Petpac
Grup“ SRL,

împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 03 iulie 2017, prin care s-a
s-a admis cererea lichidatorului privind încasarea remunerației; și s-a încasat în
beneficiul acestuia, în mod solidar, din contul lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a
lui Zagaevschi Alexandru, suma bănească cu titlu de remunerație și cheltuieli
afereente,

C O N S T A T Ă :

La 09 martie 2016 „Saraclex“ SRL a depus o cerere introductivă față de
„Petpac Grup“ SRL (f.d. 3-6), invocând incapacitatea de plată a întreprinderii.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 14 martie 2016 (f.d. 14), s-a
admis spre examinare cererea introductivă a „Saraclex“ SRL; s-a dispus punerea
sub observație a „Petpac Grup“ SRL și s-a desemnat Fanari Svetlana în calitate de
administrator provizoriu al întreprinderii, cu indicația ca în perioada de observație
deciziile privind gestionarea patrimoniului să fie luate doar cu acordul prealabil al
administratorului provizoriu; s-au pus sub sechestru bunurile, conturile bancare și
corespondența comercială a „Petpac Grup“ SRL; și s-a interzis întreprinderii
înstrăinarea bunurilor sale, cu excepția bunurilor perisabile sau celor ce își pierd
iminent valoarea, înstrăinarea cărora s-a permis cu acordul prealabil al
administratorului provizoriu.

În ședința de judecată din 14 aprilie 2016 administratorul provizoriu a
înaintat o cerere (f.d. 63-64; 68-69) prin care a solicitat stabilirea remunerației și a
cheltuielilor sale în perioada de observație în sumă de 11 784, 4 lei și încasarea

remunerației în sumă de 11 784 lei și a cheltuielilor suportate în sumă de 384, 4 lei din contul lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru.

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 14 aprilie 2016 (f.d. 70; 71-73), s-a admis cererea introductivă; s-a constatat insolabilitatea „Petpac Grup“ SRL și s-a intentat procedura de insolabilitate a întreprinderii; s-a ridicat dreptul lui Usatîi Murat de la administrarea „Petpac Grup“ SRL și s-a desemnat Fanari Svetlana în calitate de administrator al procedurii de insolabilitate a întreprinderii; s-a stabilit termenul-limită de înregistrare a cererilor de admitere a creanțelor pentru data de 23 mai 2016; s-a făcut un apel special adresat creditorilor garanți de a preciza neîntârziat bunurile asupra cărora dețin un drept de preferință; s-a obligat administratorul insolabilității să verifice creanțele, să întocmească și să comunice instanței de insolabilitate tabelul lor definitiv nu mai târziu de data de 26 mai 2016; și s-a stabilit ședința de validare a creanțelor și prima adunare de raportare pentru data de 30 mai 2016, ora 14.00.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 14 aprilie 2016 (f.d. 74-76), s-a stabilit remunerația administratorului provizoriu în perioada de observație în sumă de 5 000 lei și cheltuielile suportate în sumă de 384, 4 lei; și s-a încasat suma de 5 384, 4 lei în beneficiul administratorului provizoriu, din contul membrilor organelor de conducere ale „Petpac Grup“ SRL Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și Zagaevschi Alexandru.

În ședința de judecată din 30 mai 2016 judecătorul instanței de insolabilitate a validat unica creanță inclusă în tabelul definitiv al creanțelor (f.d. 78-79; 81-82).

La 27 martie 2017 administratorul insolabilității a depus o cerere (f.d. 100) prin care a solicitat intentarea procedurii falimentului simplificat față de „Petpac Grup“ SRL și desemnarea sa în calitate de lichidator.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 27 martie 2017 (f.d. 101-102), s-a admis cererea administratorului insolabilității; s-a dispus trecerea „Petpac Grup“ SRL la procedura de faliment în vederea lichidării patrimoniului întreprinderii și a distribuirii produsului rezultat, cu dizolvarea întreprinderii; s-a desemnat Fanari Svetlana în calitate de lichidator al „Petpac Grup“ SRL; și s-au înlăturat membrii organelor de conducere ale „Petpac Grup“ SRL de la gestionarea întreprinderii și a masei debitoare, cu destituirea acestora din funcțiile deținute.

La 16 mai 2017 lichidatorul a depus o cerere (f.d. 103) prin care a solicitat aprobarea raportului final și a bilanțului de lichidare a „Petpac Grup“ SRL, lichidarea întreprinderii și radierea acesteia din Registrul de stat al persoanelor juridice, cu descărcarea de obligațiile pe care le avea înaintea trecerea la procedura falimentului.

Tot la 16 mai 2017 lichidatorul a depus o cerere (f.d. 109) prin care a solicitat stabilirea onorariului său în sumă de 42 000 lei și încasarea acestuia din contul lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru.

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 15 iunie 2017 (f.d. 113; 114-116), s-a aprobat raportul final al lichidatorului și bilanțul de lichidare al „Petpac Grup“ SRL; s-a încetat procesul de insolabilitate în forma falimentului simplificat; și s-a

lichidat „Petpac Grup“ SRL, cu radierea întreprinderii din Registrul de stat al persoanelor juridice, fiind considerate stinse creanțele creditoriale și debitoriale ale „Petpac Grup“ SRL.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 03 iulie 2017 (vol. I, f.d. 122-123), s-a admis cererea lichidatorului privind încasarea remunerației; și s-a încasat în beneficiul acestuia, în mod solidar, din contul lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru, suma de 42 000 lei cu titlu de onorariu și cheltuieli aferente pentru perioada de activitate 26 decembrie 2016 – 16 martie 2017.

La 18 decembrie 2017 Zagaevschi Alexandru a depus o cerere de recurs împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 03 iulie 2017 (f.d. 127-129), prin care a solicitat casarea acesteia în partea ce se referă la încasarea din contul său, în beneficiul lichidatorului, a sumei de 42 000 lei cu titlu de remunerație și cheltuieli aferente pentru perioada de activitate 26 decembrie 2016 – 16 martie 2017.

În motivarea recursului, a susținut că este asociat al „Petpac Grup“ SRL, dar din 2008 nu a contribuit la gestionarea întreprinderii, nu a participat la adunările asociaților și nu a primit careva dividende.

A prezentat înscrisul întocmit de administratorul statutar Usatîi Murat la 09 noiembrie 2016, prin care acesta recunoaște că din 2008 a gestionat „Petpac Grup“ SRL fără participarea asociaților și că Zagaevschi Alexandru nu are nicio tangentă cu datoriile acumulate de întreprindere.

A invocat că în conformitate cu art. 5 alin. (5) Legea insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012, este posibilă tragerea la răspundere a membrilor organelor de conducere care au contribuit la insolvența debitorului, pe când Zagaevschi Alexandru nu a întreprins vreo acțiune contrară intereselor „Petpac Grup“ SRL.

A indicat că, conform art. 70 alin. (13) Legea insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012, în cazul în care se constată că debitorul nu dispune de bunuri sau că bunurile lui nu pot acoperi cheltuielile procedurii falimentului, achitarea onorariului fix lichidatorului, precum și compensarea cheltuielilor aferente se trec în mod solidar, prin încheiere judecătorească, în obligația organelor de conducere ale debitorului consemnate la art. 247.

A precizat că administratorul statutar Usatîi Murat a fost unicul organ de conducere al „Petpac Grup“ SRL, iar asociații, potrivit art. 247 alin. (1) Legea insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012, nu fac parte din membrii organelor de conducere ale debitorului.

A notat că administratorul statutar Usatîi Murat, care poartă întreaga răspundere pentru starea de insolvență a „Petpac Grup“ SRL, din motive neclare nu a fost tras la răspundere subsidiară, iar lichidatorul nu a întreprins toate măsurile pentru depistarea bunurilor întreprinderii, din contul cărora s-ar putea achita onorariul său și compensa cheltuielile aferente.

A afirmat că mărimea onorariului de 42 000 lei este excesivă și nu reflectă volumul de lucru efectuat de lichidator, în condițiile în care perioada de activitate a acestuia a fost succintă (26 decembrie 2016 – 16 martie 2017) și nu au fost prezentate acte referitoare la acțiunile nemijlocit efectuate în cadrul prezentei proceduri.

La 03 ianuarie 2018 Curtea Supremă de Justiție a expediat în adresa lichidatorului Fanari Svetlana o copie a cererii de recurs, cu înștiințarea despre posibilitatea depunerii referinței, dar, până la data examinării recursului, lichidatorul nu a prezentat referința, recursul urmând a fi examinat în lipsa acesteia.

Examinând recursul declarat de Zagaevschi Alexandru împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 03 iulie 2017, studiind materialele dosarului și raportând cele constatate la prevederile legale care guvernează speța, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră necesar să admită recursul, să caseze integral încheierea și să trimită cauza spre rejudecare în Curtea de Apel Chișinău din următoarele raționamente.

În conformitate cu art. 427 lit. b) Cod de procedură civilă, 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.

Cu referire la încadrarea lui Zagaevschi Alexandru în termenul de declarare a recursului, Colegiul consideră obligatoriu să releve următoarele.

Art. 1 alin. (4) Legea insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012 prevede că Procesul de insolvență se desfășoară în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă și cu cele ale prezentei legi.

Conform art. 8 alin. (1) Legea insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012, Hotărârile și încheierile instanței de insolvență pot fi atacate cu recurs în termen de 15 zile calendaristice din data pronunțării și numai în cazurile prevăzute expres de prezenta lege.

Colegiul reține că la 03 iulie 2017 instanța de insolvență a pronunțat dispozitivul încheierii contestate, și nu încheierea integrală, de care Zagaevschi Alexandru a luat cunoștință abia la 05 decembrie 2017, după cum atestă recipisa anexată la materialele dosarului (f.d. 126).

Astfel, luând în considerare condițiile de eficiență a parcurgerii căii recursului, se consideră că declararea recursului de către Zagaevschi Alexandru la 18 decembrie 2017 a fost îndeplinită cu respectarea termenului legal.

În continuare, verificând, în limitele invocate în recurs, legalitatea încheierii instanței de insolvență, Colegiul găsește următoarele temeiuri de admitere a recursului.

Potrivit art. 102 alin. (1) și (3) Cod de procedură civilă, Instanța înștiințează prin citație participanții la proces, martorii, experții, specialiștii și interpreții privitor la locul, data și ora ședinței de judecată sau la locul, data și ora efectuării unor acte de procedură. Citațiile și înștiințările se înmânează participanților la proces, martorilor, experților, specialiștilor, interpreților astfel încât aceștia să se poată pregăti de proces și să se prezinte la timp în fața instanței.

Conform art. 105 alin. (1) Cod de procedură civilă, Citația și înștiințarea se trimit prin scrisoare recomandată cu aviz de primire sau prin persoana împuternicită de judecată.

Art. 6 alin. (1)-(2) și (4) Legea insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012 prevede că 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. 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.

Potrivit art. 70 alin. (13) Legea insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, încheierea instanței de insolvabilitate prin care achitarea remunerației lichidatorului și compensarea cheltuielilor aferente se trece în obligația organelor de conducere ale debitorului, urmează a fi emisă cu citarea membrilor respectivi ai organelor de conducere.

Din conținutul normelor enunțate rezultă cu certitudine că la emiterea încheierii din 03 iulie 2017, prin care s-a dispus încasarea în beneficiul lichidatorului, din contul lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru, a sumei de 42 000 lei cu titlu de onorariu și cheltuieli aferente, membrii respectivi ai organelor de conducere urmau a fi citați în mod obligatoriu prin scrisoare recomandată cu aviz de primire.

În acest context, Colegiul reține că la materialele dosarului nu se regăsește nicio dovadă a faptului că, Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și Zagaevschi Alexandru ar fi fost legal citați despre locul, data și ora ședinței de judecată în cadrul căreia a fost emisă încheierea contestată, ceea ce denotă încălcarea normelor procesuale privind înștiințarea judiciară, care sunt aplicabile speței.

Acest viciu procedural nu poate fi acoperit prin aceea că, Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și Zagaevschi Alexandru au fost înștiințați prin intermediul Monitorului Oficial al Republicii Moldova, nr. 216-228 din 30 iunie 2017 (f.d. 118).

Or, în conformitate cu art. 108 alin. (3) Cod de procedură civilă, Publicarea citației în ziar se face cu cel puțin 15 zile înainte de data ședinței de judecată, iar înștiințarea lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru prin intermediul Monitorului Oficial al Republicii Moldova s-a produs abia cu trei zile înainte de data ședinței de judecată.

De asemenea, Colegiul reține că în situația în care domiciliul membrilor organelor de conducere ale debitorului este cunoscut, înștiințările instanței de insolvabilitate se fac întotdeauna prin scrisori recomandate. În speță, domiciliul acestora este cunoscut și stabilit, fapt confirmat prin avizele de recepție a trimerilor poștale expediate de executorul judecătoresc Pașa Nicolae (f.d. 42; 43; 66).

Deși Zagaevschi Alexandru a invocat lipsa citării legale doar în propria privință, Colegiul subliniază că încălcarea normelor de drept procedural urmează a fi luată în considerare din oficiu, cu referire la toți participanții la proces.

În continuare, Colegiul reține că în conformitate cu art. 270 alin. (1) lit. f) Cod de procedură civilă, În încheierea judecătorească se indică motivele care au

determinat concluziile instanței și legea guvernantă.

În această privință, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că dreptul la un proces echitabil, garantat de art. 6.1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, include și dreptul părților de a prezenta observațiile pe care le consideră pertinente pentru cauza lor. Întrucât Convenția nu are drept scop garantarea unor drepturi teoretice sau iluzorii, ci drepturi concrete și efective (hotărârea Artico împotriva Italiei din 13 mai 1980, seria A nr. 37, par. 33), dreptul nu poate fi considerat efectiv decât dacă aceste observații sunt în mod real „ascultate”, adică în mod corect examinate de instanța sesizată. Altfel spus, art. 6 implică mai ales în sarcina instanței obligația de a purcede la un examen efectiv al mijloacelor, argumentelor și elementelor de probă ale părților, cel puțin pentru a le aprecia relevanța (hotărârea van de Hurk contra Olandei din 19 aprilie 1994, seria A nr. 228, par. 59).

În speță, Colegiul constată că în încheierea instanței de insolabilitate din 03 iulie 2017, motivele care au determinat concluziile acesteia sunt absente, adică obligarea lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru, în calitatea acestora de membri ai organelor de conducere ale debitorului, la plata sumei de de 42 000 lei cu titlu de onorariu al lichidatorului și cheltuieli aferente, nu rezultă din cercetarea multiaspectuală, completă, nepărtinitoare și nemijlocită a tuturor probelor din dosar în ansamblul și interconexiunea lor, în raport cu legislația guvernantă, cu atât mai mult cu cât Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și Zagaevschi Alexandru au fost privați de a prezenta observațiile sale.

Trecerea în obligația lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru a achitării remunerației lichidatorului și compensării cheltuielilor aferente putea fi dispusă doar în cazul constatării că debitorul nu dispune de bunuri sau că bunurile lui nu pot acoperi cheltuielile procedurii falimentului, dar încheierea contestată nu conține motivele acestei constatări.

De asemenea, Colegiul subliniază că rejudecând cauza, instanța de insolabilitate urmează să dea o apreciere gradului de implicare a fiecăruia din membrii de conducere nominalizați în gestionarea întreprinderii.

În subsidiar, cu referire la argumentul recurentului precum că instanța de insolabilitate a emis încheierea din 03 iulie 2017 în lipsa dovezilor ce ar confirma volumul și complexitatea muncii prestate de lichidator, Colegiul reține că și sub acest aspect, încheierea contestată conține carențe în motivare.

Potrivit art. 70 alin. (3) Legea insolabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, Cuantumul onorariul fix al administratorului/lichidatorului se stabilește de către comitetul creditorilor ori, în cazul în care acesta nu este constituit, de către adunarea creditorilor prin negocieri. Acest cuantum nu poate fi mai mic de coeficientul mediu de multiplicare recomandat pentru stabilirea salariului de funcție al conducătorilor încadrați în unități care nu aplică sistemul de salarizare bazat pe rețeaua tarifară unică de salarizare, înmulțit la cuantumului minim garantat al salariului din sectorul real la unitățile cu autonomie financiară.

Conform art. 70 alin. (12) Legea insolabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, Cheltuielile aferente procedurii instituite prin prezenta lege, inclusiv cheltuielile de

publicare, notificare, convocare și comunicare a actelor de procedură efectuate de către administrator/lichidator vor fi suportate din patrimoniul debitorului.

Astfel, stabilind suma de 42 000 lei ca fiind în corespundere cu onorariul fix al lichidatorului și cu cheltuielile aferente, instanța de insolvabilitate urma să prezinte algoritmul de calcul al sumei respective în raport cu acțiunile efectuate de lichidator, în baza probelor aflate la materialele dosarului, cercetate prin prisma legislației aplicabile, rigoare care nu a fost respectată.

Sintetizând cele expuse mai sus, Colegiul consideră că încălcarea normelor procesuale de către instanța de insolvabilitate, manifestată prin omiterea înștiințării lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru la emiterea încheierii din 03 iulie 2017 și prin lipsa motivării încheierii date, care reliefează lipsa puterii de convingere a acesteia, conduce la necesitatea rejudecării cauzei, instanța de recurs neavând posibilitatea de a soluționa prin decizie problema în fond.

Rejudecând cauza, instanța de insolvabilitate urmează să țină cont de încălcările identificate și să emită o încheiere legală și întemeiată.

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

D E C I D E:

Se admite recursul declarat de Zagaevschi Alexandru.

Se casează integral încheierea Curții de Apel Chișinău din 03 iulie 2017, prin care s-a admis cererea lichidatorului privind încasarea remunerației; și s-a încasat în beneficiul acestuia, în mod solidar, din contul lui Kovali Dmitrii, Usatîi Aliona și a lui Zagaevschi Alexandru, suma bănească cu titlu de remunerație și cheltuieli aferente, și se trimite cauza spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței

Valeriu Doagă

judecători

Iuliana Oprea

Luiza Gafton