

dosarul nr. 2rci-187/2018

prima instanță: Curtea de Apel Chișinău (jud. M. Ciugureanu)

DECIZIE

21 noiembrie 2018

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței, judecătorul
Judecătorii

Oleg Sternioală
Nicolae Craiu
Victor Burduh

examinând recursul declarat de Alexei Romanov,
în cauza, la cererea lichidatorului Alexandru Lihovețchi cu privire la încasarea remunerației pentru perioada de lichidare a întreprinderii debitoare, în procesul de insolabilitate intentat în privința Societății cu Răspundere Limitată „Indata Grup”, împotriva încheierii din 07 martie 2017 a Curții de Apel Chișinău,

c o n s t a t ă :

La 04 martie 2014, Centrul de Proiectare a Întreprinderilor și de Prestare a Serviciilor de Engineering și Marketing „Ceproservering” Societate pe Acțiuni (în continuare „Ceproservering” SA) a depus cerere prin care a solicitat intentarea procedurii falimentului simplificat cu dizolvarea debitorului, recunoașterea în calitate de creditor garantat cu includerea în listat creditorilor garantați cu suma creanței de 17229, 00 de lei și pentru notificare, suma de 23, 82 de lei, recunoașterea asociațiilor întreprinderii: Alexei Romanov, Alexei Moldovan, ca fiind responsabili subsidiar cu încasarea datoriei din contul bunurilor și din contul altor bunuri ce le aparțin debitorilor, declararea SRL „Indata Grup” în stare de insolabilitate, aplicarea măsurilor de asigurare, încasarea sumei creanței de 17252,38 de lei din contul bunurilor și altor bunuri ce aparțin debitorilor, numirea unui administrator provizoriu.

Prin încheierea din 24 martie 2014 a Curții de Apel Chișinău a fost admisă spre examinare cererea introductivă depusă de SA „Ceproservering” cu privire la intentarea procesului de insolabilitate în privința SRL „Indata Grup” și în vederea asigurării prevenirii modificării stării în care se află bunurile debitorului în perioada de până la intentarea procesului de insolabilitate, au fost dispuse aplicarea măsurilor de asigurare; administrator provizoriu a fost desemnată ÎI „Petric Ruslan”.

Prin hotărârea din 20 mai 2014 a Curții de Apel Chișinău a fost respinsă cererea introductivă depusă de SA „Ceproservering” cu privire la intentarea procedurii de insolabilitate în privința SRL „Indata Grup” în legătura cu lipsa masei debitoare; a fost intentată procedura simplificată a falimentului în privința SRL „Indata Grup”; ÎI „Petric Ruslan” a fost desemnată lichidator al SRL „Indata Grup”.

Prin încheierea din 28 aprilie 2015 a Curții de Apel Chișinău a fost destituită din funcția de lichidator ÎI „Petric Ruslan” al insolabilității SRL „Indata Grup”, în rezultatul admiterii cererilor directorului SA „Ceprosering” și a lichidatorului SRL „Indata Grup”, Ruslan Petric; în funcția de lichidator al SRL „Indata Grup” a fost desemnată ÎI „Lihovețchi Alexandru”. Totodată, a fost obligată ÎI „Petric Ruslan” de a transmite toate materialele referitor la procedura insolabilității ÎI „Lihovețchi Alexandru”.

În cadrul procesului, lichidatorul SRL „Indata Grup”, Alexandru Lihovețchi, la 15 martie 2016 și la 06 martie 2017, a depus cerere, în temeiul art. 70 alin. (1), (3), (4), (12), (13) al Legii insolabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, în final, solicitând constatarea faptului incapacității de a acoperi cheltuielile din contul SRL „Indata Grup”, încasarea de la Alexei Romanov și Alexei Moldovan în mod solidar a remunerației în mărime de 262200 de lei și a cheltuielilor suportate în cadrul procesului de insolabilitate în sumă de 600 de lei, invocând lipsa masei debitoare la SRL „Indata Grup”.

Prin încheierea din 07 martie 2017 a Curții de Apel Chișinău s-a admis cererea lichidatorului SRL „Indata Grup”, Alexandru Lihovețchi; s-a stabilit remunerația lichidatorului SRL „Indata Grup”, Alexandru Lihovețchi în mărime de 262200, 00 de lei; s-a încasat de la persoanele cu funcție de răspundere ale SRL „Indata Grup”, Alexei Romanov și Alexei Moldovan în beneficiul lui Alexandru Lihovețchi remunerația pentru exercitarea funcției de lichidator în cuantum de 262200, 00 de lei, ce constituie suma calculată cu coeficientul corespunzător pentru termenul perioadei de lichidare și suma de 600, 00 de lei cu titlu de cheltuieli în cadrul procesului de insolabilitate.

La 15 octombrie 2018, Alexei Romanov a declarat recurs împotriva încheierii din 07 martie 2017 a Curții de Apel Chișinău, solicitând admiterea recursului, casarea încheierii și adoptarea unei decizii în conformitate cu art. 427 lit. c) Cod de procedură civilă.

În motivarea recursului s-a invocat că în rezultatul recursului admis, la 27 aprilie 2016 Curtea Supremă de Justiție a casat hotărârea din 08 decembrie 2015 a Curții de Apel Chișinău prin care a fost admisă cererea lichidatorului SRL „Indata Grup”, Alexandru Lihovețchi privind tragerea la răspundere subsidiară a membrilor organelor de conducere ale debitorului insolabil, cu restituirea cauzei spre rejudecare în Curtea de Apel Chișinău, instanța de insolabilitate, în alt complet de judecată. Prin hotărârea din 24 noiembrie 2016 a Curții de Apel Chișinău a fost respinsă ca fiind neîntemeiată cererea lichidatorului SRL „Indata Grup”, Alexandru Lihovețchi privind tragerea la răspundere subsidiară a membrilor organelor de conducere ale SRL „Indata Grup”, directorul Alexei Romanov și contabilul-șef Alexei Moldovan. Astfel, pornind de la argumentele instanței de insolabilitate expuse în hotărârea adoptată, recurentul a opinat că a fost liberat de orice răspundere materială față de întreprinderea insolabilă și cheltuielile aferente lichidării SRL „Indata Grup”. Cu referire la prevederile art. 123 Cod de procedură civilă, a menționat că faptele stabilite printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă sunt obligatorii pentru instanța care judecă cauza și nu se cer a fi dovedite din nou.

Recurentul a declarat că au fost admise încălcări de ordin de procedură și anume

nu a fost înștiințat în mod legal despre data, ora ședinței de judecată. Despre încheierea contestată a aflat la 01 octombrie 2018. Nu i-a fost înmănată nici o citație, fiind lipsit de drepturile esențiale garantate de legislația națională și internațională și anume dreptul la recuzare, dreptul de a înainta cereri și demersuri și de a prezenta probe, fiindu-i încălcat dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6§1 CEDO, inclusiv și dreptul la instanță. La fel, a precizat că în textul încheierii instanța indică despre debitorul SC „Restart Construct” SRL, iar în partea introductivă și dispozitivă indică SC „Indata Grup” SRL, ceea ce denotă examinarea superficială a cauzei. În partea introductivă a încheierii lipsesc date despre participanții la proces, despre înștiințarea lor și motivul neprezentării, ceea ce, la fel, denotă existența încălcărilor de procedură. Din textul procesului-verbal al ședinței de judecată, la întrebarea instanței despre motivul neprezentării lui Alexandru Lihovețchi, Alexandru Scurea a explicat că este anunțat în căutare de către organele de urmărire penală. Prin sentința din 27 aprilie 2016 a Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău, Alexandru Lihovețchi a fost recunoscut vinovat în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, iar în căutare s-a aflat începând cu 15 noiembrie 2016 până la data de 08 iunie 2018. Lichidator a fost desemnat la 28 aprilie 2015, iar la 07 martie 2017 a fost adoptată hotărârea de lichidare a societății, adică aproximativ un an de zile, lichidatorul nu și-a exercitat obligațiunile sale. Astfel, nu era în drept de a pretinde remunerația pentru acea perioadă de timp, iar în încheierea contestată lipsește un calcul corect al remunerației. La materialele cauzei există 4-6 cereri adresate instanței de către Alexandru Lihovețchi privind amânarea examinării cauzei, cererile fiind admise, ceea ce a dus la prelungirea cu aproape 10 luni a perioadei de lichidare a societății.

Recurentul a afirmat că prin ordinul nr. 517 din 24 august 2018 a Ministerului Justiției al Republicii Moldova s-a dispus suspendarea activității administratorului Alexandru Lihovețchi, autorizația nr. 169 din 19 ianuarie 2015.

Conform art. 8 alin. (1) al Legii 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.

Intervalul de timp stabilit de lege în cadrul căruia părțile sunt în drept să declare recurs este de 15 zile din momentul pronunțării încheierii sau primirii încheierii integrale.

Instanța de insolvență a pronunțat dispozitivul încheierii contestate la 07 martie 2017. Copia încheierii a fost expediată la 28 martie 2017, conform scrisorii de însoțire (f.d.203), însă lipsesc date despre recepționarea acesteia prin intermediul poștei. Conform recipisei, recurentul Alexei Romanov a luat cunoștință de materialele dosarului la 03 octombrie 2018. Astfel, recursul declarat este în termen.

Verificând legalitatea actului de dispoziție contestat, prin prisma argumentelor invocate și a materialelor din dosar, coroborat cu normele de drept, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră recursul declarat de Alexei Romanov întemeiat și pasibil de a fi admis, cu casarea încheierii și restituirea cauzei la rejudecare în instanța de insolvență, din următoarele motive.

Conform art. 1 alin.(4) al Legii insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012, procesul de insolvență se desfășoară în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă și cu cele ale prezentei legi.

În conformitate cu art. 426 alin.(3) Cod de procedură civilă, recursul împotriva încheierii se examinează în termen de 2 luni într-un complet din 3 judecători, pe baza copiei certificate sau electronice a dosarului, pe baza recursului și a referinței la recurs, fără examinarea admisibilității și fără participarea părților.

În conformitate cu prevederile 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 spre rejudecare problema soluționată prin încheierea casată.

Din materialele cauzei rezultă că prin hotărârea din 20 mai 2014 a Curții de Apel Chișinău a fost respinsă cererea introductivă depusă de SA „Ceproserving” cu privire la intentarea procedurii de insolvență în privința SRL „Indata Grup” în legătura cu lipsa masei debitoare; a fost intentată procedura simplificată a falimentului în privința SRL „Indata Grup”; ÎI „Petric Ruslan” a fost desemnat lichidator al SRL „Indata Grup” (f.d.70-72).

Prin încheierea din 28 aprilie 2015 a Curții de Apel Chișinău a fost destituită din funcția de lichidator ÎI „Petric Ruslan” al insolvenței SRL „Indata Grup”, în rezultatul admiterii cererilor directorului SA „Ceproserving” și a lichidatorului SRL „Indata Grup”, Ruslan Petric; în funcția de lichidator al SRL „Indata Grup” a fost desemnat ÎI „Lihovețchi Alexandru”. Totodată, a fost obligată ÎI „Petric Ruslan” de a transmite toate materialele referitor la procedura insolvenței ÎI „Lihovețchi Alexandru” (f.d.195-202).

Conform art. 70 alin. (1) al Legii insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012, pentru îndeplinirea funcțiilor, administratorul/lichidatorul are dreptul la remunerație și la compensarea cheltuielilor aferente.

Conform alineatul (13) al aceleiași Legi, în cazul în care se constată că debitorul nu dispune de bunuri sau că bunurile lui nu pot acoperi cheltuielile procedurii de insolvență sau ale procedurii falimentului, achitarea onorariului fix administratorului/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. Încheierea judecătorească se emite cu citarea administratorului/lichidatorului, a membrilor organelor de conducere ale debitorului în a cărui obligație se cere trecerea acoperirii cheltuielilor masei debitoare, a președintelui comitetului creditorilor. Încheierea poate fi atacată cu recurs de persoanele vizate în ea. Neprezentarea părților citate legal nu împiedică examinarea cauzei.

Prin cererile depuse la 15 martie 2016 și la 06 martie 2017, în cadrul procesului, lichidatorul SRL „Indata Grup”, Alexandru Lihovețchi, în final, a solicitat constatarea faptului incapacității de a acoperi cheltuielile din contul SRL „Indata Grup”, încasarea de la Alexei Romanov și Alexei Moldovan în mod solidar a remunerației în mărime de 262200 de lei și a cheltuielilor suportate în cadrul procesului de insolvență în sumă de 600 de lei, invocând lipsa masei debitoare la SRL „Indata Grup” (f.d.138, 190).

Colegiul relevă că instanța de insolvență cu încălcarea normelor de drept

procedural, a admis cererea lichidatorului SRL „Indata Grup”, Alexandru Lihovețchi (f.d.195-198).

În recursul declarat de Alexei Romanov, unul din temeiuri constituie lipsa confirmărilor privind înștiințarea sa legală despre ședința de judecată și lipsirea de drepturile procedurale garantate atât de legislația națională, cât și internațională.

În contextul prevederilor art. 70 alin. (13) al Legii insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012 citate supra, Colegiul reiterează că încheierea judecătorească se emite cu citarea [...] membrilor organelor de conducere ale debitorului în a cărei obligație se cere trecerea acoperirii cheltuielilor masei debitoare [...].

Conform art. 6 alin. (4) al Legii insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012, 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.

În conformitate cu art. 100 alin. (1) Cod de procedură civilă, în redacția în vigoare la data înaintării și respectiv examinării cererii de încasare a remunerației și a cheltuielilor, cererea de chemare în judecată și actele de procedură se comunică participanților la proces și persoanelor interesate, contra semnătură, prin intermediul persoanei împuternicite, prin poștă, cu scrisoare recomandată și cu aviz de primire, prin intermediul biroului executorului judecătoresc sau prin alte mijloace care să asigure transmiterea textului cuprins în act și confirmarea primirii lui, precum și prin delegație judiciară.

În conformitate cu art. 102 alin. (3), (4) Cod de procedură civilă, 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. Citația se înmânează părții cu cel puțin 3 zile înainte de data judecării. În pricinile urgente, acest termen poate fi mai scurt, la discreția instanței.

În conformitate cu 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. Data înmânării citației sau înștiințării se înscrie pe citație sau înștiințare în partea care se înmânează destinatarului, precum și pe cotor, care se restituie instanței.

Raportând normele de drept citate la speța dată, Colegiul reliefă că la materialele cauzei lipsesc confirmări despre comunicarea actului de procedură și înștiințarea legală a recurentului. Or, înștiințările expediate la adresele din: xxxxxx, au fost remise instanței cu mențiunea „plecat”, „necunoscut, în casa sunt 70 apartamente”, „necunoscut, nu-i așa casa și apartament”, „nu-i așa adresă în oficiul poștal 2044” (f.d.146-147, 162-163, 173-174, 206-207).

Conform jurisprudenței CtEDO, *Russu v. Moldova* (no. 7413/05, § § 23-28, 13 noiembrie 2008), *Bucuria v. Moldova*, cererea nr. 10758/05, hotărârea din 05 ianuarie 2010, definitivă din 05 aprilie 2010, § § 23-26) a constatat că „în practică, instanțele naționale nu acceptă drept o dovadă pertinentă faptul expedierii unei scrisori din instanță și solicită o dovadă de recepționare.”

În consecință, Colegiul accentuează că nerespectarea comunicării recurentului a cererii de încasare a remunerației lichidatorului și a cheltuielilor aferente procesului de insolvență și a înștiințărilor legale despre data și ora ședinței de judecată, a generat încălcarea drepturilor recurentului la un proces echitabil în sensul art. 6 § 1 al

Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

Conform art. 6 § 1 al Convenției, orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil [...].

De altfel, în conformitate cu art. 56 alin. (1) Cod de procedură civilă, participanții la proces sunt în drept să ia cunoștință de materialele dosarului, să facă extrase și copii de pe ele, să solicite recuzări, să prezinte probe și să participe la cercetarea lor, să pună întrebări altor participanți la proces, martorilor, experților și specialiștilor, să formuleze cereri, să reclame probe, să dea instanței explicații orale și scrise, să expună argumente și considerente asupra problemelor care apar în dezbaterile judiciare, să înainteze obiecții împotriva demersurilor, argumentelor și considerentelor celorlalți participanți, să atace actele judiciare și să-și exercite toate drepturile procedurale acordate de legislația procedurală civilă.

În acest sens, Colegiul apreciază ca fiind relevante argumentele recurentului precum că a fost lipsit de dreptul de înainta cerere de recuzare, alte cereri și demersuri, de a prezenta probe, de a participa propriu zis la judecarea cererilor înaintate.

Mai mult ca atât, este de menționat și faptul că procesul de insolvență presupune mai multe etape, ceea ce denotă că în cazul înaintării unor cereri și respectiv adoptarea unor acte de dispoziție pe marginea acestora, după caz, urmează a fi aduse la cunoștință persoanei vizate cu confirmare de recepționare, ceea ce, în speță, nu s-a efectuat, or, probe care să ateste contrariul nu au fost prezentate.

În atare circumstanțe, Colegiul conchide că instanța de insolvență nu a garantat recurentului posibilitatea de a fi prezent în ședința de judecată, de a prezenta probe și alte date importante pentru soluționarea cauzei, precum și de a participa la dezbaterile judiciare, de a înainta obiecții și a da explicații pe cazul dat rezultând din prevederile art. 56 Cod de procedură civilă.

În conformitate cu art. 56 alin.(2) Cod de procedură civilă, participanții la proces se bucură de drepturi procesuale egale și au obligații procesuale egale, cu unele excepții stabilite de lege în dependență de poziția pe care o ocupă în proces.

Or, unele din principiile ce guvernează procesul civil sunt: contradictorialitatea, egalitatea părților în drepturile procedurale și disponibilitatea, garantate de art. 26 și 27 Cod de procedură civilă.

Art. 26 alin. (2) Cod de procedură civilă prevede că contradictorialitatea presupune organizarea procesului astfel încât părțile și ceilalți participanți la proces să aibă posibilitatea de a-și formula, argumenta și dovedi poziția în proces, de a alege modalitățile și mijloacele susținerii ei de sine stătător și independent de instanță, de alte organe și persoane, de a-și expune opinia asupra oricărei probleme de fapt și de drept care are legătură cu pricina dată judecării și de a-și expune punctul de vedere asupra inițiativelor instanței.

În conformitate cu alineatul (4) al aceluiași articol, egalitatea părților în drepturile procedurale este garantată prin lege și se asigură de către instanță prin crearea posibilităților egale, suficiente și adecvate de folosire a tuturor mijloacelor procedurale

pentru susținerea poziției asupra circumstanțelor de fapt și de drept, astfel încât nici una dintre părți să nu fie defavorizată în raport cu cealaltă.

Art. 27 alin. (1) Cod de procedură civilă statuează că disponibilitatea în drepturi se afirmă în posibilitatea participanților la proces, în primul rând a părților, de a dispune liber de dreptul subiectiv material sau de interesul legitim supus judecării, precum și de a dispune de drepturile procedurale, de a alege modalitatea și mijloacele procedurale de apărare.

De asemenea, Colegiul notează că în textul încheierii contestate instanța de insolvență a indicat despre lipsa bunurilor în masa debitoare a SRL „Restart Construct” (f.d.197), pe când procesul de insolvență se referă la SRL „Indata Grup”, argument invocat și de recurent.

La rejudecarea cauzei, instanța de insolvență urmează să verifice și circumstanțele cauzei în partea ce țin de argumentele invocate de recurent în raport cu poziția administratorului insolvenței, referitor la temeinicia, justificarea cheltuielilor aferente procesului de insolvență, inclusiv a remunerației administratorului, respectând dreptul garantat al părților la un proces echitabil. La fel, instanța urmează să verifice suplimentar după caz, să stabilească alte circumstanțe ce au importanță pentru soluționarea cauzei luând în considerare argumentele, obiecțiile și opozițiile participanților la proces aduse în acest sens în raport cu normele de drept pertinente speței.

Din considerentele menționate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a admite recursul declarat, cu casarea încheierii instanței de insolvență, cu restituirea cauzei la rejudecare în instanța de insolvență.

În conformitate cu art. 427 lit. b), art. 428 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 Alexei Romanov.

Se casează încheierea din 07 martie 2017 a Curții de Apel Chișinău în cauza, la cererea lichidatorului Alexandru Lihovețchi cu privire la încasarea remunerației pentru perioada de lichidare a întreprinderii de debitoare, în procesul de insolvență intentat în privința Societatea cu Răspundere Limitată „Indata Grup”, cu restituirea cauzei la rejudecare în Curtea de Apel Chișinău, instanța de insolvență.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței,
judecătorul

Oleg Sternioală

Judecătorii

Nicolae Craiu

Victor Burduh