

UNIVERSITATEA DE STUDII POLITICE ȘI ECONOMICE EUROPENE
“CONSTANTIN STERE”

Cu titlu de manuscris

CZU 347.7 (043.3)

COMPATIBILITATEA INSTITUȚIEI INSOLVABILITĂȚII DIN
LEGISLAȚIA REPUBLICII MOLDOVĂ CU REGLEMENTĂRILE UNIUNII
EUROPENE

SPECIALITATEA 553 DREPT PRIVAT
553.02 – DREPTUL AFACERILOR

Teza de doctor în drept

Conducător științific:	Olesea Plotnic , Doctor habilitat în drept, Conferențiar Universitar
Consultant științific:	Lilia Șargu , Doctor în economie, Conferențiar Universitar
Doctorand:	Ana Ilana

CHIȘINĂU 2017

© Ilana Ana, 2017

CUPRINS

	Pag.
ADNOTARE (română, rusă, engleză)	5
LISTA ABREVIERILOR	8
INTRODUCERE	9
1. ANALIZA SITUAȚIEI ȘTIINȚIFICE ÎN DOMENIUL INSOLVABILITĂȚII	18
1.1. Analiza doctrinei juridice în domeniul insolvabilității la nivel european	18
1.2. Analiza doctrinei juridice în domeniul insolvabilității din Republica Moldova	24
1.3. Evoluția noțiunii de insolvabilitate și reflectarea principiilor europene în reglementarea națională a insolvabilității	28
1.4. Formularea problemei de cercetare și direcții de soluționare	44
1.5. Concluzii la capitolul 1.....	46
2. COMPATIBILITATEA PREVEDERILOR LEGISLATIVE PRIVIND PERSOANELE SUPUSE PROCEDURILOR DE INSOLVABILITATE CU REGLEMENTĂRILE UNIUNII EUROPENE ȘI DECLANȘAREA PROCESULUI DE INSOLVABILITATE	49
2.1. Persoanele supuse procedurilor de insolvabilitate	49
2.2. Organele de conducere a debitorului insolvabil - administratorul și creditorii	60
2.3. Condiții de intentare a procesului de insolvabilitate	71
2.4. Concluzii la capitolul 2	77
3. REGLEMENTAREA PROCEDURILOR DE PREVENIRE A INSOLVABILITĂȚII ȘI A PROCEDURII DE RESTRUCTURARE	80
3.1. Procedurile de prevenire a insolvabilității	80
3.2. Procedura de restructurare accelerată și efectele ei	91
3.3. Procedura de restructurare	95
3.4. Concluzii la capitolul 3	107
4. COMPATIBILITATEA PROCEDURII JUDICIARE DE FALIMENT A DEBITORULUI CU REGLEMENTĂRILE UNIUNII EUROPENE	111
4.1. Reguli generale cu privire la procedurile de faliment	111
4.2. Procedura simplificată a falimentului	115
4.3. Procedura falimentului	119

4.4. Repartizarea activelor și închiderea procedurii falimentului	126
4.5. Concluzii la capitolul 4	136
CONCLUZII GENERALE ȘI RECOMANDĂRI	139
BIBLIOGRAFIE	147
ANEXE	158
Anexa 1 Evoluția numărului de litigii întemeiate pe legea insolvenței în RM	158
Anexa 2 Evoluția cauzelor de insolvență în statele membre UE	159
Anexa 3 Procedurile prealabile și procedura restructurării accelerate	160
Anexa 4 Evoluția numărului de cereri de deschidere a procedurilor prealabile și a procedurilor judiciare	161
Anexa 5 Numărul dosarelor cu proceduri prealabile deschise în Franța în 2014 – 2015.....	162
Anexa 6 Act de implementare Certificat de Inovator.....	163
Anexa 7 Act de implementare - Demers înaintat Ministerului Justiției	164
Declarația privind asumarea răspunderii	167
CV - ul autorului	168

ADNOTARE

Iliana Ana, “Compatibilitatea instituției insolvenței din Republica Moldova cu reglementările Uniunii Europene”, teză de doctor în drept la specialitatea 553.02 - Dreptul afacerilor, Chișinău 2017.

Teza cuprinde: Introducere, 4 capitole, concluzii generale și recomandări, bibliografia din 155 titluri, 147 pagini text de bază. Rezultatele obținute sunt publicate în 16 lucrări științifice.

Cuvinte cheie: concordat preventiv, creditor, debitor, insolvență, faliment, insolvență, restructurare.

Domeniul de studiu și obiectivele tezei: Lucrarea ține de domeniul Dreptului afacerilor, fiind analizată legislația națională cu privire la insolvență prin raportare la normele europene, la dreptul comparativ, cu relevarea reglementărilor specifice fiecărei etape de procedură din întregul proces de insolvență.

Scopul tezei de doctorat: realizarea unei cercetări științifice complexe și aprofundate a reglementării instituției insolvenței prin comparare cu legislația europeană, spre evidențierea gradului de compatibilitate cu prevederile europene, evidențierea reglementărilor lacunare sau contradictorii, identificarea imperfecțiunilor textului de lege și reliefaarea unor propuneri de lege ferenda.

Obiectivele tezei: Obiectivele principale constau în identificarea elementelor compatibile, precum și determinarea incompatibilităților care se regăsesc în reglementarea națională prin raportare la reglementarea europeană, examinarea dreptului comparat și a practicii judiciare, elaborarea recomandărilor de modificare a legislației cu privire la insolvență, în vigoare.

Noutatea și originalitatea științifică: Studiul, cu titlu de noutate, identifică gradul de reflectare în legislația națională a principiilor europene referitoare la insolvență, fapt care generează propuneri de lege ferenda și soluții pentru îmbunătățirea cadrului național legal.

Problema științifică importantă soluționată a constat în cercetarea modului de reflectare a principiilor europene în materie în noua Lege a insolvenței, precum și a mijloacelor oferite debitorilor cu dificultăți financiare, spre respectarea deplină a obiectivului procedurii de insolvență, fapt care a condus la clarificarea gradului de compatibilitate a legii naționale cu reglementările europene, astfel cum sunt reflectate și în alte sisteme de drept ale statelor europene, pentru o adaptare optimă a legislației naționale la cerințele europene.

ANNOTATION

Ilana Ana, “Compatibility of the insolvency institution in the Republic of Moldova with the European Union Regulation”, doctoral Law thesis, specialization 553.02 - Business Law, Chişinău 2017.

The thesis comprises: Introduction, 4 chapter, general conclusions and recommendations, bibliography consisting of 155 titles, 147 pages of basic text. The results obtained are published in 16 scientific papers.

Key words: composition, creditor, debtor, insolvency, bankruptcy, simplified bankruptcy, insolvency, restructuring, suspension of payments.

Object of study and objectives of the thesis: The paper refers to Business Law, analyzing the national legislation concerning the insolvency against the European regulations, to the comparative law, bringing forward the specific regulations for each procedural step in the entire insolvency process.

Purpose of the doctoral thesis: carrying out thorough scientific research concerning the regulation of the insolvency procedure, as compared to the European legislation, outlining the regulation gaps and contradictions, identifying the imperfections of the legislative text and making proposals for *lex ferenda*.

Objective of the thesis: The main objectives consist in identifying the compatible elements, establishing the incompatibilities in the national regulations against the European norms, examining the compared law and judicial practice, making recommendations for the amendment of the regulations in force.

Scientific novelty and originality: The innovative element of this paper is a thorough research of the legislation concerning the insolvency, as a goal of an interdisciplinary research, being at the same time the first in-depth scientific research on the analysis of the insolvency regulations, against the European norms;

Scientific issues clarified: the paper is a complex study of the insolvency as compared to the European law, identifying the means provided by the current national regulations for the purpose of the harmonization with the European norms, making *lex ferenda* proposals in the field of research of the thesis.

Аннотация

Илана Ана “Совместимость между порядком учреждения неплатежеспособности в Республике Молдова с законодательно-нормативными требованиями Европейского Союза”, докторская диссертация по праву, 553.02 - Специальность Частное право (Предпринимательское право), Кишинев, 2017

Содержание диссертации: Введение, 4 главы, заключение и рекомендации, библиография 155 заголовки, 147 страницы текста. Полученные результаты опубликованы в 16 научных работах.

Ключевые слова: компромиссное соглашение, кредитор, должник, неплатежеспособность, банкротство, упрощенное банкротство, реорганизация, прекращение платежей.

Объект исследования и цели диссертации: Работа относится к области Предпринимательского права и направлена на сравнительный анализ национального законодательства о порядке учреждения неплатежеспособности со ссылкой на европейские правовые нормы, с выявлением правил и конкретных процессуальных шагов по установлению состояния неплатежеспособности, подчеркивая неполные или противоречивые положения и выявление недостатков правового текста с изложением возможности формулирования предложений *lex ferenda*.

Цель диссертации: Реализация комплексного и тщательного научного исследования нормативных положений, регламентирующих порядок учреждения неплатежеспособности путем сравнения с европейским законодательством, подчеркивание проблемных или противоречивых положений, выявление несовершенства правового текста и изложение предложений *lex ferenda*.

Задачи диссертации: Основные задачи - выявление совместимых элементов, определение установленных несовместимостей в содержании национальных нормативных положений с европейскими нормами, изучение сравнительного правоведения и судебной практики, разработка рекомендаций по изменению действующих правовых норм.

Научная новизна и оригинальность: Инновационный элемент данной работы состоит в достижении тщательного исследования законодательства о неплатежеспособности, как целенаправленное междисциплинарное исследование и в то же время работа является первым углубленным научным исследованием в отношении анализа правил несостоятельности со ссылкой на европейские правовые нормы;

Решенные научные вопросы: Данная работа представляет собой комплексное исследование порядка учреждения неплатежеспособности в сравнении с европейским законодательством, определение средств, предоставляемых действующим национальным законодательством, с целью их адаптирования к европейским нормам, теоретическая и практическая формулировка выводов, разработка предложений *lex ferenda* в области, относящейся к предмету исследования диссертации.

Теоретическая и практическая значимость работы: Теоретическая важность работы состоит в комплексном исследовании теоретических и нормативных основ, в сравнительном правоведении, юриспруденции относительно проведения процедур по учреждению неплатежеспособности на национальном уровне в сравнении с европейскими процедурами.

LISTA ABREVIERILOR UTILIZATE ÎN TEXTUL TEZEI

alin. – alineat;

art. – articol;

BERD – Banca Europeană pentru Reconstrucție și Dezvoltare;

BM – Banca Mondială;

BPI – Buletin Public de Insolvență;

C.p.c. – Cod de procedură civilă;

C.E. – Comisia Europeană

C.J.U.E.- Curtea de Justiție a Uniunii Europene;

C.S.J. R.M. – Curtea Supremă de Justiție a Republicii Moldova;

DEX – Dicționar explicativ român;

FMI – Fondul Monetar Internațional;

J.O. – Jurnalul Oficial;

GIE – Grup de interes economic;

GEIE - Grup de interes economic european;

lit. – litera;

M.O. – Monitorul Oficial;

ONU – Organizația Națiunilor Unite;

OUG – Ordonanța de urgență;

p. – pagina;

pp. – paginile;

pct. – punctul;

RDC – Revista de Drept Comercial;

R.M. – Republica Moldova;

S.R.L. – Societate cu Raspundere Limitată;

S.A. – Societate pe acțiuni;

U.E. – Uniunea Europeana

U.J. – Editura Univers Juridic

INTRODUCERE

Actualitatea temei și importanța problemei abordate este determinată de transformarea contextului socio-economic care a avut loc în Republica Moldova în ultimii ani, în special în relațiile comerciale dintre întreprinzători, transformare care și-a găsit expresia și în noua legislație din domeniul insolvenței. În actualele condiții socio-economice marcate de apariția oportunităților de dezvoltare a relațiilor economice între întreprinzători, dar totodată pe fondul crizei globale, reglementarea optimă a domeniului insolvenței precum și efectuarea unor studii și analize având ca obiect de cercetare legislația din acest domeniu, se dovedesc a fi nu doar de actualitate ci și extrem de necesare pentru dezvoltarea domeniului dreptului comercial.

Problema de cercetare a prezentei lucrări constă în analiza aprofundată a procedurii de insolvență prin raportare la prevederile europene, în condițiile actuale de dezvoltare a relațiilor economice, analiza gradului de compatibilitate a acestora cu principiile generale europene dar și cu instituțiile de drept existente și aplicabile în Republica Moldova. Astfel, analiza s-a axat pe evidențierea principiilor care stau la baza reglementărilor europene, pe modalitatea în care sunt ele reflectate în legislația națională, pe detalierea procedurilor de prevenire a insolvenței și accentuarea avantajelor acestora, precum și analiza fiecăreia dintre etapele reglementate: restructurare și faliment, desigur prin prisma obiectivelor pe care ni le-am propus. Compatibilitatea reglementărilor instituției insolvenței este analizată în oricare dintre etapele ei: restructurare simplă, restructurare accelerată, faliment sau faliment simplificat prin raportare la reglementările europene, fiind extrem de important contextul actual în care este vizată intenția de aderare la piața unică europeană. Demersul științific își propune identificarea nivelului de adaptare a cadrului legal, a modului de reflectare a principiilor europene dar și a caracteristicilor generale ale procedurii. Astfel, analiza științifică parcurge procedura într-o manieră structurată după etapele procedurii, respectiv sunt urmărite obiectivele în fiecare din etapele procesului de insolvență: în procedura de restructurare, în fiecare dintre formele sale: generală sau accelerată, precum și în procedura falimentului, pentru a evidenția și modalitatea de atingere a scopului legii, respectiv acela de satisfacere a creanțelor creditorilor sau, după caz, reinserția în activitate a întreprinzătorilor care reușesc finalizarea unei restructurări cu succes. Nu este înlăturat nici interesul legiuitorului de ocrotire a drepturilor creditorilor prin măsurile de sancționare a celor care se fac vinovați de diminuarea patrimoniului în dauna sau în fraudă creditorilor. Globalizarea comerțului reprezintă o trăsătură definitorie a societății umane la începutul mileniului al III-lea, fiind evidentă depășirea frontierelor naționale în derularea relațiilor comerciale care vizează obținerea

profitului pe piața internă dar și pe piețele externe. Cu certitudine că expansiunea continuă a relațiilor comerțului și a investițiilor pe plan internațional depășește ritmul mai puțin alert în care legislațiile naționale reușesc să se adapteze, pentru a răspunde noilor situații de fapt.

Cercetarea atentă a cadrului normativ național dar și al statelor europene privind reglementarea insolvenței, a determinat necesitatea evidențierii unor contradicții sau reglementări nepotrivite, perfectibile, pentru îmbunătățirea prevederilor legale menite să asigure instrumente viabile la dispoziția mediului de afaceri.

Activitatea de armonizare în materia insolvenței se concretizează prin încheierea de convenții internaționale, prin adoptarea de regulamente ori prin elaborarea unor legi interne care să transpună actele internaționale, încât reglementările internaționale armonizate să fie ulterior preluate și implementate în sistemele naționale.

Baza normativă a tezei o constituie seria de acte normative naționale: Legea nr. 149/2012 [69] cu privire la insolvență în vigoare în prezent dar și actele normative anterioare, Codul civil [19], Regulamentele Consiliului European, Legea din România cu privire la insolvență [76, 78], Legea cadru din Franța, Italia și Legea germană precum și legislația altor state europene care reglementează această procedură. Baza teoretică a cercetării o constituie lucrările celor mai recunoscuți autori consacrați în domeniu, din doctrina națională: C.Catan, N.Craiu, Gh. Macovei, I. Mihalache, N.Roșca, și D.Dulgheru, V.Stati, V.Furdui, G. Mărgineanu și L.Mărgineanu, precum și din doctrina internațională: I.Turcu, N. Țândăreanu, C. B. Nasz, D. Moțiu, A. Miff, Gh. Piperea, C. Stătescu, C. Bârsan, E. Tănăsică, R. Bufan, St. D. Cărpenaru, A. Jaquemont, Le Corre P.M., Le Corre-Broly E., Sain – Alary - Houin și alții. Insuficiența surselor bibliografice din doctrina națională, lipsa unui suport bibliografic consistent, nu poate fi interpretată ca o lipsă de interes față de subiectul supus cercetării ci dimpotrivă, accentuează actualitatea temei și chiar necesitatea realizării unor studii aprofundate, mai ales că insolvența este o procedură actuală în realitatea socio-economică cuprinsă de o evidentă criză globală.

Scopul și obiectivele tezei. Necesitatea adaptării la prevederile Acordului de Asociere a RM la UE [1] a condus la conturarea scopului prezentei teze, permițând soluționarea problemei științifice importante și anume clarificarea gradului de compatibilitate a reglementării instituției insolvenței în ansamblul său, raportat la exigențele europene. Scopul tezei este acela de realizare a unei cercetări științifice complexe și aprofundate a reglementării instituției insolvenței prin raportare la reglementările europene, pentru evidențierea elementelor compatibile și mai ales a celor care lipsesc,

conducând la sintetizarea propunerilor de *lege ferenda* care să înlăture aspectele criticate, sau deficiențele identificate în cele din urmă. A fost astfel necesară evidențierea reglementărilor lacunare sau contradictorii din legislația națională în vigoare, spre relevarea imperfecțiunilor textului de lege și pentru evidențierea totodată a unor propuneri care să contribuie la optimizarea cadrului de reglementare.

Pentru realizarea scopului propus, au fost prestabilite **următoarele obiective:**

- a) analiza evoluției conceptului de insolvabilitate, delimitarea de conceptul de faliment, sau insolvență, astfel cum sunt utilizate la nivel european, analiza conceptelor de insolvență și insolvabilitate;
- b) analiza evoluției legislației naționale în domeniul insolvabilității;
- c) analiza evoluției legislației europene în domeniul insolvabilității prin raportare la scopul legii de a încerca susținerea redresării debitorilor și la principiile europene recomandate statelor membre sau aderente;
- d) cercetarea doctrinei juridice naționale și internaționale referitoare la instituția insolvabilității, mai ales sub aspectul subiecților cărora li se aplică această procedură;
- e) evaluarea procedurilor de prevenire a insolvabilității și evidențierea avantajelor acestora și implicit a necesității inserării lor în reglementarea națională referitoare la insolvabilitate;
- f) identificarea aspectelor necesare, care trebuie avute în vedere pentru extinderea categoriei de debitori cărora le sunt aplicabile reglementările referitoare la insolvabilitate, cum ar fi persoanele fizice consumatori, sau unitățile administrativ teritoriale.
- g) analiza tratamentului aplicat diferitelor categorii de creditori, raportat la principiul european al echității și egalității creditorilor din interiorul unei clase de creditori; tratamentul aplicat creditorului bugetar;
- h) examinarea practicii judiciare naționale și internaționale, pentru identificarea modului de aplicare a reglementărilor referitoare la insolvabilitate, în vederea susținerii principiului aplicării unitare a legii;
- i) identificarea caracteristicilor generale ale procedurii insolvabilității astfel cum au fost cuprinse sau reflectate în reglementarea actuală – Legea nr.149/2012 cu privire la insolvabilitate [69].
- j) cercetarea modului în care legiuitorul a reglementat juridic în 2012 procedura generală și etapele procedurale: falimentul și restructurarea, în toate formele pe care le îmbracă, prin raportare la principiile europene, prin comparare sau cu exemplificarea unora dintre reglementările acestei instituții în legislația unor state europene;

- k) formularea propunerilor de lege ferenda în vederea perfecționării și optimizării legislației comerciale în materie, inclusiv promovarea unor soluții de îmbunătățire a legislației actuale cu reglementarea procedurilor de prevenire a insolvenței;

Noutatea științifică a rezultatelor obținute. Elementul novator este foarte important pentru orice lucrare științifică. Așadar, în această teză, noutatea științifică se remarcă prin identificarea gradului de reflectare în legislația națională a principiilor europene referitoare insolvență, fapt care generează propuneri de lege ferenda și soluții pentru îmbunătățirea cadrului național legal, lucrarea - ca un rezultat al unei cercetări interdisciplinare, fiind o primă analiză a reglementărilor insolvenței prin raportare la normele și principiile europene.

Esența analizei științifice se manifestă prin rezultatele acestui studiu și prin propunerile de modificare și completare a legislației naționale în domeniul de cercetare. Au fost evidențiate în prezenta lucrare elementele importante și avantajele procedurilor prealabile de prevenire a insolvenței, nereglementate la acest moment în sistemul național de drept. Analiza modului de aplicare a prevederilor legale reclamă cu precădere necesitatea asigurării unui sistem de publicitate a actelor procedurale și a soluțiilor pronunțate în cauzele de insolvență. Existența unui astfel de sistem de publicitate ar contura o mai bună reflectare și a principiului celerității acestei proceduri. Totodată, extinderea categoriilor de subiecți pasivi cărora li se poate aplica procedura de insolvență este dovedită drept o necesitate imediată, în beneficiul mediului socio-economic.

Această lucrare reprezintă o analiză unică până la acest moment din perspectiva compatibilității instituției extrem de actuale a insolvenței în actualul context socio-economic, raportat la principiile și caracteristicile procedurilor europene de insolvență.

Noutatea științifică a rezultatelor obținute este demonstrată și confirmată prin următoarele caracteristici ale cercetărilor efectuate:

- Analiza noțiunii și evidențierea particularităților, a caracterelor juridice ale procedurii insolvenței;
- Compatibilitatea și modalitatea de reflectare a principiilor europene în reglementările naționale;
- Selectarea aspectelor pozitive precum și a celor care nu corespund din legislația națională cu reglementările europene;
- Momentul novator se manifestă și prin încercarea de a clarifica elementele confuze din reglementări care, consecință a erorilor de exprimare, pot conduce la o aplicare greșită a prevederilor legale în materia insolvenței, respectiv la crearea unor precedente necorespunzătoare prevederilor legale;

Sunt făcute propuneri de lege ferenda pentru depășirea conflictelor sau contradicțiilor dintre unele norme juridice, spre optimizarea cadrului legislativ național în domeniul supus cercetării, în scopul alinierii la prevederile europene.

Astfel, originalitatea științifică rezidă în combinarea metodei analitice cu metoda comparativă în demersul de cercetare aprofundată a subiectului tezei. Astfel, analiza comparativă critică a reglementărilor legislației naționale cu reglementările în materia insolvenței din legislația europeană reprezintă principala inovație.

Problema științifică soluționată. Problema științifică de soluționat constă în cercetarea modului de reflectare a principiilor europene în materie în noua Lege a insolvenței, precum și a mijloacelor oferite debitorilor cu dificultăți financiare, pentru respectarea deplină a obiectivului procedurii de insolvență, fapt care a condus la clarificarea gradului de compatibilitate a legii naționale cu reglementările europene, astfel cum sunt reflectate și în alte sisteme de drept ale statelor europene, spre o adaptare optimă a legislației naționale la cerințele europene. Soluționarea problemei științifice va permite determinarea clară a modului de reflectare a principiilor europene, a reglementării insolvenței în ansamblul său, care, pentru o bună integrare și armonizare legislativă, trebuie să demonstreze un grad ridicat de compatibilitate. Analizând modul de reglementare al instituției insolvenței prin raportare la regulile europene, principii și direcții de reglementare recomandate, a fost identificat gradul de compatibilitate, nivelul de reflectare a principiilor europene în reglementarea fiecăreia dintre etapele insolvenței, caracteristicile procedurii, importanța completării cadrului de reglementare cu dispoziții legislative noi. Optimizarea reglementărilor conform trendului european reprezintă o necesitate, pe care o reclamă actualele condiții socio - economice în contextul globalizării și a perspectivei de aderare la piața europeană. Cu privire la evoluția numărului de dosare de insolvență la nivel european aflate pe rolul instanțelor competente, observăm o tendință descrescătoare a lor, astfel cum rezultă din Anexa 1 și 2 la teză, rezultat care se datorează și modului de reglementare a instituției supusă cercetării.

Importanța teoretică și valoarea aplicativă a tezei. Importanța teoretică a tezei o reprezintă sintetizarea opiniilor teoretice referitoare la conceptul de insolvență, determinarea caracterelor și a principiilor pe care această procedură trebuie să le respecte, clarificarea modalității de reflectare a acestora în legislația actuală, trasarea unor noi perspective asupra scopului legii și a modului de reglementare a instituției insolvenței. Rezultatele cercetării de față își pot găsi totodată aplicabilitatea individual și pot contribui la dezvoltarea altor cercetări pe marginea instituției

insolvabilității. Obiecțiile de ordin conceptual, cu valoare aplicativă, respectiv propunerile *de lege ferenda* privind perfecționarea legislației în această materie pot fi luate în considerare în procesul de legiferare, în vederea îmbunătățirii reglementărilor legale referitoare la insolvabilitate, și de asemenea pot fi utile în procesul de instruire.

Lucrarea dată reprezintă un studiu complex al instituției insolvabilității în plan comparat cu legislația europeană. Unele dintre aspectele referitoare la tematica cuprinsă în teză și-au găsit reflectare în 16 articole publicate în reviste de specialitate, broșuri ale simpozioanelor sau ale conferințelor organizate pe tema supusă cercetării. De asemenea, unele idei importante, au fost supuse analizei și dezbaterilor în cadrul a 7 conferințe științifice naționale și internaționale, care și-au desfășurat lucrările în anii 2012 - 2016 în România și în Republica Moldova, iar în 2016 am obținut de asemenea un certificat de inovator pentru înregistrarea "*Metodei preabile de negociere a debitorului în dificultate financiară cu creditorii săi*". Am contribuit în coautorat cu M.E. Rotaru la realizarea unei culegeri de soluții judecătorești pronunțate de instanțele judecătorești din România și din Republica Moldova pe probleme de insolvabilitate. Elementul de noutate îl reprezintă faptul ca aceste soluții judecătorești au fost pronunțate în 2015 și nu au mai fost publicate în alte culegeri de practică judiciară, fiind însoțite de comentarii care au scopul de a reliefa procedura corectă de urmat în fiecare dintre etapele unei proceduri de insolvență. Pentru evidențierea caracterului multidisciplinar al procedurii de insolvabilitate, am contribuit în coautorat cu G. Avornic, la realizarea unei culegeri de teste complexă, cu caracter didactic, care face trimiteri la prevederile referitoare la insolvabilitate din mai multe acte normative: Codul Civil, Codul Fiscal, Codul de Procedură Civilă și Codul de Procedură Fiscală.

Aprobarea rezultatelor cercetării. Tezele și ideile consemnate în conținutul tezei de doctorat au fost expuse și abordate din mai multe perspective la diferite foruri științifico – practice naționale și internaționale, în materialele și lucrările publicate în reviste de specialitate cotate la nivel național și internațional, printre care obținerea Trofeului Vasile Pogor, la Simpozionul Internațional *Universul Științelor*, ediția a VI a, Universitatea Al. I. Cuza din Iași în parteneriat cu Universitatea de Stat din Moldova și Universitatea Constantin Stere din Moldova. Rezultatele cercetării și concluziile teoretice și practice pot fi folosite pentru perfecționarea cu precădere a cadrului legislativ în materia insolvabilității. Rezultatele obținute în baza analizei științifice, propunerile și recomandările făcute de autor pot fi folosite de asemenea la alcătuirea unor lucrări teoretice ori inițierea de propuneri

legislative cu scopul perfecționării cadrului legal, putând fi totodată utilizate în practica societăților comerciale și în activitatea științifică, didactică, ori profesională a practicienilor în insolabilitate.

Volumul și structura tezei sunt determinate de obiectul, scopul și sarcinile, precum și de ansamblul metodelor folosite, ale cercetării științifico-practice.

Teza este compusă dintr-o Introducere, patru capitole - fiecare dintre acestea având o secțiune finală ce reunește concluzii la respectivul capitol, urmate de concluzii generale și recomandări, precum și de bibliografia care reprezintă suportul documentar și doctrinar al tezei, și care cuprinde referire la un număr de 155 titluri. Teza cuprinde 147 pagini text de bază, iar rezultatele obținute sunt publicate în 16 lucrări științifice.

Sumarul compartimentelor tezei. În *Introducere* este relatată caracteristica generală a temei de cercetare și reprezintă o inițiere în studiu; în această parte se argumentează actualitatea lucrării și necesitatea efectuării unei cercetări complexe a reglementărilor relative la insolabilitate, se determină obiectul principal de studii și scopul tezei de doctor, noutatea științifică, suportul metodologic și teoretico-științific, baza informativă teoretică și normativă, și nu în ultimul rând importanța teoretică și practică a lucrării, fiind formulate aspectele principale pentru susținere.

Primul capitol, *Analiza situației științifice în domeniul insolabilității*, are un caracter mai mult teoretic, înfățișează succint evoluția și geneza, istoricul instituției insolabilității și este divizat în 5 secțiuni. Primele două secțiuni cuprind analiza doctrinei juridice în domeniul insolabilității la nivel european respectiv la nivel național, fiind analizată sinteza materialelor științifice referitoare la tema tezei, publicate în Republica Moldova dar și în România, Franța, și alte state europene. Cea de-a treia secțiune este destinată analizei succinte a evoluției legislației naționale și a legislației europene, deosebit de importantă pentru a înțelege conceptul și scopul acestei proceduri astfel cum a evoluat, în strânsă legătură cu contextul socio-economic de la momentul respectiv. În cea de-a patra secțiune este inclusă analiza conceptului de insolabilitate, a noțiunii și mai ales a caracterelor acesteia, astfel cum sunt reflectate în reglementarea națională, comparativ cu reglementările din statele europene, sunt descrise principiile europene și este expus modul general de reflectare a acestora în actuala reglementare a insolabilității la nivel național, urmând ca trimiterile la modalitatea de reflectare concretă a principiilor să fie expuse succesiv și în capitolele următoare.

O atenție deosebită este acordată publicațiilor din ultimii ani, dar și a materialelor elaborate cu ocazia organizării evenimentelor științifice, cum a fost Conferința științifică internațională organizată cu prilejul a 55 ani de la fondarea Facultății de Drept a Universității de Stat din Moldova sub

denumirea “*Legea insolabilității de la teorie la practică*”. Drept criteriu de investigație a literaturii de specialitate a fost avută în vedere țara de origine, ordinea cronologică a actelor normative pe care au fost întemeiate materialele publicate pe tema de cercetare, în concret fiind analizate lucrările următorilor autori: N. Rosca, I. Mihalache și D. Dulgheru, V. Stati, V. Furdui, G. Mărgineanu și L. Mărgineanu, dar și aspectele practice, respectiv hotărâri ale instanțelor pronunțate în temeiul legii actuale de reglementare a insolabilității.

Oricare ar fi termenii utilizați pentru definirea aceleiași instituții de drept (insolvență, insolabilitate, faliment, bancrută), atunci când legiuitorul descrie practic aceeași procedură, el se referă la același “*concept juridic aproape universal care își găsește locul firesc în sistemul de drept al statelor cu economii libere*” [105, pp.2 - 4].

Al doilea capitol, *Compatibilitatea prevederilor legislative privind persoanele supuse procedurilor de insolabilitate cu prevederile europene și declanșarea procesului de insolabilitate*, este divizat în trei secțiuni, urmate de concluzii. Prima secțiune este consacrată analizei modului de aplicare a reglementărilor insolabilității din perspectiva persoanelor care pot fi supuse acestei proceduri. Astfel, sunt identificate particularități ale aplicării insolabilității față de persoanele fizice precum și față de autoritățile publice. Următoarea secțiune este dedicată organelor de conducere a debitorului insolabil, cu referire la reglementarea recentă, la nivel național, a instituției administratorului autorizat. În cea de-a treia secțiune, care precede Concluziile la acest capitol, sunt analizate condițiile de intentare a insolabilității, respectiv supraîndatorarea și incapacitatea de plată, ca insolabilitate vădită și respectiv insolabilitate iminentă.

Capitolul trei, “*Reglementarea procedurilor de prevenire a insolabilității și a procedurii de restructurare*” cuprinde o analiză a particularităților procedurilor prealabile de prevenire a insolabilității: concordatul preventiv, mandatul ad-hoc, medierea, concilierea, fiind subliniată importanța existenței acestor reglementări inexistente la acest moment în legislația Republicii Moldova. Sunt evidențiate asemănările procedurilor prealabile cu procedura de restructurare accelerată, fără a le putea considera echivalente, sau similare, sau proceduri cu efecte sau rezultate asemănătoare. Sunt supuse analizei, de asemenea, condițiile de aplicare a procedurii de restructurare, consecințele nerealizării planului, dar și efectele neexecutării planului de restructurare.

În capitolul patru, *Compatibilitatea procedurii judiciare de faliment a debitorului cu reglementările europene* este analizată procedura falimentului și particularitățile falimentului simplificat. Sunt de asemenea analizate cerințele pentru determinarea masei active (debitoare) și

determinarea masei pasive (credale) a debitorului în insolabilitate, urmată de valorificarea masei debitoare finalizată odată cu efectuarea distribuiriilor către creditori. După stingerea creanțelor, închiderea procedurii falimentului reprezintă momentul final al întregului proces de insolabilitate, atunci când acesta nu revine în activitate prin procedura restructurării, toate acestea fiind analizate în concordanță cu scopul cercetării și anume evidențierea compatibilității cu reglementările europene în materie. Este analizată din aceeași perspectivă reglementare a răspunderii persoanelor care se dovedesc culpabile pentru starea de insolabilitate a debitorului. Sunt evidențiate avantajele extinderii aplicabilității normelor referitoare la faliment și la categoria debitorilor persoane fizice - consumatori.

Concluziile generale includ recomandările finale și reprezintă partea finală care poate fi luată în considerare la elaborarea propunerilor de modificare a Legii insolabilității [69], la elaboarea și perfectarea curriculumurilor de studii, notelor de curs și a manualelor la disciplina Dreptul afacerilor. Legislațiile europene au preluat și este recomandat ca legea națională să preia de asemenea într-o viitoare modificare, recomandările de la nivel internațional în materie de insolabilitate, recomandările Băncii Mondiale pentru sisteme asemănătoare de drept, Recomandările Comisiei Europene și Ghidul Legislativ UNCITRAL în materie de insolvență [124].

1. ANALIZA SITUAȚIEI ȘTIINȚIFICE ÎN DOMENIUL INSOLVABILITĂȚII

Acest capitol conține analiza materialelor științifice relevante la tema tezei publicate atât în Republica Moldova cât și în spațiul Uniunii Europene, precedată de expunerea evoluției sensului noțiunii de insolabilitate, de la semnificația inițială până la definirea actuală a instituției juridice și a caracterelor care rezultă din definirea ei. De asemenea este analizat modul de reflectare a principiilor europene în reglementarea națională actuală referitoare la instituția insolabilității. Pe plan internațional, amplificarea investițiilor precum și dezvoltarea relațiilor comerciale, au determinat necesitatea abordării legislației referitoare la insolabilitate dintr-o perspectivă globală, urmată de necesitatea armonizării reglementărilor naționale privind insolabilitatea.

1.1. Analiza doctrinei juridice în domeniul insolabilității, la nivel european

O mare parte a tendințelor internaționale în materia insolvenței au reconsiderat atitudinea față de debitorul de bună credință, care se confruntă cu dificultăți financiare, mai ales după reglementarea procedurilor de salvare/reorganizare, trecând în plan secundar falimentul și lichidarea bunurilor. Am recurs astfel, cu precădere la metoda comparativă, pentru a răspunde scopurilor avute în vedere în acest demers de cercetare. Astfel au fost analizate reglementările similare din legislația Italiei [138] și a Germaniei [143] cu privire la insolvență, precum și opiniile regăsite în lucrările autorilor Le Corre P.M., Le Corre-Broly E., C. Saint – Alary - Houin C. [135], în care sunt descrise amănunțit reglementările din legislația franceză, relative la insolvența persoanei juridice dar și a persoanei fizice. Falimentul personal, nereglementat în prezent în legislația națională, va fi analizat în Capitolul 2 al prezentei lucrări, în majoritatea legislațiilor europene fiind aplicat, urmând a se aplica și în România din 2017. Abordarea instituției insolabilității este realizată dintr-o perspectivă teoretică dar și practică, pentru o evidențiere optimă a impactului reglementărilor legale asupra beneficiarilor procedurii supuse cercetării.

În aceeași ordine de idei administratorul judiciar Stéphane Martin – și avocatul Anne Charvériat [129] evidențiază într-o manieră comparativă aspecte esențiale din normele referitoare la insolabilitate în Franța spre evidențierea modificărilor aduse cadrului normativ în ultimii ani prin raportare la reglementarea anterioară. În aceeași manieră Dominique Vidal și Giulio Cesare Giorgini prezintă în lucrarea “*Curs de drept al întreprinderilor în dificultate*”, evoluția reglementărilor legale

referitoare la tratamentul extrajudiciar a debitorilor care se confruntă cu dificultăți, procedurile judiciare de reorganizare și de reorganizare accelerată, precum și caracteristicile esențiale ale procedurilor de lichidare [137]. André Jaquemont și Régis Vabres tratează în lucrarea “*Dreptul întreprinderilor în dificultate*”, «*Droit des entreprises en difficulté*» [130], într-o manieră extrem de detaliată, modificările legislative referitoare la procedurile aplicabile debitorilor aflați în dificultate, în cea de-a noua ediție reeditată în 2015, în care au fost integrate prin raportare la ediția precedentă și reformele operate în 12 martie și 26 septembrie 2014 precum și de Regulamentul (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului din 2015, privind procedurile de insolvență [102].

Foarte importante pentru analiza instituției insolvabilității s-au dovedit a fi opiniile pe care le vom comenta în capitolele următoare, aparținând experților din statele membre UE, care au contribuit la realizarea *Studiului privind o nouă abordare a eșecului în afaceri și insolvență* [154] și care reprezintă mai exact o amplă analiză juridică comparativă a dispozițiilor și a practicilor relevante ale statelor europene referitoare la instituția de drept cercetată. Și opiniile exprimate de Steven T. Kargman în studiul intitulat *Economiile emergente și a regimurilor de insolvență transfrontaliere* [142], respectiv “*Emerging economies and cross-border insolvency regimes: missing BRICs in the international insolvency architecture (Part I)*” se dovedesc a fi extrem de actuale. Acesta consideră că, în ciuda progreselor clare și importante în adoptarea regimurilor de insolvență transfrontaliere, printre multe economii avansate, ar exista un decalaj evident în arhitectura internațională de insolvență. În mod specific, foarte puține dintre cele mai mari economii emergente - și nici una dintre țările BRIC (Brazilia, Rusia, India și China) - au adoptat Legea Model UNCITRAL privind procedura de insolvență transfrontalieră, sau, în alt mod, au adoptat regimuri alternative eficiente pentru tratarea insolvențelor transfrontaliere. Odată cu integrarea lor în creștere în economia mondială, la un moment dat, aceste economii emergente se pot confrunta cu un număr tot mai mare de insolvențe transfrontaliere, desigur în anii următori. Cu toate acestea, în timp ce absența actuală a regimurilor de insolvență transfrontalieră în marile economii emergente ar putea să nu reprezinte o problemă imediată, în următorii câțiva ani, cu certitudine se va pune problema reglementării unui sistem internațional de insolvență, pe termen lung.

Ca o cerință a implementării principiilor europene în sistemele naționale ale statelor europene, cu referire în special la principiul celerității, este argumentată odată în plus de către Dr. Björn Laukemann [147] necesitatea organizării, de fiecare stat în parte, a unui sistem de publicitate similar registrelor europene.

Analizele opiniilor din doctrina europeană sunt extreme de relevante pentru evidențierea efectelor pe care le pot produce reglementările naționale, a principiilor care trebuie urmate pentru adaptarea legislației naționale la cadrul legal european. Prezentarea modului de reglementare a acestei instituții juridice în diferite sisteme de drept europene servesc drept exemplu pentru posibilitatea de reformare a cadrului legal al insolvenței în Republica Moldova, fără a afecta specificul național. Obiectivul legiuitorului trebuie să fie acela de adaptare la principiile generale europene, spre a realiza o compatibilitate cu legislația europeană în materie de insolvență, atât pentru raporturile interne cât și pentru cazurile de insolvență transfrontalieră. Menționăm că prezenta lucrare cuprinde și aspecte de drept internațional privat, menținând însă analiza în sfera dreptului afacerilor, analiza fiind efectuată asupra reglementărilor instituției insolvenței.

În România, numărul lucrărilor cu caracter științific, didactic și științifico – practic, este unul semnificativ, problematica acestei instituții de drept fiind supusă investigațiilor mai ales după apariția Legii nr. 85/2014 consacrată sub denumirea de Codul insolvenței [78]. Această denumire îi este atribuită pentru faptul ca înglobează prevederile anterior dispuse într-un act normativ separat, cu privire la procedurile de prevenire a insolvenței, respectiv Concordatul preventiv și mandatul ad-hoc. Printre lucrările remarcabile din ultimii ani, remarcăm lucrarea părintelui insolvenței în România, a prof univ dr. Ion Turcu “*Codul insolvenței. Legea nr. 85/2014 comentariu pe articole*” [120]. Comentariile sunt realizate prin raportarea atât la dispozițiile vechii reglementări, cât și la normele dreptului privat, în genere, a cărui “fiică rebelă” este procedura insolvenței. O lucrare cu o deosebită însemnătate este și *Codul insolvenței comentat*, în redacția autorilor Stanciu D. Cărpenu, Mihai Adrian Hotca, Vasile Nemeș [15], care și-a propus ca obiectiv general analiza *prima facie* a dispozițiilor Legii nr. 85/2014, intrată în vigoare la data de 28 iunie 2014 [78]. Lucrarea a fost concepută ca un veritabil și necesar instrument pentru transpunerea în realitate a noilor dispoziții din materia insolvenței, cu sublinierea pe fiecare articol a elementelor de noutate și prezentarea modului de aplicare a acestora.

“*Tratatul de drept comercial român*” a renumitului prof univ. dr. Stanciu D. Cărpenu [16] pune de asemenea în evidență Procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, care au o deosebită importanță pe fondul unei “explozii legislative” pe plan intern și comunitar, acordând o atenție deosebită normelor juridice care reglementează organizarea și desfășurarea activității comerciale, inclusiv în situații de dificultate pentru comercianți.

În același registru se situează lucrarea autorului Csaba Bela Nász [89] intitulată “*Declanșarea procedurii insolvenței*” care descrie detaliat mai degrabă din perspectivă procedurală reflectarea principiilor europene, prioritatea procedurii insolvenței în fața altor proceduri de recuperare a creanțelor, descriind principiul colectivității, al celerității procedurilor, al maximizării averii debitorului dar și cel al participării active a creditorilor la procedură, dezvoltând totodată principalele direcții de modificare a legislației insolvenței. Au fost analizate lucrările doctrinare ale autorilor Cozmin Antoniu Obancia [92], Paul Pricope [100], Flavius Iancu Moțu [87], Mihaela Sărăcuț [111], R. M. Rosu, C.M. Mihăilescu și G.D. Petcu [104].

Lucrările autorilor A. O. Stănescu [113], și S. M. Milos, A. Deli-Diaconescu [84], care au prezentat *Noua lege a insolvenței*, într-o manieră comparativă, reglementările din noua lege prin raportare la Legea 85/2006 [76] pentru evidențierea modificărilor aduse, introducând scurte comentarii privind poziția autorilor față de aceste modificări. Nicoleta Țândăreanu [122] în lucrarea “*Codul insolvenței adnotat. Noțiuni, examinare comparativă și note explicative*”, include o analiză complexă a fenomenului, sintetizând împrejurările care determină insolvența și anume: insuficiența fondurilor bănești și imposibilitatea debitorului de a face față datoriilor exigibile.

Autorul Csaba Bela Nász, descrie într-o lucrare separată “*Procedurile de prevenire a insolvenței*” proceduri care în țările cu economie dezvoltată sunt legiferate în cele mai multe situații în acte normative distincte de legea de reglementare a insolvabilității, însă cu o însemnătate deosebită pentru activitatea întreprinzătorilor în actualul mediu socio-economic.

Falimentul și lichidarea – analizate în lucrarea aparținând autorilor R. M. Roșu, C. M. Mihăilescu, G. D. Petcu surprind din perspectivă teoretică cele două etape ale insolvenței astfel cum sunt reglementate în noua Lege nr. 85 din 2014 [104], conferind totodată și o abordare practică temelor analizate. Autorii au sintetizat probleme ale practicii judiciare care adeseori nu au oferit soluții unitare, asupra unor teme și situații care au generat dispute doctrinare privitoare la reglementarea nouă. Aceste abordări se dovedesc a fi extrem de utile pentru reflectarea modului de adaptare a legislației naționale la cadrul și tendințele europene. Toate reglementările care au intervenit de-a lungul timpului în România, au atribuit procedurii falimentului funcțiuni complexe, așa cum rețin autorii I. Turcu și M. Botină în “*Dreptul afacerilor întreprinderilor*” [119] urmărind plata creditorilor pe o bază colectivă și echitabilă, obligarea la despăgubiri a debitorilor și managerilor necinstiți, odată cu eliminarea lor din circuitul civil, obiectivul propus fiind în final acela de susținere a debitorului în dificultate, desigur, dacă are șanse reale de redresare. Această din urmă funcțiune a devenit, în lumina noilor reglementări

europene, reflectate și în Principiile și recomandările elaborate de Banca Mondială privind procedurile insolvenței, un obiectiv primordial, considerând că scopul acestora va fi atins dacă se va realiza o integrare armonioasă a acestor principii în sistemul legislativ național al fiecărui stat.

Astfel, metoda de cercetare a inclus prin urmare și o latură practică, urmărind analiza soluțiilor pronunțate, astfel cum au fost publicate de autori consacrați din doctrină și comentate, cu sublinierea punctelor forte sau a punctelor slabe de reglementare ori de interpretare a normelor legale. Pentru perioada dinainte de apariția Codului insolvenței în România, spre a evidenția modificările legislative și impactul acestora, au fost analizate și lucrările care au reflectat în manieră complexă modalitatea de aplicare a normelor privind insolvența, respectiv: Culegerile de practică judiciară a instanțelor din România, care, din păcate, lipsesc cu desăvârșire din literatura națională a RM, organizate pe tipuri de acțiuni și soluții pronunțate de instanțele competente în materie, au o importanță covârșitoare pentru practicieni dar și pentru teoreticieni, subliniind mai degrabă modul de reflectare a principiilor europene. În acest sens se înscriu și lucrările autorilor C. Savu, I. Savu [110].

O lucrare valoroasă este și cea a autoarei S. Al Hajjar [3] cu referire la fizionomia fraudei, insuficiența activului și riscurile administrării, întreaga lucrare fiind o reală “pledoarie pentru armonizarea regimului răspunderii cu regimul obligațiilor care definesc statutul executivului”. Astfel, răspunderea organelor de conducere a debitorului este un subiect actual, care necesită de asemenea o reglementare optimă, dar și o aplicare unitară. În acest registru al evidențierii soluțiilor pronunțate de diferite instanțe de judecată, cu privire la răspunderea organelor de conducere și administrare a debitorului în insolvență față de creditori, se înscrie și lucrarea autoarei A. Buta [12].

O altă monografie cu o însemnătate deosebită în doctrina românească este lucrarea autorului M. Grosaru [45], care reprezintă o analiză a legislației insolvenței din România, dar și a insolvenței la nivel european, fiind un *“pas către viziunea actuală asupra fenomenului care se va materializa în Codul insolvenței”*.

O analiză comparativă extrem de actuală care evidențiază gradul de conformitate a legii române cu privire la insolvența personală, față de recomandările Comisiei europene care vizează eliberarea de datorii a debitorului, a fost realizată de C. L. Gavrilesco [44], fiind evidențiată necesitatea aplicării prevederilor referitoare la redresare și faliment, față de persoanele fizice consumatori.

Lucrările care surprind în detaliu una dintre etapele insolvabilității, respectiv fie falimentul fie reorganizarea, au fost analizate sub aspect comparativ, de la reglementările dinaintea apariției Codului insolvenței, până la situația actuală în vigoare.

Cercetarea cu privire la problematica tezei a inclus parcurgerea culegerilor de spețe publicate, comentate de autori precum A. R. Ilie [50] lucrare în care autoarea sintetizează printre cele 44 de spețe ale caror soluții și motivări au fost publicate și comentate, inclusiv infracțiunile prevăzute în legea insolvenței, precum și modalitatea de soluționare de către instanțele judecătorești. Deși răspunderea penală a persoanei juridice a fost consacrată în legislația românească încă din 2006, multă vreme organele judiciare penale au evitat pronunțarea unor soluții în acest sens, o practică relevantă fiind regăsită abia după 2009. Tot în acest registru de practică judiciară publicată se înscrie lucrarea Luizei Neagu [91] în care sunt evidențiate soluții ce reflectau modul de aplicare a reglementărilor privind răspunderea personală. Analiza vizează faptele de deturnare a activității societății de la scopul comercial, utilizarea societății pentru a satisface interesele membrilor organelor de conducere sau ale unor terți, obligația de a demonstra aceste aspecte fiind în sarcina creditorului.

În Monografia *“Stabilirea masei active și a masei pasive a debitorului în procedura insolvenței”*, D. D. Moțiu [86], autoarea descrie amănunțit modalitățile de prevenire a riscului de insolvență, cu precădere din dreptul francez. Autoarea face trimitere la cele 4 proceduri care coexistă, dintre care una este cu caracter preventiv și amiabilă, celelalte fiind judiciare. Chiar și după modificările din legea apărută în 26 iulie 2005, reglementările pun în lumină redresarea prin modalitatea cesiunii întreprinderii – prevedere existentă și în Legea nr. 149/2012 [69] cu privire la insolvabilitate în Moldova, unde i se atribuie valențele unei modalități de lichidare judiciară.

Viorel Terzea tratează în aceeași manieră practica judiciară, comentând soluțiile pronunțate de instanțele de judecată [117], după modificarea din 2014 a Legii insolvenței în România [78]. În acest sens, lucrarea *“Noul cod al insolvenței adnotat cu doctrină, jurisprudență și explicații”* prezintă sistematic soluții jurisprudențiale de referință care, deși pronunțate în perioada în care era în vigoare Legea nr. 85/2006 [76], își păstrează actualitatea și sub imperiul noii reglementări din 2014. Acest lucru se datorează faptului că noua lege a preluat substanțial reglementări din actul normativ anterior.

1.2. Analiza doctrinei juridice în domeniul insolabilității din Republica Moldova.

Pentru analizarea compatibilității reglementărilor din legislația Republicii Moldova privind insolabilitatea cu reglementările din legislația europeană, considerăm necesară realizarea unei analize prealabile, referitoare la modul de reglementare a instituției date, precum și a doctrinei în materie, urmărind evoluția cronologică a instituției.

Insolabilitatea, ca instituție de drept, de sine stătătoare, a apărut în Republica Moldova după proclamarea independenței, ca o consecință a lipsei reglementărilor în materia insolabilității în perioada URSS. Evident că, după apariția sa, în statul nou format, insolabilitatea - denumită pentru început „faliment” - nu se afla printre preocupările principale ale cercetătorilor juriști, chiar dacă această necesitate exista la acea vreme, cel puțin în legătură *“cu clarificarea modului de aplicare a normelor sale în practica judiciară”* [105, pp. 2 - 4].

Unele aspecte juridico-penale, procesual civile, fiscale sau patrimoniale ale insolabilității au fost tratate de mai mulți autori, însă lipsește un studiu integrat, dedicat exclusiv acestei instituții de drept, o analiză efectuată prin prisma reglementărilor europene, chiar dacă în mare parte modul de reglementare a insolabilității a fost inspirat din legislația mai multor state. Evident că, până în anul 1991, instituția insolabilității specifică țărilor cu economie de piață liberă, chiar dacă era numită faliment, nu a fost constituită ca un ansamblu de norme care să reglementeze în mod compact relațiile juridice în domeniu. Astfel, în Republica Moldova, reglementările privind insolabilitatea s-au evidențiat, cum spuneam, după desprinderea de economia centralizată, datorită apariției și dezvoltarea activității antreprenoriale, chiar dacă instituția supusă cercetării în prezenta lucrare nu avea aceeași denumire. Dificultățile pe care le puteau întâmpina diferitele categorii de întreprinzători, fie că vorbim despre intervenția unor modificări legislative, apariția unor condiții naturale care ar fi putut influența considerabil activitatea antreprenorilor de-a lungul timpului, lipsa de lichidități au reprezentat adevărate cauze ale imposibilității de achitare a obligațiilor exigibile.

Prima denumire a acestei proceduri în Republica Moldova a fost cea de *“faliment”* pe care o regăsim în Legea cu privire la faliment nr. 851/1992 [61], act normativ urmat de Legea cu privire la faliment nr. 786 /1996 [62]. În 2001 a fost adoptată Legea nr. 632 denumită Legea insolabilității [63], aducând ca element de noutate denumirea care, de acum vine să înlocuiască noțiunea de faliment pentru întregul proces reglementat astfel. Prin urmare, se va utiliza noțiunea de „*insolabilitate*”, pe care o regăsim și în legea insolabilității actuală - Legea nr. 149/2012 [69].

În actul normativ din 2001 scopul declarat era acela de satisfacere colectivă a creanțelor creditorilor din patrimoniul debitorului față de care se aplica fie procedurii planului, fie procedura de lichidare a patrimoniului său, pentru distribuirea produsului obținut. Acest act normativ cuprindea în manieră imperativă necesitatea existenței unei hotărâri judecătorești - titlul care să consființească datoria debitorului - drept o condiție de intentare a procesului întemeiată pe incapacitatea acestuia de a-și onora obligațiile pecuniare exigibile. Din această condiție decurge a doua cerință imperativă, respectiv supraîndatorarea sau incapacitatea de plată, stări care trebuie să caracterizeze debitorul pentru a se supune acestor reglementări. În egală măsură și Codul civil [19] prevede o situație cu aceleași efecte, anume că situația în care nu se va declanșa procedura de insolabilitate, dacă toți creditorii convin să fie continuată procedura de lichidare și acceptă astfel satisfacerea creanțelor în proporții reduse. (art. 93 alin. 3)

Un progres în ceea ce privește reglementarea acestei instituții privind insolabilitatea debitorilor, s-a înregistrat astfel atât cu privire la scopul legii, cât și cu privire la situația debitorului. Prin urmare, din 2001 nu va mai fi necesar ca datoriile să fie neachitate, ci este posibilă deschiderea insolabilității și atunci când debitorul, deși nu este în încetare de plăți, iar activul său depășește pasivul, poate să înainteze o cerere introductivă în cazul în care anticipează că nu își va putea onora obligațiile față de creditorii săi - art. 26 Legea din 2001 [63]. Însă în 2004, Plenul Curții Supreme de Justiție prin Hotărârea nr. 34 din 22.11.2004 a considerat că pot cere intentarea procesului de insolabilitate creditorii *“care au creanțe certe, lichide și exigibile asupra patrimoniului debitorului”*, astfel fiind obligatorie notificarea prealabilă asupra acestei intenții. Era necesară așadar, în temeiul acestor prevederi, dovedirea stării de insolabilitate, și nu doar existența unei creanțe neachitate de către cel care intentează procedura.

Ca în oricare sistem de drept, reglementările privind instituția insolabilității, au evoluat de-a lungul timpului, au fost permanent modificate și adaptate conjuncturii socio-economice. Dintre lucrările științifice vizând problematica enunțată, publicate în Republica Moldova, vom menționa lucrarea profesorului N. Roșca *“Instituția falimentului în legislația Republicii Moldova”* [106], o primă lucrare cu caracter monografic din literatura de specialitate, remarcabilă în special datorită abordării și a caracterului său de pionierat. Potrivit autorului N. Roșca, în lucrarea citată mai sus instituția insolabilității *“este una dintre cele mai dinamice dispozițiile legale care o reglementează fiind într-o continuă perfecționare și adaptare la condițiile socio-economice”*.

Comparativ cu legislația europeană a statelor cu o economie avansată, legislația moldovenească

nu oferea suficiente instrumente pentru evitarea sau prevenirea intrării în procedura insolvenței, reglementând mai degrabă un cadru procedural prin care situația debitorului în dificultate să încerce să își redreseze situația financiară. Același autor a publicat articolul științific intitulat “*Noțiunea de insolvență prin prisma Legii insolvenței nr. 632/2001*” în care abordează instituția prin prisma doctrinei și a practicii judiciare [108, p.15]. În opinia cercetătorului N. Roșca, termenul de faliment cuprinde un ansamblu de norme juridice care reglementează relațiile în legătură cu urmărirea bunurilor debitorului insolvent. Termenul de insolvență implică o stare de fapt – respectiv incapacitatea debitorului de onorare a obligațiilor scadente, precum și o stare de drept – reflectată de hotărârea judecătorească pronunțată. Așadar, insolvența de fapt va fi premisa intentării procesului de insolvență – ca stare de drept, iar incapacitatea de plată este un dezechilibru financiar al întreprinzătorului.

Necesitatea armonizării prevederilor naționale cu reglementările europene sunt asumate în Acordul de asociere al RM la UE, fiind recunoscută în cuprinsul prevederilor art. 240: “*importanța apropierei treptate a legislației existente și viitoare a legislației RM de aquis-ul Uniunii*” [1, p. 314].

Cu toate aceste transformări ale instituției insolvenței până la forma actuală în vigoare, anumite aspecte, prin raportare la reglementările internaționale, necesită a fi modificate. Nu este aceeași și opinia autorului V. Furdui, care apreciază că aceste modificări legislative pot afecta stabilitatea și siguranța normelor juridice. Autor al lucrării “*Falimentul - conceptul și reglementările actuale*” [42, p.19], descrie actul normativ în vigoare la acel moment respectiv Legea nr. 632- XV din 14.11.2001 [63] ca fiind doar una complexă, care necesită doar clarificări. Din doctrina relevantă referitoare la insolvență face parte articolul științific al autorului V. Stati „*Noțiunea de insolvență în contextul infracțiunii de faliment intenționat*” [112] cu referire la sancțiunile aplicate organelor de supraveghere și control ale debitorului care se dovedesc culpabili de ajungerea debitorului în această stare.

Problematica insolvenței a fost tratată de asemenea și în manualul “*Dreptul afacerilor*” editat în 2004 de G. Mărgineanu și L. Mărgineanu, chiar dacă prin raportare la Legea insolvenței în vigoare la acel moment, recunoscând că literatura de specialitate în domeniu este modestă [81, p.2].

Referitor la reglementarea din 2014, autorul Mihalache I. în articolul “*Insolvența întreprinzătorilor*” afirmă faptul că actuala lege a insolvenței – Legea nr. 149/2012 [69] este “*excesiv de greoaie și anevoioasă*” [83, pp.23 – 28]. Autorul face trimiteri comparative la legislația franceză care a eliminat adunarea creditorilor, acordând reprezentantului acesteia în calitate de

mandatar al justiției desemnat de instanța de judecată, atribuțiile de a acționa în numele și urmărind interesul creditorilor. Această calitate de mandatar ar putea fi încadrată în categoria profesionistului *“incompatibil cu alte profesii”*. Opinia autorului referitoare la eliminarea adunării și desemnarea unui reprezentant – mandatar, argumentată de faptul că actuala organizare a creditorilor prin intermediul adunării tergiversează procedura, prin convocările necesare și fac destul de greoaie procedura de decizie, fiind similară opiniei pe care o regăsim în doctrina românească – opinia profesorului de I. Turcu [121, p. 180].

Același autor I. Mihalache în coautorat cu D. Dulghieru, tratează condițiile de intentare și desfășurarea procedurii de insolabilitate, susținând opinia potrivit căreia *“organizarea adunării creditorilor și a comitetului creditorilor crează cele mai multe dificultăți, fapt care generează în cele din urmă, risipă de timp și de bani”* [82]. Astfel, susținem la rândul nostru această opinie, respectiv ne raliem acesteia, apreciind că o astfel de organizare a cadrului legal – adică desemnarea unui reprezentant al creditorilor – ar fi la fel de util precum și reglementarea administratorului special – ca reprezentant al deținătorilor capitalului debitorului în procedura de insolabilitate.

Ca alternativă la reprezentarea prin mandatar a creditorilor, autorul I. Mihalache [83, p. 24] propune înlocuirea adunării creditorilor ca organism de decizie care cuprinde un reprezentant al fiecărui creditor admis în tabelul creanțelor cu desemnarea unui comitet al creditorilor. În aprecierile autorului, mecanismul insolabilității necesită o perioadă îndelungată, fapt care dezavantajează pe de o parte debitorul a cărui activitate va fi profund afectată, iar pe de altă parte dezavantajează și creditorii care nu își vor recupera creanțele într-un interval acceptabil. Același autor consideră drept aspect contradictoriu în reglementările referitoare la insolabilitate faptul că legea nu prevede un quantum al creanței, un prag minimal de la care creditorul să poată depune cererea de deschidere a procedurii, opinie pe care, nu o împărtășim. În legislația unor state europene există acest prag minimal, care constă de fapt în determinarea unui quantum minimal al creanței creditorului, ca o condiție esențială pentru deschiderea procedurii, pe lângă condiția cu privire la vechimea creanței acestuia. Opinia cu privire la necesitatea introducerii în legislația insolabilității din Republica Moldova a unei valori prag minimale pentru declararea procedurii de insolabilitate este suplimentar argumentată de același autor în articolul publicat în Revista Națională de Drept în coautorat cu D. Dulghieru [82].

În ultimii ani se remarcă o creștere a interesului pentru analiza acestei instituții și pentru îmbunătățirea cadrului legal. În acest sens menționăm reglementarea expresă a legii privind administratorii autorizați, care a intrat în vigoare începând cu anul 2015.

Opiniile autorilor M. Garmandir, I. Cebaniuc publicate în Monitorul Fiscal nr. 13/2013 [141] detaliază aspectele referitoare la intentarea insolvenității, iar aspectele privind problematica definirii noțiunii de insolvență sunt tratate de C. Catan, în lucrările publicate în revistele de specialitate [13, pp.22 - 24]. Remarcabilă pentru cercetarea la tema aleasă este și teza de doctorat a C. Catan intitulată *“Insolvențarea în dreptul fiscal”* care cuprinde o analiză a instituției insolvenței, dar din perspectiva financiară.

Din perspectivă procedurală, instituția insolvenței este analizată de Gh. Macovei în cuprinzul tezei intitulată *“Procedura de declarare a insolvenței”* [148].

În cele din urmă, în Moldova nu a existat o doctrină unitară și nici o practică unitară în materia insolvenței, care să servească la conturarea instituției insolvenței în deplină concordanță cu realitatea economică. Din nefericire instanțele nu au publicat soluții de practică judiciară care să confere cercetătorilor posibilitatea analizei modului de aplicare a reglementărilor și care să reprezinte un factor de îndrumare pentru practicienii în insolvență.

1.3. Evoluția noțiunii de insolvență și reflectarea principiilor europene în reglementarea națională a insolvenței.

Pentru că, printre obiectivele procedurii de insolvență se conturează mai întâi susținerea încercărilor de redresare a întreprinzătorului și abia apoi lichidarea patrimoniului său, atunci când desigur redresarea nu mai este posibilă, apreciem esențială identificarea și delimitarea noțiunilor care sunt folosite pentru definirea instituției juridice supusă analizei.

Chiar dacă inițial, la primele reglementări, atât noțiunii de insolvență cât și procedurii pe care o putea parcurge un debitor în dificultate i-a fost atribuit termenul de *„faliment”*, de-a lungul timpului, s-a înregistrat o evoluție considerabilă a acestei instituții de drept, atât sub aspectul denumirii ei cât mai ales sub aspectul conținutului său. Scopul inițial al acestei instituții la începuturi, a fost mai degrabă acela de a asigura o protecție creditorului, prin urmărirea persoanei debitorului, pentru ca ulterior, urmărirea să vizeze patrimoniul acestuia, iar mult mai târziu, în epoca modernă, instituția insolvenței să urmărească cu prioritate reabilitarea debitorului prin diferite metode. Doar dacă aceasta se dovedește a fi imposibil de realizat, se va recurge la lichidarea patrimoniului debitorului spre îndeplinirea, în cât mai mare măsură, a creditorilor săi. Observăm astfel că denumirea acestei instituții va dobândi în timp noi semnificații, pe măsura modificării scopului dar și a esenței acesteia.

În prezent falimentul a devenit o etapă distinctă și finală a procesului complex de insolvabilitate, în care patrimoniul debitorului trebuie să fie evaluat și apoi valorificat spre achitarea creditorilor îndreptățiți.

Sunt autori în doctrina internațională [117] care apreciază că această instituție a apărut din antichitate, reglementările sale cuprinzând “*descărcarea periodică de datorii a comercianților, pentru a le permite dezvoltarea ulterior de noi afaceri*” [15, p. 688].

Prima reglementare legislativă a falimentului a fost făcută în Franța, în timpul lui Ludovic al XIV – lea, prin Ordonanța asupra comerțului terestru din anul 1673 (*Ordonanța lui Colbert*) care în Titlul al XI lea *Des falillites et banqueroutes* – conținea 13 articole referitoare la falii și bancrutieri. Aceste prevederi au fost preluate ulterior în Codul Comercial francez din 1807, catalogat drept o reglementare “*sistematică, având drept scop primordial apărarea intereselor creditorilor într-o manieră colectivă și egalitară dar și asanarea mediului de afaceri, respectiv eliminarea din circuitul comercial al celor care au eșuat în activitatea lor*” [10, p.7]. Procedura a fost construită astfel ca o procedură colectivă, care evidenția și principiul egalității creditorilor, reprezentând “*o formă de protest față de dreptul comun al urmăririi individuale*” [42, p.7]. Astfel, Franța se poate considera că a pus bazele elaborării principiilor moderne ale dreptului privind falimentul. Caracteristica esențială a acestei reglementări era aceea că promova un sistem represiv aplicat falitului, începând cu anularea actelor atunci când se dovedeau a fi frauduloase, ajungând până la privarea de libertate a debitorului atunci când se proba încălcarea prevederilor legale [84, p.13]. Faptele precum bancruta simplă erau sancționate cu pedepse de la o lună - la 2 ani, iar cele precum bancruta frauduloasă, cu pedepse de până la 20 de ani.

În opinia autorului V. Burac fenomenul insolvabilității a fost “*eterogen reglementat de către legiuitor de-a lungul timpului*” [11, p. 110]. Criza economică globală din ultimii ani care a afectat tot mai mult activitatea întreprinzătorilor, i-a motivat să identifice soluții pentru redresarea activității, încât dificultățile financiare să poată fi percepute ca o normalitate în viața întreprinzătorului, nicidecum ca o stigmatizare.

Insolvabilitatea în sens larg, descrie starea de fapt a întreprinzătorului caracterizată prin imposibilitatea de a-și onora obligațiile asumate, prin dezechilibrul dintre valoarea activelor ei care este mai mică decât valoarea pasivelor, fără ca cerințele creditorilor să mai poată fi astfel satisfăcute. În sens juridic, prin insolvență sau proces de insolvență, vom înțelege procesul judiciar promovat împotriva debitorului incapabil să își mai onoreze obligațiile exigibile. Acest proces se desfășoară

exclusiv sub supravegherea și controlul instanței judecătorești competente, fiind urmărită concretizarea masei debitoare în vederea repartizării acesteia între creditori, în ordinea stabilită de lege, desigur atunci când restabilirea solvabilității debitorului nu mai este posibilă.

Astfel, noțiunea de „*insolvență*” este conceptul central utilizat la nivel european pentru aceeași instituție juridică denumită „*insolvabilitate*” în sistemul de drept național. Etimologic, potrivit Dictionarului Explicativ din România [35, p.72], prin noțiunea „solvabil” se înțelege persoana care dispune de suficiente mijloace bănești sau bunuri pentru a-și îndeplini la termen obligațiile, sau persoana „*care plătește prompt*”, „*bun de plată, solvent*”. Originea cuvântului este termenul francez „*solvable*”. Prin urmare, deducem că cel insolubil este cel care nu dispune de fonduri bănești pentru achitarea datoriilor sale. În locul noțiunii de insolvabilitate – cu originea în limba franceză „*insolvabilité*” este utilizat termenul de „*insolvență*”. Originea acestui cuvânt derivă din „*insolvenza*” în limba italiană, a cărei etimologie provine din cuvintele latine „*solvo*” („*solvere, solvi*”) care înseamnă „*a plăti*” pentru a se dezlega de datorie. Românul datornic se numea „*debitor*”, noțiune menținută în reglementările naționale în vigoare.

Starea de insolvență nu are neapărat în vedere dezechilibrul raportului dintre activul și pasivul patrimonial, în sensul că ea nu presupune în mod exclusiv ca activul patrimonial să fie inferior pasivului. Ea poate interveni chiar și atunci când, deși activul ar fi superior pasivului, situația debitorului arată o insuficiență a resurselor financiare necesare acoperirii datoriilor comerciale exigibile. Cauza insolvenței o poate constitui astfel, și un dezechilibru între activele și lichiditățile financiare ale unui debitor, cauze ce pot ține de o blocare a lichidităților în tot felul de operații de lungă durată, ori se derulează afaceri care se soldează de fapt cu pierderi financiare, ori au fost efectuate investiții neinspirate, care nu produc probabil lichidității în ritmul necesar efectuării plăților exigibile.

Conform art. 2 din Legea insolvabilității nr. 632 din 14.11.2001 [63], această stare de drept era definită ca o „*situație financiară a debitorului caracterizată prin incapacitatea de a-și onora obligațiile de plată*”. Incapacitatea de plată este, de regulă, prezumată în cazul în care debitorul a încetat să mai efectueze plăți.

Starea de insolvență în sens literal, se deosebește de insolvabilitate, care se caracterizează prin superioritatea elementelor pasivului debitorului față de cele ale activului acestuia. Prin „*incapacitate de plată*” se înțelege situația financiară a debitorului descrisă prin incapacitatea sa de a-și mai onora obligațiile de plată, incapacitate constatată prin act judecătoresc de dispoziție. Astfel, am putea

concluziona că o insolabilitate prelungită poate reprezenta o cauză generatoare de faliment. În legislația națională actuală, pentru definirea acestei proceduri în ansamblu, legiuitorul a evitat folosirea „falimentului”, fiind utilizată noțiunea de „insolabilitate”.

În sens juridic, în temeiul Legii actuale nr. 149/2012 [69], prin procedura de insolabilitate se înțelege „*procedura prin care debitorul intră, după o perioadă de observație, în procedură de restructurare sau în procedura falimentului*” (art. 2). Starea de insolabilitate se depășește prin “*procesul judiciar complex care combină în special perioada de observație, (...), care continuă cu procedura de restructurare sau cu procedura falimentului, sau cu alte proceduri și care se intentează de instanța de judecată*”. (art. 3). Considerăm că avem o exprimare deficitară, în sensul de a-i fi atribuit instanței, în mod eronat, o calitate procesuală activă, ea fiind de fapt desemnată cu judecarea acestor cereri.

Legea actuală de reglementare a procedurii insolabilității nu definește explicit procedura, rolul acesta revenind doctrinei, însă descrie încă din primul articol al său caracterul acesteia, ca fiind o procedură colectivă. Astfel, art. 1 prevede: “*Scopul prezentei legi este instituirea cadrului juridic privind stabilirea unei proceduri colective pentru satisfacerea creanțelor creditorilor din contul patrimoniului debitorului prin aplicarea față de acesta a procedurii de restructurare sau a procedurii falimentului și prin distribuirea produsului finit*”. La art. 2 al legii regăsim o definire succintă a stării de insolabilitate, drept o “*situație financiară a debitorului caracterizată prin incapacitatea de a-și onora obligațiile de plată, constatată prin act judecătoresc de dispoziție*”. De aici înțelegem faptul că insolabilitatea trebuie să fie constatată prin act judecătoresc de dispoziție. Astfel, legiuitorul național nu lasă loc procedurilor prealabile, de prevenire a insolabilității, respectiv situațiilor în care insolabilitatea iminentă, încă neconstată prin act judecătoresc, să fie pusă sub controlul administratorului autorizat, dar în afara procedurii generale de insolabilitate.

În opinia noastră nu este eronată utilizarea în sistemul de drept al Republicii Moldova a noțiunii de *insolabilitate* pentru denumirea instituției analizate, respectiv a procedurii astfel cum este descrisă în reglementarea actuală - în Legea nr. 149/2012 [69]. Dacă definirea stării de insolvență în legislațiile europene contemporane au drept caracteristică esențială insuficiența fondurilor bănești, pentru plata datoriilor exigibile, atunci încetarea plăților putem spune că reprezintă o condiție a stării de insolvență. Încetarea de plată poate rezulta din neputință, din imposibilitatea cauzată de lipsa lichidităților necesare, dar și din refuzul explicit al debitorului de a plăti datoriile. Faptul de a înceta plata datoriilor exigibile, ca efect imediat al stării de incapacitate de plată ar putea servi drept temei

creditorilor interesați să solicite constatarea stării financiare de insolvență a respectivului debitor prin procedura insolvabilității. Astfel, încetarea plăților nu este însă întotdeauna sinonimă cu insolvabilitatea. În practică, de pildă, întâlnim situații în care debitorul poate refuza să facă anumite plăți din motive pe care el le apreciază întemeiate, cum ar fi faptul că plata este nedatorată ori serviciul prestat ar fi necorespunzător.

Reglementările privind procedurile de insolvență au suferit în ultimii ani actualizări în majoritatea statelor europene, remarcând anumite caracteristici comune și anume: acestea sunt proceduri colective, în sensul că toți creditorii sunt obligatoriu clasificați în masa credală, fără ca ei să mai poată acționa individual împotriva debitorului; apoi se evidențiază caracterul suspensiv al procedurii supuse analizei, deoarece de la inițierea procedurii intervine o sistare a curgerii dobânzilor în această perioadă; plățile către creditori se vor efectua astfel conform unei ordini riguroase: prioritar vor fi satisfăcute creanțele garantate, apoi creanțele chirografare, proporțional cu ponderea fiecăreia în tabelul definitiv al creanțelor. Rolul predominant în procedură aparține deci creditorilor care pot influența efectiv soarta debitorului. De asemenea, se evidențiază caracterul judiciar, pentru că instanța este cea care dispune deschiderea procedurii față de debitori și tot ea desemnează practicianul în insolvență – administrator judiciar/autorizat sau lichidator, ea poate dispune lichidarea bunurilor și are autoritatea de a sancționa conducătorii debitorului.

Doctrina juridică națională, în definirea semnificației acestui instituții, marchează caracterul de „*procedură de executare silită unitară, colectivă, concursuală și egalitară asupra bunurilor debitorului comun, destinată satisfacerii tuturor creditorilor acestuia*” [106, p.7].

La oricare dintre actele normative referitoare la insolvabilitate ne-am referi, din oricare dintre sistemele de drept europene, din însăși definiția procedurii putem desprinde caracterele acesteia, și anume: procedura are caracter judiciar, caracter personal, colectiv dar și concursual. Acestea li se adaugă și alte caracteristici care rezultă din efectele procedurii și anume: caracterul unitar și egalitar, caracterul de executare silită, caracterul de remediu și nu în ultimul rând, caracterul liberatoriu.

Caracterul judiciar al procedurii insolvabilității este justificat prin faptul că toate actele și operațiunile pe care le implică această procedură sunt strict reglementate de lege, se derulează numai prin intermediul instanței de judecată investită cu aplicarea procedurii și exclusiv cu concursul și sub supravegherea ei. Acest caracter se regăsește cu precădere în conținutul art. 3 al Legii nr. 149/2012 [69] și anume: *“Insolvabilitatea se depășește prin proces judiciar complex care combină în special perioada de observație, procedura de insolvabilitate, care continuă cu procedura de restructurare*

sau cu procedura falimentului, sau cu alte proceduri stabilite în prezenta lege și care se intentează de instanța de judecată”.

Caracterul personal sau operativ al procedurii așa cum a mai fost denumit în doctrina internațională [4, p.248] este pus în valoare de categoria din care face parte debitorul. Astfel, debitorul poate fi societate de asigurări, societate comercială, întreprinzător sau grup de interese, calitate care determină aplicarea normelor care reglementează insolvabilitate ca procedură generală sau cele care reglementează procedura simplificată sau accelerată. Așadar, din prevederile art. 1 (2) ale Legii nr. 149/2012 [69] rezultă faptul că: *“Prezenta lege este aplicabilă persoanelor juridice, indiferent de tipul de proprietate și forma juridică de organizare, întreprinzătorilor individuali, inclusiv titularilor de patentă de întreprinzător, societăților de asigurări, fondurilor de investiții, companiilor fiduciare, organizațiilor necomerciale, înregistrate în Republica Moldova în modul stabilit.”* Prin urmare, legiuitorul restrânge aplicarea acestor prevederi față de anumite persoane de drept public sau privat, fiind excluse și băncile sau unitățile administrativ-teritoriale. Observăm includerea societăților de asigurări în categoria beneficiarilor acestei proceduri, fiind abrogat actul normativ care reglementa redresarea financiară și falimentul acestora, ca act distinct de reglementarea generală anterioară a falimentului [72].

Această procedură are totodată un caracter **colectiv, dar și concursual**. Pentru că se aplică simultan, în interesul comun al tuturor creditorilor care participă în procedură, se poate concluziona că această procedură are un caracter colectiv.

Creditorii vor beneficia astfel de un tratament egalitar, ținând însă cont de clasa ori categoria din care fac parte, de ponderea creanței în totalul masei creditorilor sau de privilegiile pe care le deține fiecare creditor în parte.

Sunt autori în doctrina românească ce atribuie acestei proceduri caracterul concursual și colectiv, apreciindu-le oarecum ca fiind sinonime [4, p.14]. Caracterul colectiv rezidă din aplicabilitatea procedurii în interesul tuturor creditorilor, independent de creditorul care a solicitat deschiderea procedurii. Urmăririle individuale vor fi stopate odată cu declanșarea procedurii insolvabilității, caracterul colectiv fiind cel care prevalează, creditorii care au început o procedură individuală fiind obligați să își declare creanțele, urmând a li se aplica un tratament egalitar, în interes colectiv, în cadrul procedurii.

Primul articol al Legii privind insolvabilitatea nr. 149/2012 [69] reflectă și în mod explicit acest caracter, deoarece dispune la scopul legii ca fiind acela de instituire a cadrului juridic privind stabilirea

unei *“proceduri colective pentru satisfacerea creanțelor creditorilor din contul patrimoniului debitorului prin aplicarea față de acesta, a procedurii de restructurare sau a procedurii falimentului și prin distribuirea produsului finit”*.

În primul articol al legii dar și în definițiile cuprinse în art. 1 și 2 din Legea nr. 149/2012 este evidențiat caracterul colectiv al procedurii, fiind caracterizată drept o procedură în care creditorii îndreptățiți participă la urmărirea și la recuperarea creanțelor lor, în acord cu modalitățile prevăzute de legea insolvenței.

Distinct de caracterul colectiv al procedurii, **caracterul concursual** conturează o caracteristică a procedurii în care creditorii vin în concurs în cadrul aceleiași proceduri, își vor depune spre verificare creanțele în vederea recuperării lor [9, pp.87 - 88]. Prin urmare, chiar dacă procedura se derulează în interesul tuturor creditorilor, asigurând o egalitate la participare, dacă și-au declarat conform normelor procedurale creanțele înregistrate până la data deschiderii procedurii, recuperarea va fi individualizată pentru fiecare creditor. Nu se va ține cont de urmărirea individuală care de altfel se vor suspenda, procedura punând în acest mod în concurs creanțele creditorilor cu respectarea: ponderii fiecărui creditor în totalul masei creditorilor, a rangurilor garanțiilor atunci când sunt constituite, a privilegiilor creditorilor, respectând astfel și interesul individual al fiecărui creditor care intră în concurs cu interesele celorlalți creditori.

Art. 2 al Legii nr. 149/2012 [69] în definirea noțiunilor utilizate în cuprinsul actului normativ, descrie aceste caracteristici ca fiind cele de procedura colectivă, unitară și egalitară.

Caracterul unitar și egalitar. Cele două caracteristici sunt distincte, caracterul general fiind justificat de faptul că întreg patrimoniul debitorului este pus la dispoziția creditorilor, incluzând aici bunurile aflate în patrimoniu la data deschiderii procedurii, dar și bunurile readuse ulterior în patrimoniu, ca urmare a anulării acțiunilor frauduloase, realizate în scop de sustragere sau diminuare a masei active a debitorului.

Caracterul unitar exprimă faptul că debitorul poate beneficia de o singură procedură de insolvență, independent de tipul procedurii în care va intra: procedura generală sau simplificată. Creditorii care nu au respectat prevederile imperative cu privire la termenele și condițiile de înscriere a creanțelor în această procedură vor fi decăzuți din dreptul de a-și mai realiza creanțele împotriva debitorului, dat fiind faptul că împotriva aceluiași debitor nu pot fi deschise concomitent mai multe proceduri de insolvență.

Caracterul egalitar caracterizează mai degrabă etapa de lichidare/faliment a procedurii de insolvabilitate, respectiv creditorii reușiți în acesată procedură vor participa la distribuirile de sume pentru încasarea creanțelor deținute, simultan, dar proporțional cu ponderea pe care o au în totalul masei credale, ținând cont de clasa de creditori și de natura creanței deținute: chirografară sau garantată.

Caracterul de remediu al procedurii de insolvabilitate este dat de totalitatea normelor procedurale din Legea nr. 149/2012 [69] care permit redresarea debitorului – ca obiectiv principal al procedurii. Altfel spus, acest caracter de remediu este reflectat mai degrabă în procedura de restructurare, prin toate mijloacele conferite de lege, cum ar fi sistarea curgerii penalităților, denunțarea unor contracte dezavantajoase, renegocierea unor contracte. Această procedură vine să acorde un răgaz debitorului pentru a repune activitatea acestuia pe alte direcții, diminuând presiunea scadențelor ori a temerii de a se diminua patrimoniul în urma unor eventuale proceduri individuale de executare silită pe care le-ar putea declanșa creditorii mai diligenți.

Procedura falimentului are caracterul unei proceduri de **executare silită**, deoarece finalitatea ei este aceea de lichidare a patrimoniului debitorului, fiind valorificat în scopul achitării creanțelor, printr-o manieră colectivă și desigur în interesul tuturor creditorilor participanți la această procedură. Toate aceste demersuri vor avea permanent în vedere principiul maximizării averii debitorului, prin modalități care includ chiar anularea actelor care au contribuit la diminuarea patrimoniului debitorului.

La toate acestea se poate adăuga și **caracterul prioritar**, procedura insolvabilității fiind prioritară altor căi de realizare a creanțelor precum executarea silită individuală. Acest caracter este doar parțial reflectat în reglementarea națională, procedurile prealabile de prevenire a insolvabilității nefiind încă reglementate.

Caracterul **liberatoriu** pentru debitor se desprinde din cuprinsul prevederilor art. 181, și art. 229 din Legea nr. 149/2012 [69], înțelegând că această procedură eliberează debitorul prin descalificarea parțială a datoriilor, eliberându-l de obligațiile pe care le avea înainte de intrarea în faliment, desigur sub rezerva de a nu fi găsit culpabil.

Reperul central al reglementărilor instituției insolvenței la nivelul Uniunii Europene a fost reprezentat de Regulamentul Consiliului CE 1346/29 mai 2000 privind procedurile de insolvență, modificările ulterioare, respective Recomandarea CE [101] act conex Regulamentului fiind integrate textului de bază [103]. Regulamentul a fost aplicabil direct tuturor statelor membre UE, fiind intrat în

vigoare la 31 mai 2002. Drept rezultat al unei perioade îndelungate de analiză, de peste 40 de ani, Regulamentul CE, prin cele 47 de articole ale sale, era aplicabil în condițiile îndeplinirii cumulative a celor 4 condiții pe care le vom enumera, precum și în condițiile în care se încadrează într-una din procedurile naționale stipulate în Anexele A și B la Regulament. Cele patru condiții cumulative sunt: (i) procedura să fie colectivă, respectiv toți creditorii să își satisfacă creanțele numai prin intermediul procedurii colective, nefiind permise procedurile individuale; (ii) procedura trebuie să fie inițiată la momentul constatării stării de insolvență a debitorului și să nu fie declanșată din alte motive; (iii) procedura trebuie să implice privarea totală ori parțială a debitorului de anumite active sau prerogative. Suspendarea dreptului debitorului de administrare poate fi doar un exemplu în acest sens; (iv) procedura trebuie să prevadă numirea unui lichidator. Se accentuează tot mai mult tendința de favorizare a restructurării activității întreprinderilor care sesizează la timp dificultățile financiare, în detrimentul lichidării, pentru a proteja locurile de muncă, ameliorând și pentru creditorii participanți la procedură gradul de expunere, permițându-le astfel recuperarea într-o proporție mai mare, mai mult decât ar fi recuperat prin falimentul debitorului. În considerentul 3 al primului Amendament din Rezoluția legislativă a Parlamentului European din 5 februarie 2014 ce cuprinde propunerea de modificare a Regulamentului (CE) nr. 1346/2000 [103], se precizează faptul că acesta este aplicabil procedurilor care promovează salvarea unui debitor care se confruntă cu dificultăți financiare grave. Astfel, noul Regulament (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului Europei din 2015 privind procedurile de insolvență a fost publicat în 26 iunie 2015 [102], dar va fi aplicabil începând cu 26 iunie 2017, cu trei excepții, (i) obligația statelor membre de a furniza, în cadrul Rețelei Judiciare Europene în materie civilă și comercială, o scurtă descriere a legislației și a procedurilor naționale referitoare la insolvență – care se aplică de la 26 iunie 2016; (ii) Instituirea de către statele membre a registrelor de insolvență – care se va aplica de la 26 iunie 2018; (iii) Interconectarea registrelor naționale de insolvență la nivel European – care se va aplica mai târziu, de la 26 iunie 2019.

Reglementarea insolvenței a suferit și în România modificări considerabile, începând cu denumirea instituției, până la sensul și conținutul, respectiv etapele pe care le cuprinde întregul ansamblu procedural. Cadrul legal de reglementare a insolvenței în România de până în anul 2002, dat de Legea nr. 64/1995 [74] consolidată și republicată în 1999 odată cu adoptarea Legii nr. 99/1999 a fost apoi îmbunătățit prin modificări în 2002 și în 2003 de Ordonanța Guvernului nr. 38/2002 - adoptat prin Legea nr. 82/2003 [75]. Astfel, în 2006 apare un nou act normativ referitor la insolvență

care încerca să răspundă nevoilor de reglementare adaptate contextului socio-economic al momentului, respectiv Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței [76].

În 2013 Codul insolvenței a fost aprobat prin Ordonanță de Guvern pe data de 2 octombrie 2013 [93] sub forma unui proiect de lege. Într-un singur act normativ erau reunite legislația generală (aplicabilă tuturor operatorilor economici), legislația specială (incidența instituțiilor de credit și societăților de asigurare/reasigurare), reglementarea insolvenței grupurilor de societăți, precum și a insolvenței transfrontaliere. De asemenea, au fost reglementate în acel act normativ modificări ale procedurilor desfășurate în fața instanței specializate – a judecătorului sindic. Curtea Constituțională, cu majoritate de voturi, a admis excepția de neconstituționalitate ridicată de Avocatul Poporului și s-a constatat astfel că Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 91/2013 [93] privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență prin care a fost adoptată acest Cod al insolvenței este neconstituțională. Anul următor a intrat în vigoare Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență [78]. Acest act normativ a fost ulterior consacrat și el sub denumirea de Codul Insolvenței, pentru că el reunește prevederile speciale dar și procedurile prealabile până atunci reglementate prin acte normative separate. Acest act normativ aduce modificări considerabile, și transpune și Directiva 2001/24/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 aprilie 2001 privind reorganizarea și lichidarea instituțiilor de credit [36].

Principiile europene care guvernează procedura de insolvabilitate au apărut ca o reuniune de reguli care pot fi direct și explicit inserate în cuprinsul legilor naționale referitoare la insolvabilitate, sau indirect reglementate, adică deduse din ansamblul prevederilor legii cadru. Izvorul acestor principii îl reprezintă Ghidul legislativ UNCITRAL în materie de insolvență și principiile europene în materie de insolvență World Bank [126]. Astfel, principiile World Bank sunt apreciate ca un cod sau un ghid de bune practici la nivel internațional cu privire la derularea procedurilor de insolvență.

Ghidul legislativ UNCITRAL [124] în materie de insolvență, este structurat la rândul său în 4 capitole, primele două adoptate în 2004, urmărind definirea scopului procedurii și structura acesteia. Partea a treia, adoptată în 2010 se referă la reglementarea *grupului de societăți*. Această din urmă noțiune nu se regăsește explicit definită în legislația națională relativă la insolvabilitate, dar se regăsește în cuprinsul Legii concurenței nr. 183 din 11.07.2012 [68], unde prin *grup de întreprinderi* se înțelege “*întreprinderea care exercită controlul și toate întreprinderile controlate direct sau indirect de aceasta*”. Legiuitorul descrie totodată noțiunea de *întreprindere* drept orice entitate, inclusiv asociație de întreprinderi, angajată în activitate economică, indiferent de statutul juridic și de

modul de finanțare al acesteia. Cea de-a 4-a parte a Ghidului legislativ UNCITRAL adoptată în 2013 se referă la obligațiile pe care ar trebui să le asume persoanele implicate în deciziile societății aflate în iminența unui proces de insolabilitate.

Principiile BM se constituie drept instrumente de lucru puse în sprijinul statelor care pot îmbunătăți aspectele sistemului propriu de reglementare a insolabilității, pentru a crea un climat economic securizat. Pe scurt, aceste principii au fost structurate în doctrina românească [9, p.54] în următoarele 4 capitole și anume: a) cadrul legal de protecție a drepturilor creditorilor, b) regulile de risk-management; c) cadrul legal al procedurilor de insolvență și d) reglementări instituționale.

Principiile europene reflectate în Regulamentul (CE) nr. 1346/2000 [103] sintetizează un număr de 54 de tipuri de proceduri de insolvență, structurate în 14 capitole, analizate într-o manieră unitară, fiind evidente diferențe de structură, scop, noțiuni sau formulări specifice fiecărui stat.

Sub aspectul modului de reflectare a principiilor europene în Legea insolabilității nr. 149/2012 [69], vom analiza în continuare fiecare principiu, adăugând câteva recomandări care sperăm să contribuie la îmbunătățirea reglementărilor în domeniu.

1) Cel dintâi principiu enunțat este cel al **maximizării gradului de valorificare a activelor și recuperarea în cât mai mare măsură a creanțelor creditorilor**. Pentru a obține sumele necesare acoperirii pasivului debitorului, bunurile acestuia trebuie să fie valorificate, dar exclusiv prin modalitățile reglementate de Legea insolabilității: vânzarea prin negocieri directe așa cum este consacrat în cuprinsul art. 123 din Legea nr. 149/2012 [69], vânzarea prin concurs - reglementată la art.122. În continuare este prevăzut faptul că sunt vizate: maximizarea masei debitoare, certitudinea încasării prețului, și nu în ultimul rând încasarea cu celeritate a creanțelor. Un obiectiv important în procedură îl reprezintă și reîntregirea masei debitoare, rezultate din acțiunile revocatorii admise de instanța competentă. Concluzionăm astfel că acest principiu este enunțat explicit, dar se deduce totodată și din reglementările privind reîntregirea masei debitoare sau cele referitoare la modalitatea de valorificare a activelor.

2) Un alt principiu de referință al BM este acela de prevenire a **dezmembrării premature a averii debitorului** de către creditorii individuali. Astfel, se conturează o preferință a procedurii de insolabilitate față de alte proceduri individuale de recuperare a creanțelor care vor fi desigur suspendate la deschiderea procedurii insolabilității, aspecte care rezultă din cuprinsul prevederilor art. 24 pct. d) din Legea nr. 149/2012 [69]. În cuprinsul art. 24 alin. (1) din legea insolabilității este expusă intenția legiuitorului de a proteja patrimoniul debitorului încă din momentul primirii cererii

introdutive spre examinare, moment la care instanța de insolabilitate va aplica măsurile necesare pentru “*a preveni modificarea stării în care se aflau bunurile debitorului în perioada de până la intentarea procesului de insolabilitate*”. Principiul suspendării actelor de executare este strâns legat de cel al celerității cu care trebuie să se desfășoare aceeașă procedură, tocmai pentru a respecta scopul legii și pentru a proteja interesele părților deopotrivă.

3) **Principiul celerității** este și el explicit reglementat. Astfel, legiuitorul prevede la art. 30 (2) faptul că pentru “*urgentarea actelor procesuale*”, instanța de insolabilitate poate solicita audierea persoanelor care au fost identificate ca participanți la administrarea societății, le poate solicita asistența și concursul la efectuarea actelor de procedură. Înțelegem deci faptul că legiuitorul dorește urgentarea derulării demersurilor în procedură, cu toate acestea însă, unele dintre termenele acordate în cuprinsul prevederilor din Legea nr. 149/2012 [69] sunt suficient de extinse, o comprimare a acestora putând conduce la o realizare optimă a principiului enunțat. Spre exemplu, pentru îndeplinirea cerinței de judecare cu celeritate, legiuitorul a prevăzut un termen maxim pentru examinarea și soluționarea cauzei de cel mult 60 de zile lucrătoare de la data admiterii cererii introductive spre examinare, termen ce poate fi majorat cu 15 zile lucrătoare. Legislația națională în opinia noastră nu respectă îndeajuns aceast principiu al celerității, durata de soluționare a unei cereri fiind destul de îndelungată, calculând intervalul de la data depunerii cererii – pentru admiterea de principiu, până la numirea administratorului provizoriu și a ședinței publice. Spre exemplu în România procedurile de insolvență se deschid în termen de 3 zile de la depunerea cererii, dacă este vorba despre o cerere depusă de debitor, pentru deschiderea procedurii insolvenței împotriva sa.

O realizare importantă la nivelul statelor europene a fost apariția Buletinelor de insolvență, inițial în format editat, pentru ca ulterior să fie utilizat formatul electronic. Astfel de registre sunt organizate în legislațiile europene, existând inclusiv un registru european cu privire la procedurile transfrontaliere [151]. Această posibilitate nu se regăsește din păcate la acest moment în legislația națională.

Prin Buletinul Procedurilor de Insolvență (BPI), se asigură de fapt îndeplinirea *serviciul public de citare, comunicare și convocare, notificare a actelor de procedură emise pe parcursul procesului de insolvență*. Pentru realizarea cu celeritate a procedurii, citarea părților precum și comunicarea oricăror acte de procedură, a notificărilor și a convocărilor se realizează prin intermediul BPI, aceste sarcini fiind prezumate astfel a fi îndeplinite la data publicării în Buletinul respectiv.

În legislația națională se regăsesc informațiile menționate mai sus, dar doar la nivelul soluției ori a dispozitivului pronunțat, doar acestea fiind date publicității, prin publicare în Monitorul Oficial, fără să fie evidențiate și detaliile privitoare la solicitarea de deschidere a procedurii, la motivarea instanței. Mai mult, autoarea Carolina Catan sesizează în lucrarea sa faptul că actele de procedură emise de instanța de insolvență, contrar prevederilor art 30 alin (4) din Legea insolvenței, nu este indicată la modul corect procedura în care se află partea citată [14, p.153].

De asemenea, aceste detalii procedurale ar putea servi totodată ca instrument de aplicare unitară a prevederilor legale. Articolul 7 din Legea nr. 149/2012 [69] reglementează modalitatea de publicare a hotărârilor și a încheierilor instanței în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, dar cum spuneam, doar la nivel de dispozitiv, sau după caz, dar numai din dispoziția instanței se mai pot “*publica în ziarele locale din zonele în care debitorul își are sediul ori unde sunt concentrate sediile celor mai mulți creditori, precum și prin internet sau prin alt sistem electronic*” – fără a fi explicit reglementat acest “*alt sistem electronic*”. Instanța de insolvență va asigura menținerea Registrului public al debitorilor insolvenți fiind afișat pe pagina sa web, măsuri care asigură o oarecare publicitate, dar nu contribuie la transpunerea principiului celerității, cel puțin sub aspectul recunoașterii ca procedură de citare.

4) ***Principiul priorității restructurării***, se referă de fapt la tendințele europene în materie, care suțin cu prioritate acordarea unei șanse debitorilor de a încerca o redresare eficientă și efectivă a afacerii, comparativ cu lichidarea patrimoniului acestuia prin faliment.

Putem spune că evidențierea acestui principiu rezultă din analiza scopului Legii nr. 149/2012 [69] care, chiar dacă nu acordă explicit o prioritate, se deduce din textul formulat în art. 1: “*Scopul prezentei legi este instituirea cadrului juridic privind stabilirea unei proceduri colective pentru satisfacerea creanțelor creditorilor din contul patrimoniului debitorului prin aplicarea față de acesta a procedurii de restructurare sau a procedurii falimentului și prin distribuirea produsului finit*”. Procedurile de prevenire a insolvenței pe care le vom analiza în capitolul trei al prezentei teze, la acest moment nu se regăsesc reglementate în legislația națională.

În concluzie apreciem că nici acest principiu nu este reflectat în actuala legislație națională referitoare la insolvență.

5) ***Asigurarea unei proceduri eficiente, obiective și imparțiale*** este un alt principiu pentru a cărui reflectare în legislația națională este absolut necesară realizarea unor statistici asumate la nivel național. Altfel spus, indicatorul care măsoară gradul de eficiență al acestei reglementări referitoare

la insolabilitate, îl reprezintă analiza statistică privind numărul de proceduri deschise, și intervalul de timp necesar pentru finalizarea acestora, etapele pe care le parcurg procesele pe rol, calitatea celor care formulează cererile de intentare, debitorul sau creditorii îndreptățiți. În baza datelor culese din Registrul cauzelor de insolabilitate ținut de fiecare dintre Curțile de apel din Republica Moldova am întocmit o statistică reflectată în tabelul din Anexa 1, spre a evidenția evoluția numărului debitorilor împotriva cărora au fost intentate cereri de insolabilitate.

6) ***Principiul ordonării creanțelor presupune asigurarea unui tratament echitabil al creditorilor, pe clase, respectiv creditorii cu același rang să fie tratați corect și echitabil;*** astfel creditorii din interiorul unei clase vor beneficia de un tratament egal, iar clasele de creditori vor fi îndestulate conform priorității reglementate de lege. Putem spune că recunoașterea drepturilor existente ale creditorilor și respectarea ordinii lor de prioritate în satisfacerea creanțelor este reflectată satisfăcător în legislația națională. Regăsim reglementat votul pentru aprobarea planului de restructurare pe criterii clare, cu asigurarea unui tratament echitabil între creditorii de același rang, a recunoașterii priorităților comparative, a acceptării deciziei majorității urmând să se ofere celorlalți creditori plăți egale sau mai mari decât ar primi în faliment. Este menționată totuși expres în cuprinsul 217 (2) din Legea nr. 149/2012 [69] obligativitatea revenirii la creanțele înregistrate în tabelul definitiv al creanțelor în cazul eșuării planului, chiar dacă prin plan respectivele creanțe ar fi fost diminuate sau chiar înlăturate.

7) Următorul principiu este ***asigurarea unui grad ridicat de transparență și predictibilitate în procedură***, organele care aplică procedura fiind obligate să respecte riguros regulile de publicitate prevăzute de lege. Implementarea acestui principiu are legătură directă cu competența materială a instanței, astfel că locul unde se află sediul social al debitorului este cel care determină competența instanței ce poate fi investită cu soluționarea unei cereri introductive. Pentru evitarea delocalizării intenționate a sediului de către unii debitori motivați uneori de manifestarea unei atitudini pasive a creditorilor lor, care ar suporta cheltuieli suplimentare creditorilor, dacă ar fi nevoiți să se deplaseze la altă instanță. Din aceste motive apreciem că este necesară reglementarea competenței la sediul avut înainte sau până la momentul deschiderii procedurii. Ca recomandare, ar putea fi stabilită competența instanței în raza căruia debitorul și-a avut sediul social / profesional cel puțin 6 luni anterior datei sesizării instanței.

8) ***Asigurarea accesului la surse de finanțare în perioada de observație și în perioada de restructurare pentru protejarea debitorilor, este alt principiu relevant.*** Creditorii care manifestă un

interes real în continuarea activității, pot avansa sumele necesare plății cheltuielilor de procedură, instituindu-se astfel în favoarea lor o prioritate în caz de recuperare. În mod firesc se consolidează șansele de continuare și de restructurare a activității debitorului, precum și politicile de finanțare a debitorilor. Principiul este reflectat indirect în cuprinsul prevederilor art.32 (2) din Legea nr. 149/2012 [69] a insolvenței care reglementează situațiile în care, în patrimoniul debitorului “*nu există bunuri ori acestea sunt insuficiente pentru a se acoperi cheltuielile procesului de insolvență*”, cheltuielile de procedură fiind astfel în mod solidar, atribuite în sarcina “*membrilor organelor de conducere și a asociaților, a acționarilor sau a membrilor debitorului*”.

9) Al principiu este acela ***de limitare a riscului de credit și a riscului sistemic rezultat din tranzacțiile cu instrumente financiare derivate, prin recunoașterea compensării, cu exigibilitate imediată în cazul insolvenței sau a unei proceduri de prevenire a insolvenței unui cocontractant.*** Efectul acestuia ar fi acela de reducere a riscului de credit la o sumă netă datorată între părți sau chiar la zero atunci când, au fost transferate garanții financiare. Se impune precizarea noțiunii de contract financiar derivat – care se referă la acel contract având drept obiect diferite operațiuni cu instrumente financiare derivate (acord de netting) înțelegere sau clauză dintr-un contract financiar. Lipsa transunerii acestui principiu este justificată oarecum de inexistența la acest moment a nevoilor mediului de afaceri la nivel național.

10) ***Administrarea procedurilor de prevenire a insolvenței și de insolvență de către practicienii în insolvență dar și desfășurarea acestor proceduri sub controlul instanței de judecată competente este un alt principiu pe care îl regăsim transpus în legislația națională,*** desigur limitat la procedura de insolvență, deoarece procedurile de prevenire a insolvenței nu sunt reglementate în legislația noastră astfel cum am explicat deja. Un pas major, în sensul adaptării la legislația europeană a constituit-o reglementarea profesiei de lichidator prin Legea nr. 161/18.07.2014 cu privire la administratorii autorizați, intrată în vigoare la 01.01.2015 [70].

11) ***Principiul continuității instanței competente*** sau a *judecătorului sindic* [119, p. 34] cum este numit în legislațiile europene judecătorul specializat pentru cauzele de insolvență. Potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 149/2012 [69], hotărârile și încheierile instanței de insolvență pot fi supuse controlului de legalitate, respectiv pot fi atacate cu recurs în termen de 15 zile calendaristice din data pronunțării. Recursul, care la rândul său trebuie să fie judecat cu celeritate, în termen de 60 de zile de la înregistrarea dosarului în instanța de recurs, fără ca pe perioada judecării recursului efectele hotărârilor și a încheierilor instanței de insolvență să fie suspendate. Există totuși

posibilitatea ca, la cererea motivată a recurentului, executarea acestora să fie suspendată de instanța de recurs, nicidecum din oficiu.

12) **Principiul coordonării procedurilor de insolvență respectiv de insolvabilitate** aplicabil în cazul grupului de societăți, în scopul abordării integrate a acestor proceduri. Acest principiu nu se reflectă pe deplin în legislația națională nefiind reglementată modalitatea de organizare a societăților sub forma grupului de interes economic (GIE). Grupul de societăți este format din două sau mai multe societăți interconectate prin control și/sau deținerea participațiilor calificate, definirea acestei forme de organizare fiind regăsită în legislația națională cu privire la concurență. Art. 190 din Legea nr. 149/2012 [69] face o singură trimitere, unde, făcând vorbire despre planul procedurii de restructurare, se prevede faptul că trebuie să includă “*tratamentul claselor de creditori cu referire la răspunderea membrilor grupului de interes economic*”.

13) Alte principii sunt: principiul colectivității și principiul participării active a creditorilor la procedură care nu sunt tratate ca principii separate de anumiți autori [89, pp.74 - 84] din doctrina românească, considerând că acestea sunt mai degrabă trasături ale procedurii. Spre exemplu, din reglementările art. 31 din Legea nr. 149/2012 [69] desprindem faptul că cererea introductivă poate fi retrasă de către cel care a depus-o până la momentul adoptării unei hotărâri care poate fi aceea de intentare a procesului de insolvabilitate sau aceea de respingere a cererii introductive. În cazul în care cererea introductivă va fi retrasă de către, persoanele care s-au alăturat acestei cererii introductive au dreptul de a solicita mai departe examinarea pricinii în fond. Astfel, numai dacă debitorul sau creditorul renunță la cererea introductivă, instanța de insolvabilitate va putea dispune încetarea procesului, dar și cu condiția ca renunțarea să nu încalce drepturile și interesele legitime ale altor persoane.

Sunt autori în doctrina românească [6, pp. 15-27] în opinia cărora, principiul unității și al colectivității sunt doar caractere ale procedurii, nu au valoarea de principii, opinie pe care o împărtășim. Caracterul de procedură colectivă își produce efectele numai după deschiderea procedurii, nu după depunerea cererii de intentare, respingerea cererii producând efecte exclusiv față de cel care a cerut retragerea acesteia.

1.4. Formularea problemei de cercetare și direcții de soluționare.

Scopul tezei este acela de realizare a unei analize teoretice și practice a reglementărilor privind insolvabilitatea din legislația națională sub aspectul compatibilității acestora cu reglementările europene, scop îndeplinit prin realizarea prezentei lucrări complexe. În cuprinsul acesteia au fost evidențiate normele juridice care ar proteja mai bine creditorii și ar conduce la îndeplinirea obiectivelor generale și a principiilor europene în materia insolvabilității.

Cercetarea modului de reglementare a insolvabilității se realizează prin raportare la principiile europene, la caracteristicile generale ale procedurii dar și la modul de reglementare efectiv în diferite state europene, spre a evidenția în ce măsură legea națională este coprespunzătoare, în ce măsură este compatibilă și mai ales care sunt aspectele care necesită o îmbunătățire.

Noutatea lucrării și a problematicii supuse cercetării. Analiza compatibilității prevederilor naționale cu prevederile europene din materia insolvabilității reprezintă o noutate mai ales prin maniera originală de abordare.

Originalitatea abordării constă în faptul că modul de reglementare a instituției insolvabilității este analizat prin raportare la fiecare dintre principiile europene incidente în materie, precum și prin prezentarea unor soluții privind îmbunătățirea reglementărilor naționale, pentru ridicarea gradului de compatibilitate a fiecăreia dintre etapele procedurii: restructurare și faliment în ambele forme de reglementare.

Problema științifică de soluționat constă în determinarea modului de reflectare a principiilor europene în materie, în noua Lege a insolvabilității, precum și identificarea mijloacele oferite debitorilor cu dificultăți financiare, pentru a face posibilă redresarea lor sau după caz, satisfacerea creanțelor creditorilor în cât mai mare măsură. Cercetarea din această perspectivă a condus la clarificarea gradului de compatibilitate a legii naționale cu reglementările europene, astfel cum sunt reflectate și în alte sisteme de drept ale statelor europene.

Pentru atingerea scopului propus, am structurat lucrarea în următoarele direcții de cercetare:

- a) identificarea caracteristicilor și a principiilor care trebuie să stea la baza reglementării instituției insolvabilității (capitolul 1) ;
- b) analiza compatibilității reglementărilor naționale cu cele europene relative la insolvabilitate, din perspectiva condițiilor de declanșare a insolvabilității, a persoanelor care pot fi supuse acestei

proceduri, organelor de conducere a debitorului precum și condițiile de intentare a acestei proceduri (capitolul 2);

c) analiza procedurilor judiciare care au ca scop restabilirea solvabilității debitorului, denumite proceduri prealabile sau preventive, dar și evidențierea avantajelor utilizării acestor proceduri; modul de reflectare a principiilor și a caracteristicilor europene ale procedurii în reglementarea restructurării și a restucturării accelerate (capitolul 3);

d) analiza reglementărilor procedurii falimentului, din perspectiva compatibilității cu reglementările europene. Analiza se raportează la integrarea principiilor europene în fiecare dintre formele reglementate, faliment și procedura simplificată a falimentului (capitolul 4);

Rezultatele investigațiilor prezentate în această lucrare conduc la concluzia că obiectivele propuse au fost atinse, astfel ca am realizat:

- evidențierea diferențelor și a prevederilor naționale incompatibile cu principiile sau normele europene;
- identificarea neconcordanțelor de ordin terminologic, a lacunelor legislative în materie de insolvabilitate, ceea ce a permis totodată formularea temelor de cercetare și a direcțiilor de soluționare a acestora;
- determinarea gradului de compatibilitate și identificarea soluțiilor pentru îmbunătățirea nivelului de compatibilitate și a modului de reglementare în domeniul insolvabilității.

Procedura de insolvabilitate este o instituție pluridisciplinară, care reunește noțiuni de drept civil, comercial, de procedură civilă și de drept financiar, de dreptul muncii precum și din alte ramuri de drept. De aceea, modificarea prevederilor dintr-o ramură de drept incidentă în materia insolvabilității presupune adaptarea reglementării acestei instituții, ceea ce confirmă caracterul dinamic al acesteia. În ultimii ani, la nivel național, a fost reglementată profesia de administrator autorizat, ceea ce presupune o adaptare, încă nerealizată pe deplin, a modului actual de reglementare a instituției supuse cercetării.

1.5. Concluzii la capitolul 1

Legislațiile naționale ale diferitelor state participante la raporturile comerciale europene sunt nevoite să își adapteze propria legislație, astfel încât să corespundă noilor situații de fapt, desigur la nivel de principii generale, menținând și particularitățile ori specificul contextului național în care se derulează acele relații economice. Cu certitudine că reglementările referitoare la insolabilitate, precum și specificul relațiilor economice, vor presupune întotdeauna diferențe, de la stat la stat, diferențieri care se vor evidenția și la nivelul eficienței aplicării acestor prevederi. În mod cert, armonizarea legislativă este necesară, cum spuneam, cel puțin la nivel de principii, spre a facilita relațiile comerciale dintre participanți.

Urmare a celor relatate în capitolul I, analizând materialele științifice la tema tezei, publicate în țară și străinătate, se evidențiază următoarele concluzii:

În contextul trecerii la economia de piață în Republica Moldova, cadrul legislativ a evoluat de la primul act – Legea cu privire la faliment nr. 851 /1992 [61], la reglementarea din 2012 în vigoare în prezent, reglementare care la rândul său este perfectibilă. Sub aspectul **caracteristicilor** procedurii de insolabilitate - ca procedură colectivă, concursuală, egalitară - apreciem că acestea sunt respectate atât prin evidențierea lor în mod direct în cuprinsul actului normativ, cât și prin respectarea principiilor de bază și prin modalitatea de reglementare a procedurii.

Ținând cont de evoluția instituției insolabilității a cărei origine se regăsește chiar în perioada antică, obiectivul principal care trebuie reflectat în reglementarea actuală îl constituie *susținerea redresării debitorilor* iar dacă aceasta nu mai este posibilă, susținerea creditorilor pentru recuperarea creanțelor sale. Au fost evidențiate modificări de substanță în legiferarea acestei instituții, ce pornesc de la denumirea și scopul actului, până la conținutul și etapele pe care la presupune parcurgerea acestei proceduri în perioada contemporană. Armonizarea reglementărilor din diferite sisteme de drept referitoare la instituția insolabilității, au condus către o armonizare a acestora cu legislația comună europeană, Regulamentul Consiliului Europei incident în materie și Principiile Băncii Mondiale. Acest deziderat trebuie să îl urmeze și legiuitorul în Republica Moldova, spre asigurarea unui mediu socio-economic compatibil cu mediul și reglementările europene. Astfel, principiile europene sunt parțial reflectate în normele legii care reglementează insolabilitatea, precum:

- principiul maximizării averii și a valorificării activelor pentru recuperarea în cât mai mare măsură a creanțelor creditorilor, este de asemenea reflectat în legislația națională, la fel ca și principiul priorității restructurării, principiul celerității, ori principiul ordonării creanțelor;

- înghețarea averii debitorului prin sistarea, *ope legis*, a executărilor silite individuale, sub sancțiunea acordării caracterului de act nul respectivelor măsuri, întreprinse cu nesocotirea prevederilor art. 74 (2) din Legea nr. 149/2012 [69];

- principiul celerității de asemenea nu este pe deplin preluat în reglementarea națională referitoare la insolabilitate;

Sunt și principii europene care nu sunt deloc reflectate în cuprinsul Legii nr. 149/2012, și care ar trebui să fie cuprinse într-o viitoare reglementare, după cum urmează:

- Reglementarea procedurilor prealabile sau de prevenire a insolabilității, principiul predictibilității sau al transparenței.
- Necesitatea organizării unui sistem de publicitate similar registrelor europene (BPI) se dovedește a fi o cerință esențială pentru respectarea acestui principiu dar și cu reale beneficii pentru mediul de afaceri.

Mircea Djuvara spunea: *“Nu pot exista principii de drept imutabile care să valoreze pentru orice timp și orice loc”* [39, p.11]. Așadar, reflectarea într-o viitoare reglementare a tuturor principiilor europene directe, prioritare în interpretarea și aplicarea normelor de drept subsecvente, poate fi un obiectiv imediat al legiuitorului, pentru îmbunătățirea modului de legiferare și aplicare a normelor referitoare la instituția insolabilității.

Cu privire la denumirea legii, în opinia noastră, considerăm că nu se justifică modificarea acesteia prin înlocuirea cu termenul *“insolvență”*, eficiența aplicării instituției fiind determinată, de fapt, de o bună reglementare și clarificare a termenilor utilizați.

Organizarea unor statistici relevante, la nivelul instituțiilor implicate pe parcursul derulării procedurii, care să servească drept instrumente de monitorizare pentru evidențierea modului de aplicare a prevederilor legale privind insolabilitatea, se conturează ca o necesitate reală.

În ceea ce privește fundamentarea tehnico-științifică și practică în domeniul insolabilității în Republica Moldova, respectiv analizând gradul de investigație de până în prezent, apreciem că acesta este unul nesatisfăcător, această instituție fiind insuficient tratată, în contextul încercării de îmbunătățire a aplicării acestor reglementări, raportat la exigențele din modelele legislative europene. Numărul restrâns de lucrări teoretice în domeniul insolabilității publicate între anii 2000 - 2016, sunt

o confirmare a faptului că este necesară analizarea și cercetarea reglementărilor prin prisma adaptării lor la cadrul legal european. Lipsa din doctrina națională a unor lucrări cu rol de îndrumare, chiar și a unor culegeri de soluții judecătorești - cu practică judiciară - care să reprezinte un instrument util pentru determinarea unei aplicări unitare a reglementărilor instituției insolvenței, este de asemenea evidentă și face ca nevoia centralizării și a comentării soluțiilor pronunțate, până în prezent, de instanțele naționale, să reprezinte o preocupare viitoare a cercetătorilor în domeniu.

Aceste concluzii rămân valabile, fără a reduce aportul ori importanța lucrărilor existente la cu privire la instituția supusă cercetării. Lipsa titlurilor în doctrina națională privind dezbaterile teoretice a instituției insolvenței subliniază încă o dată oportunitatea aprofundării acestei cercetări și a abordării modului de reglementare a instituției insolvenței dintr-o perspectivă comparativă a reglementărilor naționale cu cele europene. Nu doar doctrina ci și cadrul legal este unul deficitar, regăsind aspecte care pot fi îmbunătățite prin adăugarea și adaptarea la prevederile europene, începând chiar cu principiile care trebuie să primeze în derularea acestei proceduri.

2. COMPATIBILITATEA PREVEDERILOR LEGISLATIVE PRIVIND PERSOANELE SUPUSE PROCEDURII DE INSOLVABILITATE CU REGLEMENTĂRILE UNIUNII EUROPENE ȘI DECLANȘAREA PROCESULUI DE INSOLVABILITATE

2.1. Persoanele supuse procedurilor de insolabilitate

Analiza categoriilor de beneficiari direcți, respectiv a persoanelor care pot fi supuse procedurii analizate, este importantă cel puțin din perspectiva optimizării sau a actualizării cadrului legal național, pentru acoperirea tuturor categoriilor de debitori care ar putea beneficia de oricare dintre etapele proceduri: redresare sau lichidare a patrimoniului. Astfel, cum vom detalia mai departe, legislația majorității statelor europene cuprinde prevederi aplicabile persoanelor juridice în dificultate financiară, dar și persoanelor fizice sau așa cum vom vedea, unităților administrativ-teritoriale. Funcție de particularitățile sistemelor naționale de drept, statele membre UE oferă mediului de afaceri și cetățenilor supuși respectivelor prevederi, un cadru legal care să le permită, după un timp, revenirea în activitatea economică, absolvirea totală sau parțială de datorii și nu în ultimul rând posibilitatea pentru creditori de a recupera maxim posibil din totalul masei active disponibile.

Încă din primul capitol al Legii nr. 149/2012 [69] regăsim determinate categoriile de debitori cărora li se pot aplica prevederile incidente în materia insolabilității:

Art. 1 (2) *“Prezenta lege este aplicabilă persoanelor juridice, indiferent de tipul de proprietate și forma juridică de organizare, întreprinzătorilor individuali, inclusiv titularilor de patentă de întreprinzător, societăților de asigurări, fondurilor de investiții, companiilor fiduciare, organizațiilor necomerciale, înregistrate în Republica Moldova în modul stabilit. Prezenta lege nu se aplică băncilor”.*

Prin urmare legiuitorul își propune să clarifice de la început faptul că prevederile acestui articol nu sunt aplicabile băncilor și nici unităților administrative-teritoriale, în egală măsură nici statului și nici persoanelor de drept public, acestea neavând calitatea de subiecte ale insolabilității.

Parcă pentru a anticipa un viitor act normativ util mediului de afaceri, actuala reglementare a insolabilității exclude în mod explicit unitățile administrativ-teritoriale din categoria beneficiarilor direcți ai procedurii aici reglementate, deși necesitatea unui cadru legal aferent va fi demonstrată în cele ce urmează. Insolabilitatea unităților administrativ teritoriale, dar și insolabilitatea persoanei fizice, sunt reglementate și aplicate în alte sisteme europene de drept, chiar dacă e realizată prin acte normative speciale, distinct de legea a insolabilității, astfel cum vom detalia în secțiunile următoare.

1) Întreprinzătorii – persoane fizice. Subiect pasiv al procedurii de insolabilitate, căruia i se aplică această procedură, poate fi și persoana fizică, dar numai dacă întrunește calitatea de întreprinzător, condiționată această calitate fiind de înregistrarea ei la organismul competent, în conformitate cu prevederile legale. Prin urmare, calitatea de întreprinzător o pot avea : *fondatorii întreprinderii individuale* (acestea se înregistrează la Camera Înregistrării de Stat), *fondatorii și membrii gospodăriilor țărănești* (de fermieri) care se înregistrează la Primăria Localității în care se află lotul de pământ și *titularii patentei de întreprinzător* – care se înregistrează la Inspectoratele Fiscale (orașe) sau la Primării (comune/sate). Legea nr. 845/1992 [64] include în această categorie a întreprinzătorilor indivuali întreprinderea individuală, care se echivalează cu “*întreprinzătorul individual*” și gospodăria țărănească de fermier [81] reglementate în prezent de art. 136 și 232 - 235 din Legea insolabilității [69], dar numai dacă aceste persoane sunt înregistrate potrivit prevederilor legii.

Astfel, această autorizare a activității comerciale (patenta) poate fi acordată oricărui cetățean al Republicii Moldova cu capacitate de exercițiu, oricărui cetățean strain sau apatrid care locuiește permanent în Republica Moldova, condiționat totuși de întrunirea cerințelor de calificare necesare respectivului gen de activitate. O modificare importantă a intervenit prin Legea 324/2013 [72], respectiv inserarea interdicției aplicată deținătorilor de patentă, care nu vor avea dreptul să dețină concomitent pentru același gen de activitate, desfășurată în același loc, două sau mai multe patente valabile. Patenta este desigur netransmisibilă fiind valabilă numai pentru titularul ei.

Prin urmare, subiect al insolabilității astfel cum am arătat, pot fi persoanele fizice dacă sunt înregistrate la autoritatea competentă pentru desfășurarea unui anumit tip de activitate comercială.

2) Întreprinzătorii persoane juridice. În cazul persoanelor juridice, legislația este mai cuprinzătoare, acestea, indiferent de forma lor de organizare, ele pot fi supuse procedurii insolabilității. Persoanele juridice au calitatea de comerciant de la constituire, calitate care va înceta odată cu radierea lor din Registrul de Stat al persoanelor juridice. Astfel că, pentru ca procedura insolabilității să fie aplicabilă persoanei juridice, este necesar ca aceasta să fie înregistrată în Republica Moldova, în modul stabilit de lege, indiferent de forma ei de organizare, dacă este cu sau fără scop lucrativ.

Așadar în categoria persoanelor juridice cu scop lucrativ, care pot fi subiect de insolabilitate, sunt incluse:

- *societățile comerciale*; prevederile referitoare la insolvabilitate li se pot aplica din momentul dobândirii personalității juridice, adică imediat după înregistrarea lor în Registrul de Stat al persoanelor juridice, oricare ar fi forma de organizare. Formele de organizare sunt prevăzute în Legea nr. 135/2007 [66] privind societățile cu răspundere limitată și în Legea 1134/1997 privind societățile pe acțiuni [65].
- *Cooperativele* (de consum, de producție, de întreprinzător). Cooperativa de întreprinzători este o persoană juridică lucrativă, fondată de cel puțin cinci persoane fizice și/sau juridice care au calitatea de întreprinzător, în scopul de a activa în comun pentru a obține o eficientizare a propriei activități, desigur pentru obținerea în final de profit [107, p. 179]. Sediul materiei este Codul Civil [19] și Legea nr. 73/2001 [59]. Aceste cooperative pot practica oricare dintre activitățile din toate domeniile sau ramurile economiei naționale.

Art. 7 din actul normativ enunțat clasifică aceste cooperative în cooperative: de prelucrare, de consultanță, de economii și de împrumut. În continuare, prevederile art. 87 reglementează cooperativele agricole de prestări servicii. Constituirea cooperativelor de producție, care presupune o reuniune exclusivă de persoane fizice își are sediul materiei în Legea nr. 1007/2002 [60].

În clasa persoanelor juridice fără scop lucrativ sunt incluse asociațiile și fundațiile, persoane juridice care au dreptul de a desfășura activități economice directe, cu condiția ca acestea să aibă un caracter accesoriu, iar desigur profitul realizat să fie dirijat în scopuri non-profit ale organizației, nicidecum spre membrii acesteia. În cazurile în care, în procedura falimentului, va rămâne un excedent de fonduri sau active, urmare a distribuirilor către creditori, acesta va trebui dirijat către asociații sau fundații cu scop asemănător.

3) Alte persoane juridice. Procedura insolvabilității se aplică de asemenea și altor persoane juridice precum: *societățile de asigurări, fondurile de investiții, companiile fiduciare, organizațiile necomerciale*.

În ultimele capitole din Legea insolvabilității nr. 149/2012 [69] sunt incluse particularități pentru anumite categorii de beneficiari direcți ai acestei proceduri și anume:

- particularități ale insolvabilității în agricultură - cap. VIII art.230 - 231. Acestea se referă exclusiv la aspecte ce țin de valorificarea bunurilor întreprinderilor agricole, și de caracterul sezonier al activității de care instanța va trebui să țină cont în procedură;
- particularități ale insolvabilității gospodăriilor țărănești (de fermier) – cap. IX, art. 232-235;

- (iii) particularități ale insolvenței societăților de asigurări - cap. X, art. 236 - 240.
- (iv) particularități ale insolvenței participanților profesioniști la piața valorilor mobiliare - cap. XI, art. 241 - 244.
- (v) particularități ale insolvenței asociațiilor de economii și împrumut - cap. XII, art. 245-246;

Legea insolvenței nr. 149/2012 [69] nu se va aplica băncilor, cum deja am precizat, procesul de insolvență al unor astfel de debitori fiind reglementat prin lege specială [67]. Constatăm eliminarea explicită din categoria persoanelor cărora li s-ar putea aplica această procedură, și a următorilor subiecți: statul, unitățile administrativ-teritoriale și persoanele juridice de drept public fiind de asemenea exceptate și categoria altor persoane sau organisme precum: instanțele de judecată, organele de drept și de control (cum ar fi: Curtea Constituțională, Procuratura, Comisia Electorală Centrală, Compania Națională de Asigurări în Medicină, Casa Națională de Asigurări Sociale, Banca Națională a Moldovei, Comisia Națională a Pieței Financiare etc).

Mai mult, insolvența reglementată prin Legea nr. 149/2012 [69] nu se aplică nici persoanelor care exercită profesii libere sau de interes public, precum avocații, notarii, administratorii autorizați- profesie nou reglementată potrivit Legii nr. 161/2014 [70].

În Franța, spre exemplu, procedura insolvenței se aplică și altor categorii de debitori precum artizanii, agricultorii, persoanele fizice care exercită o activitate independentă profesională, fiind incluse aici și profesiile libere [137, pp. 146-147]. În majoritatea statelor dezvoltate există reglementată insolvența persoanei fizice (state membre UE, Marea Britanie, Elveția, România).

La acest moment, în legislația națională nu există o reglementare a insolvenței persoanelor fizice (consumatori) așa cum există în Uniunea Europeană, motiv pentru care apreciem că o astfel de reglementare va deveni necesară pe viitor și în Republica Moldova, fiind mai degrabă justificată de evoluția mediului de afaceri, de contextul social și economic, dar și de necesitatea adaptării la prevederile europene.

4) Insolvența persoanelor fizice – consumatori. Analizând prevederile Regulamentului UE 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului European privind procedurile de insolvență [102], care reglementează procedurile transfrontaliere de insolvență în spațiul Uniunii Europene, observăm faptul că sunt incluse reglementări referitoare și la insolvența aplicabilă persoanei fizice. Chiar în preambulul Regulamentului 848/2015 se arată faptul că prevederile sale sunt aplicabile procedurilor de insolvență indiferent dacă debitorul este *persoană fizică sau persoană juridică*,

comerciant sau particular, domeniul său de aplicare fiind așadar extins la procedurile care au drept scop acordarea șansei de redresare debitorilor în dificultate financiară. În țările avansate, falimentul persoanei fizice este reglementat de zeci de ani și a fost adaptat de-a lungul timpului la contextul general, inclusiv la condițiile crizei economice din ultimii ani. Legea falimentului personal are vechime considerabilă, spre exemplu în Suedia, Danemarca și Germania unde există din 2005 legi aplicabile familiilor în dificultate financiară.

În Republica Moldova, persoana fizică neînregistrată pentru a desfășura o activitate comercială în formele prevăzute de lege, nu poate avea calitatea de subiect al insolvenței. Codul Civil [19] în cuprinsul prevederilor art. 26 alin. 2, specifică faptul că persoana care practică activitate de întreprinzător fără înregistrarea de stat nu poate invoca lipsa calității de întreprinzător.

O reglementare destul de metodică este cea a falimentului personal din **Germania** *Insolvenzordnung – InsO* [143], procedură care se poate solicita doar dacă sunt implicați cel puțin 20 de creditori, iar cealaltă condiție este aceea că cetățeanul să nu obțină nici un venit. Într-un astfel de caz, dacă nu se ajunge la nicio înțelegere amiabilă cu creditorii, debitorul își poate pierde bunurile, chiar mai mult, și veniturile pe care le va obține în următorii șase ani sunt supuse controlului judiciar, spre se asigura plata datoriilor. În prima etapă, debitorul trebuie să încerce să negocieze o soluție cu creditorii în afara tribunalului, fiind acordată posibilitatea realizării unei înțelegeri amiabile, extrajudiciare. Dacă debitorul și creditorii nu ajung la o înțelegere, debitorul va formula o cerere pentru a deschide insolvența, cerere care trebuie să includă obligatoriu oferta nouă pentru creditori, privind o eșalonare a plăților, care numai în caz de acceptare prin votul majorității creditorilor va putea fi adoptată și de instanță. Atunci când majoritatea creditorilor vor respinge oferta de eșalonare, se va intra în etapa de lichidare a bunurilor. După valorificarea bunurilor, debitorul își va îmbunătăți astfel oferta pentru creditori. Dacă nici noua ofertă nu va fi agreată, se va intra în următoarea etapă care vizează parcurgerea unui plan de 6 ani în care debitorul va trebui să facă eforturi pentru a realiza venituri suficiente, încât să poată achita din acestea creditorilor. Se acceptă achitarea datoriilor și din veniturile realizate din alte surse (se poate reține, spre exemplu, până la 50% din moștenirile primite în această perioadă). Din perspectiva duratei, dacă se va dovedi că nu este suficient termenul de șase ani, se va putea aplica o prelungire de încă 10 ani. În Germania, legiuitorul de asemenea prevede ca debitorului să i se ridice dreptul de administrare a patrimoniului chiar din momentul deschiderii procedurii.

Legislația italiană permite într-o formulare mai relaxată reeșalonarea datoriilor și suspendarea ratelor persoanelor fizice, actul normativ cuprinzând prevederi referitoare și la anumite ajutoare financiare în limita a 25 de mii de euro pe familie, precum și consultanță gratuită pentru identificarea soluțiilor de redresare financiară. O persoană care este împovărată de datorii, are dreptul la o a doua șansă – aceasta fiind filosofia care a stat la baza deciziei de a adopta legea falimentului personal. Legea va permite celor îndatorați să facă apel la o instituție special creată, care va face gratuit o evaluare materială a familiei și va pune la punct un plan de restructurare a datoriilor. Acest plan, odată pus la punct, va fi analizat de un judecător, care va spune dacă este sau nu realist, luând în considerare și dacă sunt necesare de achitat alte cheltuieli, precum pensii alimentare.

În Spania, spre exemplu, legea insolvenței a fost adoptată în urmă cu 10 ani [146]. Cetățeanul spaniol, odată ce recurge la procedura falimentului personal și un judecător decide începerea procesului, el va obține pe loc blocarea solicitărilor de restituire a creditelor bancare, inclusiv a celor ipotecare, urmate de blocarea dobânzilor aplicate de creditor, deblocarea creditelor oprite de bancă pentru neplata ratelor și chiar o posibilă reducere a datoriei cu până la 50 %. Judecătorul va fi desigur cel care va decide în cele din urmă, care sunt bunurile ce pot rămâne proprietarului și care dintre acestea se pot înstrăina pentru plata datoriilor și tot el este în măsură să decidă rescadențarea plăților pe o perioadă următoare de maxim 5 ani.

Sistemul legal francez în domeniul falimentului personal are prevăzute mai multe etape. În cazul unui faliment personal în acest caz, se încearcă mai întâi medierea amiabilă între solicitant și creditor. Abia apoi se ajunge la așa-numita comisie de supraîndatorare, care are datoria de a stabili nivelul veniturilor pentru o viață decentă a celui care a solicitat falimentul, dar și de a dispune valorificarea bunurilor pentru acoperirea datoriilor. Sunt prevăzute restricții cu privire la posibilitatea de a solicita alte credite bancare. Debitorul poate beneficia și de suspendarea oricăror dobânzi și penalități de întârziere calculate asupra sumelor datorate. Dacă debitorul încheie acte prin care își agravează situația sau acte de dispoziție cu privire la patrimoniul său, acesta poate fi decăzut din dreptul de a mai beneficia de această procedură. În cazul procedurii de lichidare a averii debitorului, din momentul deciziei de lichidare, el va fi lipsit de dreptul de administrare a bunurilor sale incluse în procedură, iar toate actele cu privire la acestea vor fi exercitate de către lichidatorul desemnat de instanță.

În Polonia, un alt exemplu de reglementare a falimentului personal, procedura este aplicabilă din 2009. Creditorilor nu le este permis să inițieze procedura împotriva debitorului, doar debitorul

putând solicita falimentul. Acesta din urmă i se pretinde să dovedească faptul că supraîndatorarea s-a produs ca urmare a unor condiții care sunt independente de voința sa. Procedura se derulează pe baza unui plan de restructurare a plăților care se poate întinde pe o perioadă de maxim 5 ani și în care se va stabili ce parte a datoriilor se va putea anula. La cererea creditorilor, pe durata celor 5 ani se vor putea majora sumele pe care le va avea de achitat debitorul, numai dacă veniturile acestuia cresc. De esența procedurii este ca debitorilor să li se asigure o rezervă pentru a avea mijloace de existență, contravaloarea chiriei pentru un an, ținând cont și de persoanele pe care debitorul le are în întreținere.

În Cehia, de asemenea, există două proceduri judiciare pentru supraîndatorare: procedura falimentului și procedura de anulare a datoriilor. Legea falimentului este aplicabilă atât persoanelor fizice cât și celor juridice. Drept temei pentru declararea falimentului, acesta este comun, este valabil la fel ca la persoanele juridice, anume starea debitorului de imposibilitate de a mai plăti creditorii, fiind important totodată și raportul dintre datoriile și activele debitorului. Procedura poate fi deschisă atât de creditori cât și de debitor. Un rol important în procedură îl are desigur administratorul procedurii care aprobă raportul și emite decizia de distribuire a sumelor către creditorii îndreptățiți. Doar debitorul poate solicita anularea, dacă întrunește cerințele: să nu dețină cazier judiciar pentru infracțiuni economice și să nu mai fi fost în această procedură, fiind obligat să își asume cu bună credință plata a cel puțin 30% din obligațiile sale în perioada următoare, perioadă care poate fi de maxim 5 ani. Așadar, anularea datoriilor se poate realiza prin vânzarea activelor debitorului (caz în care veniturile sale vor fi protejate). Numai prin decizia instanței, datoriile rămase după îndeplinirea planului de plăți eșalonate, vor putea fi eliminate sau șterse.

Legea nr. 151/2015 care reglementează falimentul personal în România [79], definește termenul de insolvență ca fiind *acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor pe măsură ce acestea devin scadente*. Această stare se prezumă atunci când, după trecerea unui termen de 90 de zile de la data scadenței, debitorul nu achită datoria sa față de unul sau mai mulți creditori, prezumția fiind desigur una relativă. Despre Legea nr. 151/ 2015 privind falimentul personal în România, care va intra în vigoare începând cu 1 ianuarie 2017, s-a spus în doctrină că este un act normativ care “*nu mai putea să lipsească din dreptul pozitiv român în contextul economic global*” [89, p. 350]. Așadar, reglementarea insolvabilității personale se dovedește a fi o tendință generală a statelor europene, pe fondul evoluției condițiilor economice globale. În capitolele următoare vom detalia aspecte specifice fiecărei etape: de restructurare și de faliment cu privire la procedura aplicabilă persoanei fizice.

5) Insolvabilitatea unităților administrativ-teritoriale. La acest moment, în România este deja reglementată insolvența unităților administrativ teritoriale, fiind aplicată în situații concrete. Astfel, OUG nr. 46/2013 [94] a apărut pe fondul iminenței semnării unui nou Acord stand - by al României cu FMI. Pentru încheierea acestui acord, România a fost condiționată de reducerea arrieratelor pe care le înregistrau unitățile administrativ - teritoriale la creditorii lor, furnizori de bunuri, servicii și lucrări. Este notabil faptul că în actul normativ enunțat regăsim totuși o serie de erori, cum ar fi utilizarea unor termeni desueți, precum “*hotărâri judecătorești irevocabile*”, sau sintagma “*litigii comerciale*” care este înlocuită cu “*litigii între profesioniști*”.

Art. 2 din OUG nr. 46/2013 [94] include definițiile noțiunilor: *criza financiară* și *insolvența*, observând astfel că ambele noțiuni sunt de fapt acele stări ale patrimoniului unităților administrativ-teritoriale, caracterizate prin lipsa acută de disponibilități bănești, care conduce inevitabil la neachitarea obligațiilor de plată, lichide și exigibile, pentru o anumită perioadă de timp.

Se poate observa faptul că diferența dintre cele două stări (*criza financiară* și *insolvență*) este dată de vechimea creanțelor precum și de cuantumul acestora. Prin urmare, pentru a fi declanșată criza financiară, este necesar ca vechimea datoriilor să fie de cel puțin 90 de zile iar cuantumul lor să depășească 15% din bugetul general al unității administrativ-teritoriale respective - art 2 lit. m) din OUG nr. 46/2013 [94]. Pe de altă parte, legiuitorul a instituit o prezumție absolută și anume insolvența este prezumată în cazul creanțelor mai vechi de 120 de zile și care depășesc 50% din bugetul general al respectivei unități administrativ teritoriale - art 75 alin 1 lit. a) OUG nr. 46/2013. Un prim aspect care ar trebui remarcat, este acela că procedura de criză financiară nu este o procedură judiciară, ci eventual ar putea fi una administrativă, fiind declanșată de autoritatea deliberativă care, după luarea unei hotărâri în acest sens, mandatează ordonatorul de credit să întocmească un proiect de plan de redresare financiară. Criza financiară era reglementată și înaintea acestui act normativ, prin art. 74 din Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, o mare parte din prevederile acestui act normativ au fost preluate în noul act, respectiv în OUG nr. 46/2013 [94]. Așadar criza financiară nu reprezintă o etapă anterioară obligatorie procedurii de insolvență. Astfel, dacă sunt îndeplinite condițiile pentru deschiderea insolvenței, unitățile administrativ- teritoriale pot intra în procedura insolvenței fără a mai fi anterior demarată procedura de criză financiară.

Art. 3 din OUG nr. 46/2013 [94] vorbește despre dreptul de a sesiza starea de criză financiară, ca aparținând oricăreia dintre persoanele prevazute și în art. 74 din Legea nr. 273/2006, ordonatorul principal de credite al unității administrativ - teritoriale, conducătorul departamentului financiar-

contabil din cadrul aparatului de specialitate al autorităților administrației publice locale, sau ordonatorii secundari de credite sau ordonatorii terțiari, din cadrul serviciilor publice din subordinea consiliului local, sau chiar creditorii acesteia. Remarcăm faptul că ordonatorul principal de credite nu are numai posibilitatea, ci este chiar obligat să sesizeze situația crizei financiare atunci când sunt întrunite condițiile legale, în caz contrar putând fi sancționat contravențional. Astfel, el trebuie să solicite înregistrarea unității administrativ teritoriale în Registrul local al Situațiilor de criză financiară al unităților administrativ teritoriale [152], gestionat de Direcțiile generale ale finanțelor publice județene, respectiv a Municipiului București. Toate situațiile de deschidere și închidere a crizelor financiare se vor comunica lunar către Ministerul Finanțelor Publice.

Comitetul pentru situații de criză financiară se va constitui astfel prin Ordin al Prefectului, fiind alcătuit din (i) primarul sau președintele consiliului județean; (ii) șeful compartimentului financiar-contabil, (iii) conducătorul serviciului public de interes local care a generat starea de criză financiară, după caz; (iv) un reprezentant al autorității deliberative; (v) un reprezentant al Direcției generale a finanțelor publice județene; (vi) un reprezentant al structurii asociative a autorităților administrativ teritoriale în cauză. Odată luată hotărârea de declarare a stării de criză financiară se elaborează planul de redresare financiară de către ordonatorul principal de credite împreună cu membrii comitetului pentru situații de criză financiară care trebuie să fie avizată de Camera de Conturi teritorială.

Încetarea crizei financiare va putea fi decisă prin hotărârea autorității deliberative, la cererea ordonatorului de credite, dar numai cu avizul consultativ al comitetului pentru situații de criză financiară, dacă:

- (i) în interval de 180 de zile calendaristice nu s-au evidențiat criteriile care au determinat declararea stării de criză financiară;
- (ii) sunt îndeplinite criteriile pentru declararea stării de insolvență, caz în care unitatea administrativ - teritorială va fi supusă procedurii insolvenței;

Participanții la procedura insolvenței unităților administrativ-teritoriale par să fie diferiți de participanții la o procedură de insolvență “*de drept comun*”. Legea insolvenței din România stabilește că participanții la procedura insolvenței de drept comun sunt: instanțele judecătorești, judecătorul sindic, administratorul judiciar, lichidator – respectiv art. 5 Legea nr. 85/2006 [76] care era în vigoare la momentul apariției OUG nr. 46/2013 [94]. În cazul insolvenței unităților administrativ-teritoriale, participanții sunt: ordonatorul principal de credite, autoritățile deliberative (Consiliile Locale si

Județene). În schimb, lipsește lichidatorul, deoarece OUG nr. 46/2013 nu permite posibilitatea lichidării.

În OUG nr. 46/2013 nu sunt indicate criteriile care trebuie respectate de instanța de judecată pentru a numi un administrator al procedurii, fiind necesară îndeplinirea unei singure condiții și anume aceea de a deține o asigurare valabilă pentru răspundere profesională. Creditorii nu au posibilitatea directă de a înlocui administratorul procedurii desemnat de instanță. Creditorii au dreptul de a face opoziție împotriva hotărârii de deschidere a procedurii de insolvență formulate de ordonatorul de credite. Dacă cererea este formulată de creditor, ordonatorul de credite va fi cel care va putea formula contestație. Un aspect nou și important cu privire la publicitate, este acela că prin derogare de la prevederile Legii nr. 85/2014 referitoare la insolvență în România [78], tabelul creditorilor nu se va publica în BPI în astfel de situații.

Perioada suspectă, cum este denumit intervalul anterior în care vor fi analizate actele sub aspectul legalității, nu este cea de doi ani, conform reglementărilor din Legea nr. 85/2014, ci a fost stabilită la 120 de zile anterioare introducerii cererii de deschidere a procedurii.

Aplicabilitatea acestui act normativ este una destul de redusă, fiind cunoscute mai multe cazuri de la data intrării sale în vigoare, cum ar fi cel al comunei Aninoasa din județul Hunedoara, care între timp a ieșit din procedura de insolvență prin achitarea integrală a datoriilor în anul 2014 și cel de-al doilea caz – comuna Năruja, din județul Vrancea, care a solicitat intrarea în insolvență, după ce arieratele sale către furnizori au depășit 75% din buget. Cererea a fost depusă în ianuarie 2014 la Tribunalul Vrancea, pentru ca în luna noiembrie a aceluiși an să înceteze procedura de insolvență. Pe pagina Ministerului Finanțelor apar șapte situații de insolvență și patru situații de criză financiară [152].

Procedura astfel reglementată cu caracter mai degrabă administrativă se derulează cu celeritate și, dacă analizăm după rezultate, acestea se pot solda cu redresarea debitorului, fiind astfel îndeplinit scopul avut în vedere de legiuitor.

6) Insolvabilitatea uniunilor de întreprinderi . Așa cum regăsim în doctrina națională, relațiile economice au o evoluție accelerată, ceea ce determină o expansiune a activității de întreprinzător care se realizează *“în genere prin constituirea unor sisteme care leagă reciproc persoanele juridice cu ajutorul unor mecanisme economice sau juridice creând o situație de dependență și subordonare”* [107, p. 260]. Prin urmare, în legislația națională au fost reglementate sistemele societare ca ansambluri de structuri economice legate prin raporturi de o mare diversitate, caracterizate prin faptul

că una dintre structuri este dominantă, cealaltă este dominată, indiferent de denumirea pe care ar purta-o aceste forme de asociere: uniune de persoane juridice - art. 104 - C. Civ. [19], uniune de cooperative de întreprinzător – art. 88-94 din Legea nr. 73/2001 [59], uniune de cooperative de producție - art. 55-61 din Legea nr. 1007/2002 [60], uniune de întreprinderi - art. 22 din Legea nr. 845/1992 [64], concerne -art. 117-120 din Cod Civil, grup financiar industrial - Legea nr.1418/2000 [58] cu privire la grupurile financiare industriale, holdinguri - Regulamentul provizoriu cu privire la holdinguri aprobat prin HG nr. 550/1994 [46].

La nivel european, Ghidul legislativ UNCITRAL în materie de insolvență [124], adoptat în 2010, în cel de-al treilea capitol din cele 4 pe care le are, sunt cuprinse precizări referitoare la reglementarea *grupului de societăți*. Cu certitudine că unele state pot fi mai aproape de adoptarea modelului Legii UNCITRAL decât altele. Unele dintre acestea ar putea considera că este necesară adoptarea unor etape intermediare înainte de adoptarea unui regim cuprinzător de insolvență transfrontalieră, cum este cea reflectată în Legea Model UNCITRAL. În anumite piețe emergente majore, introducerea unui regim de insolvență transfrontalieră se poate încadra într-o strategie mai largă de realizare a altor reforme și revizuirii ale legislației în domeniul insolvenței existente, după cum susține S. Kargman [142, p. 8-15].

Această noțiune de “*grup de interese*” nu se regăsește explicit definită în legislația națională relativă la insolvabilitate, dar se regăsește în cuprinsul Legii concurenței nr. 183 din 11.07.2012 [68], unde prin *grup de întreprinderi* se înțelege “*întreprinderea care exercită controlul și toate întreprinderile controlate direct sau indirect de aceasta*”. Legiuitorul descrie totodată noțiunea de *întreprindere* drept “*orice entitate, inclusiv asociație de întreprinderi, angajată în activitate economică, indiferent de statutul juridic și de modul de finanțare al acesteia*”. *Grupul de întreprinderi* reprezintă organizarea potrivit căreia o întreprindere exercită controlul și toate întreprinderile sunt controlate direct sau indirect de aceasta. (art.4)

Legea insolvabilității, la art. 190 (4) prevede referitor la planul procedurii de restructurare, obligația de a cuprinde anumite detalii, precum: (...) a) *clasele de creditori ale căror creanțe nu vor fi defavorizate prin plan*; b) *tratamentul claselor de creditori ale căror creanțe sunt defavorizate prin reducerea cuantumului lor sau prin reducerea garanțiilor ori a altor accesorii, cum ar fi reeșalonarea plăților în defavoarea creditorului, dacă și în ce măsură debitorul, membrii grupului de interes economic, asociații din societățile în nume colectiv și asociații comanditați din societățile în comandită, vor fi exonerati de răspundere*.

Grupurile de interes sunt de fapt o creație a dreptului francez odată cu orientarea economiei către piața comună, devenită mai întâi piață unică, apoi piață internă pentru statele membre UE. Obiectivul societăților comerciale reunite în acest grup este cel de dezvoltare a activității economice a membrilor săi. Pe lângă această formă de organizare, este cunoscută și cea a Grupului european de interes economic (GEIE), definit ca și Grupul de interes economic (GIE), cu deosebirea că asocierea se poate realiza între cel puțin două persoane fizice ori juridice. Astfel asociații persoane fizice trebuie să desfășoare activități industriale, comerciale, meșteșugărești sau agricole, ori să presteze activități, servicii profesionale pe teritoriul oricărui stat al Uniunii Europene. Asociații persoane juridice pot fi de drept public sau de drept privat, condiția fiind aceea de a fi constituite în conformitate cu legea unui stat membru al Uniunii Europene. Desigur că centrul intereselor sale principale și sediul social al GEIE trebuie să se regăsească pe teritoriul unui stat membru.

Insolvabilitatea nu se aplică acestei categorii de persoane organizate sub forma GEIE, reglementările din Legea nr. 149/2012 [69] fiind destul de eliptice, incomplete și cu privire la GIE necesitatea ajustării legale fiind resimțită și la nivelul normelor care reglementează mai întâi constituirea și funcționarea acestei entități.

2.2. Organele de conducere a debitorului insolvabil - administratorul și creditorii

Prevederile art. 4 alin.1 al Legii insolvabilității nr. 149/2012 [69], includ în categoria participanților la procesul de insolvabilitate: administratorul provizoriu, administratorul insolvabilității, lichidatorul, creditorii, adunarea creditorilor, comitetul creditorilor, debitorul sau, după caz, reprezentantul debitorului, alte organe și persoane reglementate de lege. Organele de conducere în procedura de insolvabilitate sunt: administratorul autorizat, adunarea creditorilor sau comitetul creditorilor după caz.

1) **Administratorul autorizat. Lichidatorul.** Funcție de etapa procedurală în care se află debitorul, persoana desemnată de instanța de judecată pentru supravegherea sau administrarea patrimoniului debitorului în cadrul procesului de insolvabilitate este administratorul, după caz, lichidatorul. Pentru eficientizarea regimului de insolvabilitate, un pas important s-a dovedit a fi apariția Legii nr. 161/2014 [70], care reglementează profesia administratorilor autorizați, acesta fiind un pas important pentru ralierea la prevederile europene precum cele din Cehia, Polonia, Slovacia, România, Germania, Estonia, care cuprind această profesie. Astfel, reglementarea profesiei nou create este justificată cu precădere de interesul general urmărit prin conferirea atribuțiilor unor persoane specializate -

administratori autorizați, considerați garanți ai independenței, imparțialității și transparenței profesionale.

Una dintre constatările publicate în *Raportul de monitorizare a modului de implementare a legii insolvenței* [153] a fost acela că organizarea profesiei de administrator al insolvenței și lichidator a fost considerată soluționată odată cu adoptarea Legii nr. 161 din 21 iulie 2014 [70] cu privire la administratorii autorizați. La data intrării în vigoare a Legii nr. 149/2012 [69], cu privire la insolvență, exercitarea activității de administrator al insolvenței și condițiile de licențiere erau prevăzute în Ordinul nr. 54 din 29.08.2006 al Camerei de Licențiere [96]. Administratorului insolvenței primește denumirea de *administrator autorizat* începând cu intrarea în vigoare a Legii nr. 161/2014 [70]. Actul normativ enunțat, în vigoare în prezent, include condițiile de calificare și obținere a statutului de administrator autorizat precum și procedura de înregistrare a administratorilor autorizați în Registrul administratorilor autorizați, care va fi în sarcina și dat publicității de către Ministerul Justiției. În același Raport însă este menționată necesitatea abrogării prevederilor art. 64 din Legea nr. 149/2012 [69] ale cărei prevederi nu mai sunt de actualitate, urmare a reglementării separate a profesiei de administrator autorizat și de lichidator. În același registru al imposibilității de aplicare a prevederilor legale în forma actuală se regăsesc, de asemenea, și prevederile art. 254 alin (3) care prevăd o excepție, și anume menținerea în vigoare a prevederilor art. 73 din Legea nr. 632/2001 [63], care ar trebui să fie de asemenea abrogate.

Din momentul desemnării sale, administratorul este obligat pe tot parcursul procesului de insolvență, să informeze instanța de judecată și comitetul creditorilor despre existența unui conflict de interese, la fel ca în cazul altor profesii reglementate (avocați, mediatori, executori judecătorești – fiind și ei obligați să respecte condițiile ce țin de informarea instanței de judecată, atunci când există un conflict de interese). Condițiile privind conflictele de interese sunt regăsite în practica europeană, precum Legea cu privire la insolvență din Polonia art. 20 [127], reglementările din Belgia, Lituania, iar în legislația națională aspectul este reglementat de Legea insolvenței nr. 149/2012 [69] în cuprinsul 63 (5) sub sancțiunile prevăzute la art. 73. În același timp se stabilește în sarcina administratorilor autorizați obligația de confidențialitate, specificul activității administratorului presupunând accesul la informație, ceea ce ține de secretul comercial ori de altă natură, iar divulgarea acestora ar putea pune în pericol interesele și drepturile creditorilor sau ale debitorului.

Cu privire la reglementarea acestei profesii de administrator autorizat, Legea insolvenței [69] stabilește expres, în cuprinsul art. 68 alin (6) a Legii nr. 149/2012 faptul că:

Art. 68 (6) *Exercitarea atribuțiilor de administrator/lichidator este compatibilă cu activitatea de avocat, consilier juridic, expert, contabil, contabil autorizat, evaluator, auditor financiar, arbitru, mediator, conciliator și expert financiar”.*

Cu toate acestea, *Legea cu privire la administratorii autorizați* prevede expres inadmisibilitatea exercitării concomitant a profesiilor menționate. O astfel de reglementare este prevăzută și în Directiva 2006/123/CE [37], care prevede la art. 25 că statul are posibilitatea de a impune anumite exigențe cu privire la exercitarea unei profesii reglementate, în vederea limitării situațiilor de apariție a conflictelor de interes și a traficului de influență, în special pentru a asigura independența și imparțialitatea acestuia.

Totodată sunt stabilite și unele restricții pentru exercitarea activității, conform art. 63 alin. (8) din Legea nr. 149/2012 [69] care prevede:

“(8) *Una și aceeași persoană poate fi desemnată în funcția de administrator provizoriu în perioada de observare și în funcția de lichidator în procedura simplificată a falimentului, iar funcția de administrator al insolvenței și de lichidator al procedurii falimentului în maximum 10 întreprinderi insolvente. În procedura de restructurare, una și aceeași persoană poate fi desemnată la 5 întreprinderi unde se va aplica planul ce prevede redresarea (restabilirea solvenței) și continuarea activității debitorului și la 10 întreprinderi unde se va aplica, în cumul cu planul de redresare ori separat, planul de lichidare a patrimoniului întreprinderii sau planul privind transmiterea întreprinderii ori a unei părți a ei către un alt titular”.*

În opinia noastră, aceste prevederi pot reprezenta o limitare a dreptului de exercitare a unei profesii, fiind reglementat un număr maximal destul de redus de dosare pe care le poate instrumenta un administrator autorizat. Cu privire la principiile fundamentale pe care trebuie să se întemeieze activitatea administratorilor, noul cadru legal vine să garanteze organizarea profesiei prin manifestarea legalității, independenței, imparțialității și onestității, a rezonabilității financiare, a promptitudinii, și nu în ultimul rând a competenței profesionale, a diligenței, de care trebuie să dea dovada în procesul insolvenței.

Administratorul / lichidatorul poate fi destituit de către instanța de judecată din oficiu, la cererea adunării creditorilor sau comitetul creditorilor, dacă acesta, în exercițiul funcțiunii, încalcă normele legale, dacă depășește limita atribuțiilor acordate de lege sau dacă este în incompatibilitate

cu funcția deținută – art. 73 din Legea nr. 149/2012 [69]. În conformitate cu art 73 din această Lege nr. 149/2012: (1) *Administratorul / lichidatorul este obligat să îi despăgubească pe toți participanții la procesul de insolvabilitate pentru prejudiciul cauzat prin încălcarea obligațiilor ce îi revin conform legii;*

(2) *Pentru comiterea de acțiuni ilegale în exercitarea atribuțiilor, administratorul / lichidatorul poartă răspundere disciplinară, materială, contravențională sau penală, conform legii;*

(3) *Dacă o creanță a masei debitoare generate printr-o acțiune a administratorului/lichidatorului nu poate fi executată pe deplin, administratorul / lichidatorul este obligat la despăgubiri față de creditorii masei. Răspunderea este eliminată doar în cazul în care, la nașterea creanței, administratorul / lichidatorul nu putea să prevadă că masa debitoare va fi insuficientă pentru executarea creanței ori în cazul în care a acționat cu acordul comitetului sau al adunării creditorului.*

În cazul dat, în locul administratorului destituit se desemnează un alt administrator/lichidator. În oricare stadiu al procesului de insolvabilitate, pentru motive temeinice, instanța de judecată va putea desemna un locțiitor adjunct al administratorului / lichidatorului, care va exercita funcția administratorului. Legea, de asemenea, îi oferă posibilitatea administratorului / lichidatorului să demisioneze din inițiativă proprie, acesta fiind însă obligat pentru asigurarea continuității să își exercite funcția până la desemnarea altei persoane în locul său. El trebuie să își exercite atribuțiile cu diligența unui profesionist, fiind de fapt un garant al îndeplinirii obiectivului legii, respectiv susținerea redresării debitorului atunci când este posibil, sau maximizarea recuperării creanțelor aparținând creditorilor îndreptățiți.

Instanța de insolvabilitate este cea care va exercita supravegherea asupra activității administratorului autorizat, el fiind obligat să prezinte trimestrial, rapoarte despre starea de lucruri.

Cu privire la administratorul provizoriu, legea prevede faptul că, după intentarea procedurii conform art. 88, Adunarea generală a acționarilor / asociaților debitorului va desemna pe cheltuiala lor, un reprezentant persoană fizică pentru a le reprezenta interesele, inclusiv formularea contestațiilor în cadrul procesului, în numele debitorului. Ridicarea dreptului de administrare a debitorului, se realizează în temeiul art. 25 (2), calitatea procesual activă aparținând creditorilor care au înaintat cerere introductivă ori administratorului provizoriu. O astfel de cerere se va putea adresa instanței pentru motive temeinice, având ca justificare pierderile continue din patrimoniul acestuia, sau lipsa probabilității de realizare a unui plan rațional de activitate a întreprinderii sau sustragerea acestuia de la executarea atribuțiilor sale.

Nu înțelegem rațiunea legiuitorului de a exclude din categoria creditorilor care pot cere suspendarea administrării debitorului, pe cei înscrși în tabelul creditorilor, rezervând acest drept doar creditorilor care au înaintat cerere introductivă. Mai mult, se face confuzia între debitor și organele de conducere prin exprimarea de la art. 25 (2) din Legea insolabilității nr. 149/2012 [69] care prevede dreptul creditorilor de a cere instanței ridicarea dreptului “*debitorului*” de administrare a afacerii, debitorul fiind tocmai persoana juridică în procedura de insolabilitate, nicidecum administratorul statutar.

Cu toate acestea, câteva reglementări din actuala lege a insolabilității rețin atenția, justificând necesitatea modificării lor, și anume dreptul de administrare al debitorului este suspendat odată cu admiterea cererii de intentare, fiind în temeiul art. 74 (1) transferat administratorului autorizat, care devine astfel responsabilizat excesiv. Introducerea posibilității de a numi un administrator special de către deținătorii capitalului social al debitorului poate fi o soluție. Această responsabilizare exagerată a administratorului judiciar presupune că acesta va fi nevoit să cunoască detalii de management din absolut orice domeniu în care activează societatea în insolabilitate. Recomandarea noastră este aceea de reformulare într-o manieră similară celei pe care o regăsim în legislațiile europene.

Legislația franceză prevede faptul că tribunalul comercial desemnează un mandatar judiciar care este denumit diferit după etapa procedurală, astfel că în reorganizare se numește reprezentant al creditorilor, în lichidare se numește lichidator, fiind ales de pe lista Curților de Apel. Legea italiană reglementează și ea instituția curatorului, auxiliar al justiției, persoana fizică, ce exercită o funcție publică - art. 30 [111, pp.30 - 32].

2) Creditorii. Adunarea creditorilor. Comitetul creditorilor. Creditorii sunt definiți în art 2 al Legii nr. 149/2012 [69] precum orice “*persoană fizică sau persoană juridică deținător al unui drept de creanță asupra patrimoniului debitorului care poate face dovada creanței sale față de acest patrimoniu în condițiile legii*” iar creditorii ai masei debitoare se consideră “*creditorii ale caror creanțe față de debitor au apărut după intentarea procesului de insolabilitate și se execută în prealabil, în mod curent, pe măsura apariției lor*” - art. 2 din Legea insolabilității. Creditorii admiși în tabelul definitiv al creanțelor au atribuții importante în raport cu debitorul în insolabilitate, având un rol decisiv în ceea ce privește soarta acestuia.

Administratorului autorizat îi revine sarcina legală de a definitiva masa credală, respectiv de a întocmi tabelul creditorilor care dețin creanțe acceptate împotriva respectivului debitor.

Pentru o repartizare corespunzătoare a drepturilor și obligațiilor, precum și o repartizare a masei active, în deplin acord cu prevederile europene, Legea insolvenței [69] clasifică pe grupe (sau clase) creditorii începând cu articolul 191, în:

- a) Clasa creditorilor garanți;
- b) Clasa creditorilor bugetari cu creanțe de rangul trei și patru prevăzute la art. 43;
- c) Clasa creditorilor chirografari, cu excepția creditorilor de rang inferior;
- d) Clasa creditorilor chirografari de rang inferior;

Creditorii chirografari de rang inferior – rangul IV, au următoarea ierarhizare, funcție de care se vor distribui sumele rezultate după valorificarea activelor debitorului:

- a) dobânda la creanțele creditorilor chirografari calculată după intentarea procesului;
- b) amenzile, penalitățile și alte sancțiuni financiare (pecuniare), precum și cele cauzate de neexecutarea obligațiilor sau din executarea lor necorespunzătoare;
- c) creanțele din prestațiile gratuite ale debitorului;
- d) creanțele legate de rambursarea creditelor din capitalizare și/sau împrumuturile unui asociat, acționar sau membru al debitorului ori alte persoane afiliate sau independente și de asemenea alte creanțe
- e) creanțele salariale ale persoanelor indicate la art. 247 din Legea insolvenței

Creanțele chirografare se vor executa conform rangului pe care îl au fiecare. Creanțele următorului rang se execută numai după executarea în totalitate a creanțelor rangului precedent. În caz de insuficiență a masei debitoare, distribuirea bunurilor în cadrul aceluiași rang se efectuează proporțional, fiind evidentă reflectarea principiului echității detaliat în primul capitol al lucrării.

Atunci când trebuie să se stabilească drepturile participanților la planul procedurii de restructurare, trebuie deci avute în vedere clasa creditorilor bugetari cu creanțe de rang trei și patru. O eroare notabilă de exprimare o regăsim la art. 29 (8) care necesită o modificare în sensul unei logici juridice, și anume: *“Creanțele incluse în tabelul preliminar nu se contestă. Ele pot fi contestate după intentarea procesului de insolvență sau a procedurii simplificate a falimentului doar dacă au fost incluse în tabelul definitiv”*.

Astfel, prevederile din cuprinsul art. 29 pun o mare problemă la determinarea masei pasive, creanțele fiind posibil de contestat după întocmirea tabelului preliminar, înainte de definitivarea sau întocmirea unui tabel definitiv.

De asemenea, un aspect important sesizat în Raportul de monitorizare a procesului de implementarea a Legii insolvenței nr. 149/2012 [153], este acela de uniformizare și reducere totodată a termenelor de contestare, cu referire la prevederile art. 142 (3). Astfel, recomandarea din Raport este aceea de includere a unui termen unic de maxim 10 zile față de termenul de 15 zile lucrătoare prevăzut, termen care din motive temeinice poate fi prelungit de către instanța de insolvență, care „*poate decide o majorare de până la 15 zile*” - art. 142, alin.3.

Legea insolvenței delimitează expres categoria creanțelor garantate, calificând astfel și creanțele rezultate din anumite tipuri de raporturi comerciale. Spre exemplu, referitor la creanțele garantate astfel cum sunt reglementate de art. 50 din Legea nr. 149/2012 [69], contractul de investiție dă dreptul creditorului la a se înscrie cu o creanță garantată, însă actul de reziliere prin care constructorul acceptă încetarea efectelor contractului de investiție în construcția de locuințe și acordarea unei sume cu titlu de restituire a sumelor datorate, într-o Decizie a instanței [27], s-a apreciat ca fiind o creanță chirografară.

Formele de organizare a creditorilor, respectiv ***Adunarea creditorilor*** și ***Comitetul creditorilor***, au un rol extrem de important în continuarea activității debitorului, din momentul constituirii lor. Aceste organisme ale creditorilor reprezintă partea cea mai activă în desfășurarea procedurii insolvenței caracterizată ca o procedură cu caracter concursal.

Organul deliberativ, lipsit de personalitate juridică, este *Adunarea creditorilor*, care se constituie pe durata procedurii, deci are caracter temporar, fiind formată din totalitatea creditorilor care dețin creanțe validate și înscrise în tabelul de creanțe [56, p. 85].

Creditorii astfel organizați vor lua decizii, cu privire la problemele incluse pe ordinea de zi a ședințelor care vor fi convocate periodic. Astfel, creditorii trebuie să ia act de la început de starea debitorului, prima adunare a creditorilor fiind convocată de către instanța de judecată în cel mult 45 de zile, calculate din data publicării dispoziției hotărârii de intentare a procesului de insolvență (denumită adunare de raportare). Cu această ocazie, creditorii vor decide asupra posibilității ca societatea să își continue activitatea sau să o înceteze. Administratorul va convoca creditorii ori de câte ori va fi nevoie, adunarea putând fi de asemenea convocată și de comitetul creditorilor sau de către creditorii ale căror creanțe întrunesc ponderea legală de 10% din totalul creanțelor înregistrate. Creditorii sunt ierarhizați, funcție de natura creanțelor fiind atribuite și drepturile, spre exemplu: cu privire la problemele privind lichidarea masei debitoare, drept de vot vor avea numai creditorii care au creanțe chirografare. Adunarea creditorilor este desigur una deliberativă, fiind necesară

participarea majorității absolute a creditorilor cu drept de vot din care trebuie întrunită ponderea de peste 50% din valoarea totală a creanțelor chirografare validate. Adunările vor fi convocate succesiv până la întrunirea numărului necesar de creditori cu drept de vot.

Pentru decizii referitoare la soarta debitorului, cum ar fi încetarea procedurii falimentului, precum și trecerea debitorului la procedura de restructurare este necesară întrunirea votului majorității simple a creditorilor cu drept de vot prezenți la sedință, dacă se întrunește ponderea de 50% din valoarea totală a creanțelor cu drept de vot validate, și care nu au fost stinse la data convocării adunării (art. 139 alin. 2). Astfel realizarea unei majorități simple la vot, cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor validate, în adunările creditorilor, este o condiție esențială pentru legalitatea hotărârilor. Așa cum a fost reflectat și în practică, instanța care a pronunțat hotărârea va putea din oficiu sau la cererea participanților la proces, deci implicit și a creditorilor, să emită o hotărâre suplimentară dacă nu s-a pronunțat asupra unei pretenții în a cărei privință participanții la proces au prezentat probe și au dat explicații, relevantă fiind în acest sens Deciza Colegiului Civil Comercial și de Contencios Administrativ al CSJ [26].

Cealaltă formă de organizare a creditorilor - **Comitetul creditorilor** cuprinde reprezentanții tuturor claselor de creditori, fiind instituit de instanța de judecată până la prima adunare a creditorilor, sau de către adunarea creditorilor în prima sedință, dacă instanța de judecată nu a constituit acest comitet. În cazul în care Comitetul creditorilor a fost constituit de instanță până la convocarea adunării creditorilor, aceasta din urmă va fi îndreptățită să mențină sau să modifice comitetul creditorilor ori chiar să decidă dizolvarea lui. Membrii comitetului creditorilor au menirea de a sprijini administratorul insolvabilității și să supravegheze activitatea acestuia putând în acest sens să analizeze activitatea anterioară a debitorului, a actelor contabile. Activitatea comitetului creditorilor se desfășoară efectiv în ședințe convocate de către aceștia. Sunt de asemenea prevăzute cerințe legale cu privire la valabilitatea hotărârilor pe care le ia acest organism. Spre exemplu, Comitetul creditorilor sau, alternativ, creditorii individuali care întrunesc 25% din valoarea creanțelor validate vor putea cere administratorului / lichidatorului, ori de câte ori consideră necesar, să prezinte un raport despre starea de lucruri și despre administrarea masei debitoare (art. 72 sub sancțiunea prevederilor de la art. 73 alin. 3 Legea nr. 149/2012). Legiuitorul stabilește și o răspundere a membrilor comitetului creditorilor, atunci când se constată o încălcare a obligațiilor atribuite prin lege acestora.

Adunarea creditorilor nu se regăsește reglementată în legislația italiană, fiind însă prevăzut comitetul creditorilor, care va fi numit prin hotărârea judecătorului delegat - art. 40, 41 din Legea nr. 267/1942 cu privire la faliment [111, p. 89].

Legea franceză a desființat și ea organizarea creditorilor sub forma Adunării creditorilor, conferind reprezentantului creditorilor mandat al justiției desemnat de tribunal atribuțiile pe care le are de fapt adunarea creditorilor [136, p. 89]. Profesia de mandatar este incompatibilă cu alta profesie, el fiind cel desemnat să acționeze atât în numele tuturor creditorilor cât și în numele fiecăruia dintre creditori.

Cu privire la tratamentul diferențiat aplicat unor creditori, spre exemplu, reglementarea unor condiții speciale pentru **creanțele bugetare** nu este conformă principiilor europene în opinia noastră, despre oricare sistem de drept am vorbi [128 p. 117 - 122]. Cu toate acestea, legislația națională observăm că acordă un regim preferențial creditorului bugetar. Exemplificăm în acest sens termenul preferențial de 90 de zile față de 30 de zile acordat celorlalte clase de creditori – art. 140 alin. 2 ultima teză, pentru declararea creanțelor, de asemenea art. 22 (3) care precizează faptul că instanța de insolabilitate va restitui fără examinare cererea introductivă în toate cazurile dacă la cerere nu va fi anexat avizul Serviciului Fiscal de Stat aferent informării, informare care va putea fi făcută de debitor sau creditori, spre a fi comunicată astfel intenția sa de a depune cererea introductivă. Astfel, Avizul Serviciului Fiscal de Stat va cuprinde sumele restante ale debitorului față de bugetul public național la momentul sesizării precum și atenționarea asupra posibilității conferite organului fiscal care va putea suplimenta creanța după efectuarea controlului fiscal. Aceste privilegii, să le spunem astfel, nu fac decât să favorizeze creditorul bugetar în detrimentul celorlalți creditori, aspect contrar recomandărilor europene.

Și în România clasa creditorului bugetar se consideră ca o clasă preferențială, distinctă de clasa garantată sau chirografară, clasificare existentă și în reglementarea dinaintea Legii nr.85/2014 [78], în vigoare în prezent. Reglementarea anterioară - Legea nr.85/2006 [76] permitea actualizarea creanței bugetare cu accesoriile, care se puteau calcula chiar și după data deschiderii procedurii insolvenței, respectiv acestea nu erau suspendate pe perioada insolvenței. Înainte de modificare, reglementările din materia procedurii fiscale prevedeau faptul că pentru creanțele fiscale născute anterior sau ulterior datei deschiderii procedurii de insolvență, nu se datorează și nu se calculează dobânzi și penalități de întârziere după data procedurii insolvenței. Reglementarea ulterioară permite ca pentru creanțele

fiscale născute anterior sau ulterior datei deschiderii insolvenței să se calculeze dobânzi și penalități de întârziere.

Astfel, în legislația actuală din România referitoare la insolvență a apărut conceptul de “test al creditorului privat”, care de fapt reprezintă o analiză comparativă a gradului de îndeplinire a creanței bugetare, prin raportare la sumele care s-ar obține printr-o procedură de prevenire a insolvenței (concordat preventiv, reorganizare judiciară) comparativ cu o procedură de faliment.

Acest tratament își propune să încurajeze și să sprijine creditorul bugetar în adoptarea unei decizii corecte atunci când votează în adunarea creditorilor. Deși poziția autorității competente în România - Administrația Finanțelor Publice a fost în sensul de a se elimina o astfel de prevedere, această poziție nu a putut fi acceptată, jurisprudența CJUE prevalând, fiind deci prioritară în acest sens. Pentru că durata unei inspecții fiscale nu poate fi anticipată, depinzând și de comportamentul și de implicarea sau colaborarea contribuabilului cu organul fiscal, de cele mai multe ori rezultatul apăsării după momentul deschiderii procedurii și după împlinirea termenului limită de înscriere la masa credală. Astfel, actul constatator al obligațiilor la bugetul de stat era lipsit astfel de efect. De asemenea, perioada insolvenței, de cele mai multe ori rămânea neacoperită din punctul de vedere al inspecției fiscale, fapt generator de pierderi fiscale. Prin noua lege din 2014 cu privire la insolvență din România [78], respectiv art. 102 alin. 1, a fost reglementată posibilitatea înscrierii la masa credală și a creanțelor rezultate din rapoarte de inspecție fiscală, care privesc sume declarate în mod eronat sau voit de către debitori. Recomandările Băncii Mondiale au fost încă de la început în sensul de a elimina sau limita acordarea unui regim preferențial clasei creditorilor bugetari. O astfel de recomandare nu este o noutate, atâta timp cât și alte legislații europene instituie fie o limitare a priorității quantumului creanței bugetare, fie o păstrare a acesteia doar în privința creanțelor aferente taxelor și impozitelor din sistemul de pensii și asigurări sociale. Un rol important în efectuarea testului creditorului privat va fi cel al expertului evaluator autorizat de către Asociația Națională a Evaluatorilor Autorizați din România (ANEVAR). Testul creditorului privat diligent va începe, conform dispozițiilor legale aplicabile, cu o analiză comparativă a nivelului de îndeplinire a creanței bugetare, pe care o va realiza desigur debitorul, în prealabil negocierii sau înscrierii în tabel a creanței creditorului bugetar.

Sunt opinii în doctrina românească [88 p.14] potrivit cărora testul privind tratamentul corect și echitabil, prevăzut pentru toate grupele de creditori în cuprinsul art. 133 alin 4 din Legea nr. 85/2014 [78], echivalează cu testul creditorului privat diligent. Se poate aprecia că prin intermediul acestei proceduri se conferă creditorului bugetar posibilitatea de a participa la o reorganizare a debitorului

său, chiar dacă acceptă reduceri, amânări sau eşalonări debitorului său, fără ca respectivele măsuri să fie calificate drept ajutoare de stat.

Această precizare finală se impune dacă avem în vedere alineatul 1 al art.107 din Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene [118] care stabileşte incompatibilitatea cu piaţa internă a ajutoarelor „*acordate de state sau prin intermediul resurselor de stat, sub orice formă, care denaturează sau ameninţă să denatureze concurenţa prin favorizarea anumitor întreprinderi sau a producerii anumitor bunuri, în măsura în care acestea afectează schimburile comerciale dintre statele membre*”. Aşadar, testul creditorului privat diligent reprezintă în cele din urmă o analiză comparativă a gradului de îndeplinire a creanţei bugetare, prin raportare la analiza de oportunitate a unui creditor privat diligent [116].

În practica europeană s-au conturat câteva criterii, conform cărora calificarea sau nu a unei măsuri luate ca ajutor de stat depinde de rezonabilitatea eliminării ori eşalonării parţiale sau totale a unei datorii bugetare.

Similar, în cauzele *Spania c. Comisiei*, C-342/96 si *DM Transport*, C-256/97, Comisia Europeană a considerat că „*facilităţile de plată constituie un ajutor de stat dacă, ţinând seama de importanţa avantajului economic acordat astfel, întreprinderea beneficiară nu ar fi obţinut în mod evident facilităţi comparabile cu cele ale unui creditor privat care se află într-o situaţie cât mai apropiată de cea a creditorului public şi care urmăreşte să obţină plata sumelor pe care i le datorează un debitor care are dificultăţi financiare*”. În cauza *Buczek Automotive c. Comisiei*, T-1/08 INTP, Comisia Europeană a apreciat că „*o intervenţie a statului sau prin intermediul resurselor statului, indiferent de formă, care acordă beneficiarului său un avantaj, pe criterii selective şi este susceptibilă să afecteze schimburile dintre statele membre, iar concurenţa loială să fi fost sau să fie susceptibilă de a fi distorsionată*” constituie ajutor de stat [88, p.14].

Un exemplu de tratament diferenţiat dar lipsit de favorizare, chiar dimpotrivă, aplicat unor creditori pe lângă cei bugetari este clasa **furnizorilor de utilităţi**, care nu au posibilitatea să sisteze furnizarea serviciilor, dar nici nu sunt incluşi ulterior în clasa unor eventuali creditori privilegiaţi. Astfel, ei sunt expuşi riscului de a furniza utilităţile pe perioadă nelimitată, fără a avea siguranţa recuperării contravalorii acestor furnizări.

În opinia noastră, astfel de reglementări reprezintă un exemplu de încălcare a principiului european al echităţii şi al egalităţii de tratament între creditorii din cadrul aceleiaşi clase, cu referire aici la creditorul – furnizor de utilităţi.

De asemenea, o altă încălcare a principiului egalității creditorilor, pe care o regăsim în anumite legislații ale statelor europene este aceea a valorii prag necesare de întrunit pentru admiterea cererii de insolabilitate. Prin urmare, condiționarea deschiderii procedurii insolabilității la cererea unui creditor, de deținerea unei valori minime a creanței poate reprezenta o reală discriminare în raport cu creditorii cărora nu le este permisă formularea unei astfel de cereri, motivate de neatingerea pragului minim. Avem în vedere și faptul că pentru creditorul a cărui creanță nu atinge pragul legal minimal pentru admiterea cererii de insolvență, este posibil ca acea creanță neîncasată să reprezinte un mare risc pentru afacerea proprie, raportat la dimensiunea respectivului creditor.

Observăm că în legislația națională nu este menționată o **valoare prag** pentru intentarea procedurii. Din perspectiva debitorului, existența unui prag minimal al creanței în temeiul căreia se poate cere insolabilitatea ar putea reprezenta o protecție pentru debitor. Această protecție s-ar explica prin faptul că, pentru o valoare mică, debitorul nu va putea fi acționat în instanță, fără a face diferența între o creanță serioasă, considerabilă, care ar justifica declanșarea unei astfel de proceduri, raportat la dimensiunea debitorului care poate risca admiterea unei astfel de cereri.

2.3. Condiții de intentare a procedurii de insolabilitate

La determinarea temeiului pentru intentarea procesului de insolabilitate se are în vedere ansamblul obligațiilor existente la momentul depunerii cererii, fiind incluse datoriile neachitate, datoriile la bugetul de stat, datoriile rezultate din credite la care desigur se adaugă dobânda, precum și prejudiciile – *“care urmează a fi recuperate de la debitor”*.

Această formulare a art. 11 lit. c) din Legea nr. 149/2012 [69] este destul de ambiguă, ne conduce la ideea că ar trebui să existe un titlu pentru această creanță, dar la fel de bine că datoriile pot fi determinate printr-un raport, fără a fi obligatoriu să se fi obținut o sentință irevocabilă, din moment ce legea nu delimitează expres acest lucru. În mod explicit în prevederile de la art. 11 alin. (3) legiuitorul exclude penalitățile și alte sancțiuni financiare aferente neexecutării obligațiilor, precum și orice obligație de plată față de asociații (membrii, acționarii) debitorului. Articolul 20 lit.c) aduce însă o condiție formală pentru pretențiile creditorului care poate solicita deschiderea acestei proceduri împotriva debitorului său, respectiv ca acestea să fie constatate printr-o hotărâre judecătorească ori arbitrală în cazul cererii introdusă de creditor. Legiuitorul a stabilit o condiție generală pentru

admiterea cererii de insolvabilitate – starea de incapacitate de plată a debitorului, dar și o condiție specială, aceea de supraîndatorare a debitorului - art . 10 din Legea nr. 149/2012 [69].

1) Incapacitatea de plată

Condiția primordială pentru deschiderea unei proceduri de insolvabilitate este aceea ca debitorul să se afle în stare incapacitate de plată, respective de onorare a obligațiilor exigibile (definiție prevăzută în cuprinsul art. 2 Legea nr. 149/2012), indiferent că vorbim despre cele fiscale sau rezultate din raporturile comerciale. Această stare de incapacitate de plată se caracterizează prin lipsa lichidităților fără a avea importanță raportul dintre activele și pasivele debitorului. Aceasta se poate compara cu insolvența vădită, reglementată în alte sisteme europene.

Temeiul general al insolvabilității - incapacitatea de plată a debitorului este definită în cuprinsul art. 2 din Legea nr. 149/2012 [69], ca fiind “*situația financiară a debitorului caracterizată prin incapacitatea lui de a-și executa obligațiile pecuniare scadente, inclusiv obligațiile fiscale*”. Incapacitatea de plată este de regulă prezumată, în cazul în care debitorul a încetat să efectueze plăți. Cu certitudine suntem în prezența unei prezumții relative, care poate fi răsturnată prin proba contrarie atunci când este făcută de debitor.

Așadar, putem încadra de fapt temeiul general în rândul cerințelor generale pentru declanșarea unei insolvențe **vădite**, dat fiind faptul că aspecte precum incapacitatea de plată, lipsa de lichiditate, sunt important de luat în considerare, însă nu pot fi considerate echivalente cu starea de insolvabilitate. Prin starea de insolvabilitate, așa cum este definită la art. 2 din Legea nr. 149/2012 [69], se înțelege o incapacitate de onorare a obligațiilor de plată, dar să fie constatată prin act judecătoresc. Astfel, înțelegem că în lipsa constatării nu avem un proces de insolvabilitate, ca stare de drept, ci doar un temei care ar putea conduce la deschiderea procedurii. Din aceste prevederi se conturează caracterul judiciar al procedurii astfel cum am detaliat în primul capitol al tezei.

2) Supraîndatorarea.

Supraîndatorarea debitorului, ca stare analizată prin raportare la patrimoniul său, se conturează drept un temei special al insolvabilității. Astfel, legiuitorul ține să completeze faptul că la baza “*evaluării patrimoniului debitorului trebuie să fie pusă posibilitatea de continuare a activității lui, dacă acest fapt este posibil*” (art. 10 alin. 3 Legea nr. 149/2012). Chiar dacă exprimarea poate crea anumite confuzii, cu certitudine s-a avut în vedere alinierea la principiul potrivit căruia este necesară susținerea redresării întreprinzătorului persoană juridică, dacă aceasta desigur ar mai fi

posibilă. Observăm aşadar excluderea întreprinzătorului persoană fizică din categoria celor care pot invoca o astfel de stare de supraîndatorare.

Insolvenţa iminentă, cum se poate denumi starea de supraîndatorare, se caracterizează astfel prin dezechilibrul dintre valoarea obligaţiilor de plată asumate şi patrimoniul debitorului, fiind necesar să fie probat în faţa instanţei de către deponentul cererii.

Spre exemplu în cauza MGFL versus T. [26], în care instanţa a dispus deschiderea procedurii insolabilităţii împotriva debitorului, motivând că *“incapacitatea de plată este, de regulă, prezumată în cazul în care debitorul a încetat să efectueze plăţi, iar supraîndatorarea este situaţia financiară a debitorului a cărui răspundere este limitată prin lege la valoarea patrimoniului său, în care valoarea bunurilor nu mai acoperă obligaţiile existente ale acestuia”*.

Insolvabilitatea fictivă descrie acea situaţie în care debitorul depune cerere introductivă, deşi ar dispune de posibilităţi reale de plată sau de satisfacere a creanţelor creditorilor săi, caz în care se va ajunge din nou la răspundere solidară.

Crearea artificială, în mod aparent dar nereal, a temeiurilor de intentare a insolabilităţii este de asemenea sancţionată, în cuprinsul art. 15 din Legea nr. 149/2012 [69]. Prin urmare, atunci când vorbim despre o insolabilitate intenţionată ori, în cazul insolabilităţii fictive - creată în mod voit, deliberat, determinată din culpă, de fondatorii (membrii) lui, de membrii organului executiv sau de alte persoane care participă la conducerea activităţii debitorului ori care pot influenţa în alt mod acţiunile debitorului (insolvabilitatea intenţionată), legiuitorul stabileşte o răspundere subsidiară solidară a acestora faţă de creditori. Legiuitorul a ales astfel să prevadă sancţiuni atât pentru debitorul care solicită deschiderea procedurii insolabilităţii, deşi dispune de posibilităţi reale de a satisface integral creanţele creditorilor (vorbind aici despre insolabilitatea fictivă), sau în cazul insolabilităţii cauzată de culpa debitorilor sau a persoanelor prevăzute de lege, respectiv repararea solidară cu debitorul a prejudiciului cauzat creditorilor. În egală măsură, creditorul care depune în mod intenţionat, fără existenţa unui temei de insolabilitate, o cerere de intentare a procesului de insolabilitate contra debitorului pentru a-i prejudicia reputaţia comercială, va fi obligat la plata despăgubirilor conform legii. (art. 33 Legea insolabilităţii). Pe lângă răspunderea pentru prejudicii, se suportă desigur de către acesta şi cheltuielile de judecată de către persoana culpabilă.

Sub aspectul *calităţii procesual active*, respectiv a calităţii celui îndreptăţit să promoveze cererea pentru deschiderea procedurii de insolabilitate, identificăm persoana debitorului pe de o parte, şi oricare dintre creditorii acestuia, dar şi *“alte persoane indicate din lege”*. Când acţiunea este

intentată de însuși debitorul al cărui patrimoniu este dezechilibrat, cu un pasiv mai mare decât activul disponibil, această procedură se va intenta prin reprezentarea de către organul executiv al debitorului, ori, după caz, de asociații cu răspundere nelimitată și lichidatorul debitorului. Trebuie diferențiate situațiile în care debitorul are dreptul să depună cererea și cele în care este obligat. Potrivit art. 13 (1) din Legea nr. 149/2012 [69], debitorul este în drept să ceară deschiderea procedurii în caz de insolvență iminentă. Acest lucru nu înseamnă că este obligat să depună cerere introductivă în situația în care exista pericolul intrării lui în incapacitate de plată. Astfel, în situațiile în care în mod previzibil debitorul nu își va putea achita la scadența obligațiile pecuniare, prin organele de drept reprezentative, asociații cu răspundere nelimitată și lichidatorii debitorului, el ar putea recurge la această procedură, dar nu se înțelege dacă este obligat sau are doar posibilitatea să recurgă la procedura de insolabilitate.

Prevederile art. 14 (1) din Legea nr. 149/2012 [69] rețin în sarcina debitorului o obligație și anume aceea de a depune cererea introductivă atunci când există unul din temeiurile generale sau speciale, adică premisele insolabilității iminente sau a celei vădite, precum și în cazul în care: a) executarea integrală a creanțelor scadente ale unui sau ale mai multor creditori poate cauza imposibilitatea satisfacerii integrale la scadență a creanțelor celorlalți creditori; b) în cazul lichidării care se efectuează conform altor legi, atunci când devine evident că debitorul nu poate satisface integral creanțele creditorilor. Legiuitorul inserează un termen de decădere pentru invocarea temeiurilor de insolabilitate, respectiv 30 de zile calendaristice de la data la care intervin aceste temeiuri, nici un creditor nu poate solicita insolabilitatea, cu excepția situației în care creanța a apărut după deschiderea procesului (art. 14 alin. 3).

Remarcăm o anume omisiune a legiuitorului la reglementarea din alin. 3 al acestui art. 14 și anume, se precizează că este interzisă solicitarea de deschidere a insolabilității împotriva unui debitor care se află în proces de restructurare, cu excepția situației în care a apărut creanța după momentul intentării procesului. Legislația națională nu stabilește sau nu delimitează un termen care să fie împlinit după data scadenței creanței născute ulterior intentării procesului, deși stabilirea unui termen ar fi util - similar prevederilor art. 75 (4) din Codul insolvenței din România [78].

Alin. 4 al aceluiași art. 14 stabilește sancțiunea pentru încălcarea acestor obligații imperative, respectiv pentru situațiile în care persoana care deține potrivit legii dreptul de a reprezenta debitorul, asociații cu răspundere nelimitată și lichidatorii debitorului, nu vor depune cererea de deschidere a insolabilității în termenul reglementat. Astfel, răspunderea acestora va fi de natură penală,

răspunzând totodată material în fața creditorilor pentru obligațiile apărute după expirarea acestui termen.

Este foarte dificil de determinat momentul survenirii acestor temeuri reglementate la alin. 2 al art. 14, data care va declanșa propriu zis curgerea celor 30 de zile. Astfel sancțiunea pare drastică și inaplicabilă, fiind mai degrabă pasibilă de o apreciere subiectivă. O eventuală expertiză contabilă poate determina momentul la care intervine dezechilibrul efectiv, însă mandatul administratorului fiind unul de diligență, nu unul neapărat de rezultat – natura raportului contractual cu societatea fiind și aceasta una civilă sau comercială, iar sancțiunea atribuită de natură penală, fără o individualizare a formei de vinovăție, respectiv dacă o face din culpă sau cu intenție, dovedesc insuficiența reglementării acestei fapte. Legiuitorul alege să precizeze în cuprinsul articolului art. 20 ce anume se ia în calcul la însumarea obligațiilor de plată pe care creditorul le poate pretinde de la debitor: restanțele la livrarea bunurilor sau la prestarea serviciilor ori la îndeplinirea lucrărilor pe care desigur debitorul urmează să le achite; apoi se iau în calcul cuantumul obligațiilor debitorului la bugetul public național prevăzut de lege, cuantumul prejudiciilor care urmează a fi recuperate de la debitor, valoarea creditelor, împrumuturilor, fiind inclusă dobânda care urmează a fi achitată de debitor. O precizare importantă a legiuitorului este aceea că la constatarea insolvenței debitorului nu se ia în calcul valoarea creanțelor compusă din penalități sau accesorii care reprezintă sumele pretinse cu titlu de sancțiuni financiare aferente neexecutării obligațiilor sau alte obligații de plată față de asociații (membrii, acționarii) debitorului.

În privința modalității de exprimare a art. 11, ne exprimăm rezerve cu privire la exactitatea prevederilor, identificând o contradicție de termeni și anume, legiuitorul prevede faptul că în componența obligațiilor debitorului la momentul depunerii cererii introductive, se iau în calcul valorile debitelor restante, credite împrumuturi în care este inclusă dobânda la acestea, prejudiciile care urmează a se recupera de la debitor (*damnum emergens sau lucrum cessans*) și datoriile la bugetul public național. Următorul punct (3) lit a) și b) din art. 11, prevede expres excepțiile și anume penalitățile și sumele datorate cu titlu de sancțiuni financiare aferente neexecutării obligațiilor, precum și alte obligații față de asociați, membri, acționari ai debitorului nu pot fi acceptate drept temei de solicitare a insolvenței. Sesizăm o exprimare contradictorie, fiind acceptate prejudiciile, dar exceptate penalitățile, acestea reprezentând tot un prejudiciu prestabilit ca valoare, de o clauză penală contractuală sau de determinare a prejudiciului. În opinia noastră alin. 3 al art. 11 ar trebui eliminat, nefiind echitabilă înlăturarea creanțelor aparținând asociaților, mai ales dacă asociat este o persoană

juridică, iar creditarea este înregistrată în evidențele contabile proprii sub forma creditării unei societăți, iar din evidența contabilă ar rezulta valoarea datoriilor față de deținătorii capitalului.

Competența absolută în derularea procedurilor de insolabilitate este strict reglementată de lege. Competența materială a instanței care va fi investită cu soluționarea unei cereri de insolabilitate este prevăzută în legislația națională la art. 5 alin (5) din Legea nr. 149/2012 [69], fiind acordată astfel Curții de Apel în circumscripția căreia își are sediul debitorul. Cu referire la această competență în cuprinsul punctelor 2.2 - 2.6 din Hotărârea explicativă a plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [48] cu privire la aplicarea legii insolabilității se arată că atribuțiile instanțelor care pot fi investite cu soluționarea cauzelor de insolabilitate s-au modificat de-a lungul timpului, cunoscând astfel un transfer parțial de atribuții către specialiștii în domeniu – practicienii în insolabilitate sau administratorii autorizați. Instanța competentă în materie exercită controlul judecătoresc asupra activității administratorului provizoriu, neavând în competența sa atribuții manageriale – care sunt exercitate de fapt de administratorul provizoriu, administratorul autorizat sau excepțional de către debitor, dacă nu i s-a ridicat dreptul de administrare. Deciziile manageriale pot fi controlate sub aspectul oportunității de către creditori prin organele lor.

În spațiul european, tendința generală este aceea de a organiza instanțe specializate pentru soluționarea unor astfel de cauze, fie ca secții distincte din cadrul instanțelor, fie ca instanțe propriu-zis specializate. În Republica Moldova nu există o specializare concretă a completelor de judecată în acest sens. Este incontestabil faptul că atribuțiile avute de judecătorii care soluționează dosare de insolvență depășesc sfera atribuțiilor care le revin altor categorii de magistrați, judecătorii de insolvență având o mare responsabilitate, nu doar referitor la viitorul debitorului aflat în dificultate, ci și în ceea ce privește luarea unor hotărâri care vor influența cu certitudine mediul de afaceri.

În Republica Moldova procedura este îngreunată în opinia noastră de lipsa unei instanțe sau secții cu pregătire specială asemenea judecătorului-sindic, pe care îl regăsim în legislația multor state europene, inclusiv în reglementările din România. Judecătorul specializat denumit astfel în statele europene unde se regăsesc instanțe specializate - *judecător-sindic* - este autoritatea care, având pregătirea de specialitate necesară și deținând imaginea de ansamblu asupra condițiilor financiare a celor implicați, poate analiza cât mai corect situațiile părților implicate și decide în mod just viitorul acestora. În legislația europeană are calitatea de judecător - sindic acea persoană care reprezintă instanța, având statutul profesional al oricărui judecător [6, p. 69] dar își exercită atribuțiile în cadrul secțiilor specializate organizate în tribunale, încercând cel puțin să asigure o aplicare unitară a

prevederilor legale. Acesta are atât atribuții de ordin jurisdicțional, cât și atribuții de control asupra activităților administratorului judiciar și ale lichidatorului, fiind cel care deschide, supervizează și închide procedura insolvenței. Judecătorului sindic are atribuții chiar și în procedurile de prevenire a insolvenței, respectiv în procedura concordatului preventiv sau în procedura mandatului ad-hoc, în privința omologării acordului debitorului cu creditorii săi.

Potrivit Legii nr. 149/2012 [69], după declanșarea procesului de insolvabilitate, în temeiul art. 24, respectiv după primirea cererii spre examinare, instanța de insolvabilitate aplică măsurile necesare pentru a preveni modificarea stării în care se aflau bunurile debitorului în perioada de până la intentarea procesului și poate, conform lit b) a aceluiași art. să dispună înlăturarea debitorului de la gestionarea patrimoniului, la cererea motivată a creditorilor sau a administratorului provizoriu, ori chiar din oficiu.

Art. 25 (3) prevede faptul că din momentul înlăturării debitorului de la administrarea întreprinderii, atribuțiile de administrare și dispoziție vor fi cedate administratorului provizoriu, sub supravegherea instanței de insolvabilitate. Astfel, atribuțiilor de control li se adaugă atribuții decizionale cu privire la conservarea patrimoniului debitorului. (art. 24 alin 2 lit. a). Aceste măsuri de asigurare au de fapt drept scop ocrotirea creditorilor, în acest sens fiind și pronunțarea Curții Supreme de Justiție cu privire la suspendarea urmăririlor individuale [28].

2.4. Concluzii la capitolul 2

Pentru atingerea scopului urmărit prin prezenta lucrare, și anume cel de realizare a unui studiu complex privind analiza reglementărilor relative la insolvabilitate, prin raportare la prevederile europene, am parcurs analiza din două perspective: cea a persoanelor care pot fi supuse acestei proceduri și cea a condițiilor de intentare.

Cu privire la categoriile de persoane care pot fi subiect pasiv al procedurii insolvabilității, constatăm lipsa reglementărilor referitoare la *insolvența persoanei fizice*, fără a avea calitate de întreprinzător, înregistrată potrivit prevederilor legale. În consecință, apreciem deosebit de utilă o viitoare completare a cadrului legislativ cu legiferarea falimentului personal, care ar putea avea doar efecte benefice, consolidând sistemul național de reglementare a insolvabilității.

În aceeași ordine de idei, de asemenea cu efecte asupra consolidării cadrului legal al insolvabilității, accentuăm necesitatea îmbunătățirii modului de reglementare a *Grupurilor de interes economic*. O reglementare optimă va avea impact și asupra modului de aplicare a prevederilor

referitoare la insolvabilitatea acestor forme de organizare a activităților economice, și care pot doar să confere condiții satisfăcătoare mediului de afaceri. Elaborarea actelor legislative privitoare la cazurile de insolvabilitate transfrontalieră, vor conduce la o consolidare a cadrului normativ în general, și a instituției insolvabilității în special.

De asemenea, ar fi utilă pe viitor legiferarea chiar separată a *insolvabilității unităților administrativ-teritoriale*, o procedură mai degrabă administrativă, dar pusă sub controlul instanței de judecată. Aceasta s-ar putea contura ca un instrument util cel puțin din perspectiva asigurării unui cadru legal care să permită restructurarea și administrarea controlată a respectivei unități administrativ-teritoriale, până la depășirea dificultăților sale financiare.

Cu privire la creditorii procedurii, acordarea unor condiții speciale unor categorii, sau reglementarea unor condiții speciale pentru anumiți creditori cum ar fi creditorul bugetar, nu este în concordanță cu principiile europene. Din această perspectivă apreciem în legislația actuală a RM, o reflectare satisfăcătoare a principiilor europene, care ar putea fi totuși îmbunătățită prin completarea pentru evitarea oricărui dubiu a prevederilor art. 26 (2) din Legea nr. 149/2012 [69] cu adăugarea “inclusiv a creditorului bugetar”. În aceeași ordine de idei, prevederile art. 140 (2) ultima teză, ar trebui eliminată, termenele prevăzute fiind corect a se aplica tuturor categoriilor de creditori, fără derogări speciale în favoarea unei anumite clase de creditori. Astfel, creditorul bugetar va fi înscris cu creanța “obligația fiscală” astfel cum este menționat la art. 140 (2) fără a distinge dacă sunt admisibile accesoriile acestui creditor. În sensul Codului Fiscal [21], art. 129 pct. 6, prin obligație fiscală se înțelege *obligația contribuabilului de a plăti la buget o anumită sumă ca impozit, taxă, majorare de întârziere (penalitate) și/sau amendă*. Dacă ar fi acceptată definiția obligației fiscale din Codul fiscal (din moment ce legea insolvabilității nu acordă o definiție expresă), ar însemna să fie acceptabile accesoriile creditorului bugetar față de debitor, ceea ce ar intra în contradicție cu prevederile art. 11 (3) lit. a) . Art. 142 (1) și (2) face o clarificare doar cu privire la situația în care actul de control nu va fi contestat în termen, caz în care va fi înscrisă valoarea consemnată în actul de control [34, p.279].

Reglementarea profesiei de administrator autorizat prin Legea nr. 161/2014 [70] a format cadrul juridic general (ca o continuitate a Legii insolvabilității) pentru autorizarea, suspendarea și încetarea activității profesionale a administratorilor care trebuie să reprezinte interesele creditorilor în procedură, în condiții de independență și imparțialitate. Legea nr. 149/2012 [69] ca lege cadru, prevede în cuprinsul art.5, faptul că cererea de intentare a procesului de insolvabilitate se examinează de instanța denumită “*instanța de insolvabilitate*”, în conformitate cu competența jurisdicțională

stabilită în Codul de procedură civilă și în Legea nr. 149/2012 [69], neexistând, așadar, o instanță sau o secție în cadrul instanței specializată în acest sens, sub forma judecătorului-sindic, existent cum spuneam în legislația din majoritatea statelor europene. Apreciem că o specializare a instanțelor este utilă cel puțin din perspectiva aplicării unitare a prevederilor relative la insolabilitate. Existența unor instanțe specializate sau a unor secții specializate ale instanțelor competente ar avea efecte benefice și din perspectiva respectării principiului aplicării unitare a legii [109, p. 34]. Aceeași opinie a fost împărtășită și de cercetătorul din doctrina națională Gh. Macovei [148]. De aceea, este necesar ca atât practicienii în procedura insolabilității să fie persoane specializate în domeniu, cât și judecătorii care îi supraveghează și care dispun prin acte procedurale, respectiv prin decizii și hotărâri.

Totodată, pentru respectarea recomandărilor și a principiilor europene recomandăm eliminarea tratamentului preferential față de creditorul bugetar, o soluție în acest sens fiind eliminarea art. 11 (3) din Legea insolabilității.

În analiza determinată de scopul urmărit în prezenta lucrare, remarcăm ca un pas important realizat de RM, mai multe aspecte pozitive precum: reglementarea prin lege specială a profesiei de administrator autorizat, inexistența eventualelor condiționări de o anumite valoare prag pe care creanța ar trebui să o atingă la momentul intentării acțiunii – ca o bună reflectare a principiilor europene în reglementările naționale referitoare la insolabilitate.

3. REGLEMENTAREA PROCEDURILOR DE PREVENIRE A INSOLVABILITĂȚII ȘI A PROCEDURII DE RESTRUCTURARE

3.1. Procedurile prealabile sau de prevenire a insolvabilității

Procedurile pe care le vom descrie în continuare se pot desfășura doar înaintea deschiderii procedurii de insolvabilitate, din acest motiv se numesc “prealabile”, scopul lor fiind acela de prevenire a stării de supraîndatorare sau de incapacitate de plată a debitorului. Legislațiile europene moderne oferă astfel întreprinderilor în dificultate financiară câteva alternative la procedura insolvenței, pentru a le utiliza atunci când efectiv situația de dificultate pe care o traversează nu este atât de gravă. Este foarte important, cu certitudine, momentul la care debitorul decide să recurgă la astfel de proceduri, încât parcurgerea oricăreia dintre ele să poată da efectiv rezultate. Contează, de asemenea, vechimea creanțelor, posibilitățile obiective sau reale de redresare a debitorului, fără să omitem implicarea creditorilor care este de asemenea deosebit de importantă, deoarece ei trebuie de fapt să susțină debitorul în traversarea situației de dificultate, pentru ca mai târziu să își poată recupera creanțele.

Prin urmare, procedurile preventive sunt prevăzute în legile care reglementează procedurile de insolvabilitate și faliment sau în acte normative separate, acestea fiind concilierea, mandatul ad-hoc, concordatul preventiv, medierea. Procedurile prealabile, în sistemele de drept din statele europene în care sunt reglementate, au fost apreciate drept instrumente utile mediului de afaceri, dovada că antreprenorii le utilizează fiind reflectată în numărul de cereri cu care sunt învestite instanțele competente (Anexa 4 și 5). Cu certitudine, succesul unei astfel de proceduri preventive depinde de potențialul sau abilitatea debitorului de a conștientiza stare de dificultate prin care trece, dar și de condițiile economice sau posibilitățile reale de redresare pe care debitorul le-ar putea prezenta creditorilor săi. Mircea Djuvara spunea că un text de lege care se aplică *”nu are putere numai pentru că poate pune în mișcare forța publică, ci fundamentul lui rațional stă în faptul că el răspunde unei necesități morale a societății respective”* [23, p. 118]

Încă din 2004, în Studiul realizat în 2004 în România se dorea intensificarea accentului pus pe *„sisteme de prevenire timpurie a problemelor financiare, pe profesionalizarea sistemului judiciar în direcția creșterii competenței de rezolvare a cazurilor de faliment și, nu în ultimul rând, pe îndepărtarea stigmatului social asupra întreprinzătorilor care au dat faliment și pe acordarea de noi șanse acestora”* [139]. Aceste principii și valori rămân la fel de actuale și astăzi fiind reflectate în cel

mai recent Regulament – Regulamentul (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului din 2015 privind procedurile de insolvență [102].

1) Concordatul preventiv

Una dintre procedurile prealabile și de prevenire a insolvenței este Procedura concordatului preventiv. Asemenea reglementări din legislația statelor europene vin să ofere debitorilor care trec printr-o stare de dificultate financiară, ca un nou instrument prin care să câștige încă o șansă de redresare, încercând astfel să evite intrarea în procedura insolvenței. Întreaga procedură prealabilă se concretizează prin asumarea în final a unui contract colectiv, care trebuie susținut desigur de titularii creanțelor, prin omologarea Proiectului de concordat. Acest Proiect este de fapt similar unui Plan de redresare care trebuie confirmat de creditorii. Prin reglementarea procedurii concordatului, legiuitorul are în vedere în principal situația financiară a debitorului care ar putea avea șanse reale de redresare și care, victimă a unor conjuncturi nefavorabile, merită totuși protejat. În cele din urmă, acest demers în condiții de reușită, va fi benefic atât salariaților, cât și creditorilor săi.

Esența procedurii Concordatului preventiv constă de fapt în încheierea unui contract între debitor și creditorii săi, prin care debitorul diligent, vine cu o propunere concretizată într-un plan de redresare a afacerii, solicitându-le pe această cale creditorilor asumarea și susținerea planului pe perioada concordatului. Desigur că la nivelul fiecărui stat, reglementările acestor proceduri cuprind aspecte specifice, în concordanță cu cadrul legislativ general și cu nevoile mediului socio-economic.

Legea italiană privind insolabilitatea [138] dedică un capitol întreg, respectiv titlul al III-lea, acestei proceduri referitoare la concordatul preventiv. Potrivit reglementărilor amintite, propunerea de concordat poate fi prezentată de unul sau mai mulți creditorii sau chiar de către un terț – ceea ce reprezintă o reglementare interesantă din perspectiva calității procesuale a celui care poate prezenta propunerea de concordat. Spunem acest lucru pentru că, legislația altor state restrânge calitatea procesuală a celui care depune propunerea de concordat, ea fiind conferită doar debitorului, cu condiția ca evidența contabilă a acestuia să fie actualizată, iar rezultatele financiare obținute să permită administratorului judiciar desemnat să întocmească o listă provizorie a creditorilor [54, p.88]. Admiterea proiectului de concordat va fi posibilă numai cu votul majorității creditorilor, fără a fi necesară întrunirea unui anumit procent/ a unei ponderi, oricare ar fi aceea; nu se specifică dacă este vorba despre o majoritate simplă sau una absolută din totalul creanțelor, condiția fiind doar aceea de a întruni cele mai multe voturi față de alternativa respingerii planului, prevederi reglementate în art. 124 și art. 128 din *Legge fallimentare* [138].

Legea franceză din 1 martie 1984 [132] permitea un tratament extrajudiciar aplicabil debitorilor care nu avea analogie în legislația altor state. În virtutea acestor reglementări, se parcurgea o primă etapă - o procedură de alertă, necesară pentru a se efectua un control sau o analiză financiară riguroasă a stării financiare a debitorului. Apoi urmează etapa reglementării amiabile, atunci când procedura de alertă nu putea să dea rezultate sau când efectiv nu mai exista timp să fie parcursă. Astfel, conducerea debitorului va solicita președintelui instanței comerciale să desemneze imediat un consilier ale cărui atribuții vor fi acelea de asistare la negocierea și încheierea unui acord cu principalii săi creditori, acord ce va fi întemeiat obligatoriu pe un plan de redresare solid. Mai târziu reglementarea procedurilor prelabile va fi actualizată prin Legea nr. 845 din 26 iulie 2005 privind salvarea întreprinderilor [131].

În Monitorul Belgian din 28 octombrie 1997 [133] a fost publicat actul normativ referitor la concordatul judiciar, act normativ care va fi ulterior înlocuit, urmare a redenumirii noțiunii de concordat prin utilizarea termenului de “*reorganizare*” (art. 6 alin. 3). Procedura inițială a concordatului va cuprinde desemnarea unui comisar, care trebuie să dea dovadă de independență și imparțialitate, și care va avea desigur atribuții de asistare a debitorului în activitatea pe care o va derula sub controlul instanței.

În România, pe fondul numeroaselor dosare de insolvență care se transformau în faliment și lichidare judiciară, reglementarea procedurii concordatului preventiv a apărut efectiv ca o șansă de redresare a debitorilor, fiind un mijloc legal de diminuare a presiunii exercitate de creditorii debitorului, chiar și a temerilor salariaților și a clienților debitorului care, urmare a raporturilor juridice existente, depind într-un fel sau altul de debitor. Originea procedurii este destul de îndepărtată, căci cel dintâi proiect intern privind concordatul preventiv a fost realizat la solicitarea Uniunii Camerelor de Comerț și Industrie în anul 1929 [90, p.38]. Actul normativ din 1929 a avut o aplicabilitate de aproape 9 ani, prevederile fiind repuse în vigoare prin Codul Comercial art. 834-865 [17], însă sub o cu totul altă formă, ca reglementări referitoare la un moratoriu extins, respectiv la concordatul post falimentar. Înainte de acest act normativ din 1929, în Bucovina exista din anul 1914 o lege pentru concordatele preventive [114, p.39], act care a fost adoptat ulterior și în Transilvania, chiar un an mai târziu prin Ordonanța Consiliului de Miniștri din 1915, care a fost abrogată expres, prin art. 55 al Legii din 1929.

La sfârșitul anului 2009, cu aplicare din 2010, în România a fost publicat un act normativ cu respectiv Legea nr. 381 / 2009 [77] care consfințează acest instrument de prevenire a insolvenței, aliniind

astfel România la țările din Uniunea Europeană care reglementau procedura concordatului preventiv [114, pp.31-33] . De fapt, tot ceea ce ar fi putut dezavantaja creditorii dacă ar fi ales calea procedurii insolvenței, reprezentau reale avantaje pentru creditorii care aveau de acum posibilitatea de a recurge la o nouă procedură, și anume: în cazul deschiderii procedurii insolvenței, creditorii care aveau creanțe chirografare, constatau că riscul neîncasării creanței lor era destul de mare, în comparație cu creanțele garantate - care produceau fructe, dobânzi ori penalități și că, pentru aceste creanțe din clasa chirografară putea fi votată adeseori achitarea parțială, respectiv doar într-o anumită proporție. În egală măsură, posibilitatea de a recupera, fie și parțial, o creanță chirografară, se întrezărea abia la sfârșitul unei perioade de reorganizare, în condițiile eșalonării pe perioade determinate, de 2 sau 3 ani, ori, în cel mai rău caz s-ar fi putut constata lipsa activelor în patrimoniul debitorului și implicit imposibilitatea achitării creanțelor. Astfel, pe perioada concordatului nu se va putea admite o cerere de insolvență împotriva debitorului, încât putem spune că patrimoniul debitorului diligent este ocrotit, nefiind premise nici acțiunile individuale de recuperare silită. Reglementarea concordatului din Legea nr. 381/2009 [77] a fost preluată în actualul act normativ cu privire la insolvență, Legea nr. 85/2014 [78], în Titlul I, act normativ cunoscut sub denumirea de Codul insolvenței. Așadar, legiuitorul vine să precizeze la art. 31, care preia prevederile art. 29 din vechea reglementare, doar faptul că se interzice declanșarea procedurii de insolvență în perioada concordatului preventiv omologat. Per a contrario, se poate considera că o înțelegere în forma concordatului poate fi asumată de creditori și în situațiile în care a fost depusă cererea de constatare a insolvenței asupra căreia desigur instanța să nu se fi pronunțat, sau să o fi respins. Insolvența debitorului se poate astfel deschide în perioada negocierilor, doar până la omologarea concordatului. Potrivit reglementării actuale, condiția de bază pentru declanșarea procedurii concordatului preventiv este ca debitorul să se afle în stare de dificultate financiară, deci nu în stare de insolvență, ocazie cu care este clarificată această noțiune. În accepțiunea vechii reglementări, instanței îi revenea obligația de a decide starea de dificultate financiară a debitorului. Prin clarificarea sintagmei “*debitor în dificultate*”, s-a eliminat posibilitatea utilizării acestei proceduri de către debitorii care ar dori o “*restructurare a datoriilor în interes propriu, fără o nevoie reală în acest sens*” [91, p. 150].

Bunăoară, beneficiarul direct al concordatului este în primul rând debitorul aflat în dificultate financiară, care poate fi o societate agricolă, o societate civilă sau profesională cu personalitate juridică, un grup de interes economic, sau orice societate cu personalitate juridică de drept privat care organizează o întreprindere, inclusiv asociații și fundații, ori cluburi sportive. Sunt excluse din această

categorie totuși entitățile fără personalitate juridică, sucursale, puncte de lucru, instituțiile publice fără personalitate juridică. Legea cuprinde o limitare expresă și anume, părțile care au mai fost în procedura de insolvență în ultimii 3 ani anteriori datei la care se pune în discuție deschiderea unui concordat, nu vor putea beneficia de această procedură. O particularitate a procedurii concordatului preventiv este aceea că ea poate fi inițiată doar de către debitorul care, conștientizând starea de dificultate astfel cum este definită în lege, reunește creditorii săi la masa discuțiilor, pentru semnarea unei înțelegeri colective. În reglementarea din România, creditorii sunt excluși din categoria persoanelor care pot solicita concordatul, spre deosebire de legea italiană, cum am arătat, unde acestora li se permite să solicite deschiderea unei astfel de proceduri.

Simultan cu solicitarea înaintată tribunalului, debitorul trebuie să propună un administrator concordatar, care va fi practician autorizat în insolvență. Legiuitorul a prevăzut o durată de cel mult 60 de zile dedicată negocierilor, după care se va putea declanșa concordatul propriu zis, sau după caz, procedura insolvenței – art. 26 (3) din Legea nr. 85/2014 [78] . Procedura odată declanșată se derulează exclusiv în scopul semnării unui acord între debitor și majoritatea creditorilor, desigur numai cu concursul administratorului concordatar. Art. 7 alin. 1 al aceluiași act normativ – Legea nr. 85/2014 specifică faptul că atunci când se referă la organele care aplică procedura, evidențiază noțiunea de “*administrator concordatar*”, personaj care în vechea reglementare se numea “*conciliator*”. Proiectul de concordat trebuie să cuprindă cauzele stării de dificultate financiare și demersurile întreprinse de debitor până la propunerea Proiectului de concordat, situația analitică a activului și pasivului certificată de expert sau auditor, planul și măsurile de redresare, proiecția financiară pe următoarele 24 de luni, condiția fiind ca cel puțin 20% din creanțele stabilite prin concordat să fie achitate în primul an de derulare a procedurii.

De esența procedurii concordatului preventiv este Planul de redresare care trebuie inclus în proiectul de concordat, și care trebuie să includă obligatoriu măsurile de reorganizare a activității sale, cum ar fi, dar fără a se limita la: modificarea conducerii sau a structurii organizatorice, majorarea de capital social, conversia unor creanțe în fracțiuni de capital, disponibilizarea personalului sau alte măsuri economice care pot ajuta debitorul să depășească dificultățile financiare. Dacă planul va cuprinde eventuale finanțări, obligatoriu și în mod explicit vor trebui cuprinse ordinea de prioritate de care se va ține cont la distribuirea unor sume, desigur după plata cheltuielilor de procedură. Așadar procedura nou reglementată aduce modificări referitoare la durata procedurii care nu poate depăși 24 de luni de la data hotărârii de omologare a Proiectului de concordat, durată posibil de extins cu maxim

12 luni; totodată se adaugă un nou criteriu de performanță și anume în primul an de derulare a procedurii concordatului este obligatoriu să se achite minim 20% din valoarea creanțelor acceptate în tabelul definitiv. Este justificată astfel majorarea duratei de derulare a concordatului, programul estimat sau proiecția financiară fiind extinsă pe 24 de luni de la semnare. Sub imperiul reglementării anterioare, termenul de achitare al datoriilor era de 18 luni de la semnarea acordului de concordat iar pragul minim acceptat pentru satisfacerea creanțelor era de 50% din totalul pasivului.

Observăm astfel o relaxare a prevederilor în actuala reglementare. Se permite includerea în proiectul de concordat a unor măsuri de redresare, precum scutiri totale de debite sau accesorii, reduceri parțiale, amânări. Aceste reglementări au fost eliminate, în mod just, din noua reglementare, odată cu ridicarea ponderii majorității necesare a fi întrunită pentru omologarea concordatului, căci eliminarea unor creanțe prin votul creditorilor, putea să încurajeze eliminarea tocmai a creanțelor creditorilor care nu erau majoritari, principiul achitării proporționale sau a reducerii fiind ușor de încălcat în acele condiții, în detrimentul achitării integrale a datoriilor față de creditori. Dobânzile și penalitățile nu se vor suspenda, se pot calcula astfel, cu excepția situației în care creditorii își vor exprima în scris acordul privind suspendarea lor, în proiectul de concordat. Astfel, este eliminată în reglementarea actuală prevederea din vechea lege, care consfințea stoparea de drept a majorării dobânzilor și a penalităților, lucru posibil numai cu acordul creditorilor. Suspendarea executărilor silite sau a curgerii termenului de prescriere a executărilor silite dacă vor fi admise de instanță se aplică tuturor creditorilor chiar și celor care nu au acceptat acea suspendare.

Aceste măsuri nu vor profita însă fideiusorilor, codebitorilor sau terților garanți. Legiuitorul permite totuși intervenția unei suspendări judiciare, doar la cererea debitorului, - art. 25 din Legea nr. 85/2014 [78], specificând faptul că debitorul poate cere suspendarea acțiunilor de urmărire derulate împotriva sa, până la împlinirea termenului pentru omologarea concordatului. După împlinirea termenului pentru omologarea concordatului, dacă acesta desigur va fi aprobat, vor interveni de drept suspendarea acțiunilor de urmărire precum și suspendarea dreptului de a promova cererea de insolvență. (art. 29 din Legea nr. 85/2014).

Pentru aprobarea concordatului preventiv este suficient acordul creditorilor care întrunesc 75% din totalul creanțelor admise, iar valoarea creanțelor contestate neputând depăși 25% din masa credală. Astfel este majorat pragul minim de voturi care trebuiesc întrunite și anume 75% din totalul creanțelor acceptate și necontestate, comparativ cu ponderea de 2/3 din totalul creanțelor astfel cum era prevăzut în reglementarea anterioară [52, p. 70], măsură care în opinia noastră reduce șansele de aprobare a

unui concordat. Desigur este impusă efectuarea publicității concordatului aprobat, după confirmarea sa de către instanță, pentru a da terților posibilitatea de a face opoziție după caz. Deși efectuată astfel publicitatea, efectele concordatului se produc doar între părți, este un *res inter alios acta*, ca orice alt contract comercial. Termenul de exprimare a votului creditorilor asupra proiectului propus este majorat de la 30 zile, cât era în vechea reglementare, la 60 de zile, aspect care este cu certitudine doar în avantajul procedurii și a beneficiarilor. Pe toată durata de aplicare a concordatului, debitorul își păstrează dreptul de administrare. Pentru încetarea efectelor concordatului, creditorii au la îndemână posibilitatea de a promova: (i) acțiune în rezoluție, care se poate promova individual, dar în termenul de decădere de 15 zile din momentul înscrierii în Registrul Comerțului a mențiunii privind Concordatul sau (ii) o acțiune în anulare, dacă există desigur motive de anulare. Această din urmă acțiune are caracter colectiv, fiind posibil de promovat numai de adunarea creditorilor și putem spune că are totodată și un caracter perpetuu, fiind imprescriptibilă, deci posibil de exercitat pe tot parcursul concordatului. Închiderea concordatului va fi constatată prin încheierea instanței competente, dacă a fost realizat obiectul concordatului, singurul efect asupra debitorului fiind acela că în următorii 3 ani de la încetarea procedurii nu va mai avea dreptul de a solicita încă un concordat preventiv. Limitarea este pertinentă, reducând posibilitatea de a recurge în mod repetat și la intervale scurte de timp la astfel de proceduri. În condițiile în care se constată insuccesul concordatului, iar creditorii nu au votat prelungirea duratei concordatului, instanța poate pronunța la cererea administratorului concordatar o încheiere, pentru a închide procedura din motive neimputabile debitorului. În cazul constatării eșecului concordatului, debitorul va fi obligat la a cere insolvența, căci starea de dificultate devine stare de insolvabilitate, legiuitorul conferind un termen scurt - de 5 zile, de la eșuarea negocierilor cu creditorii.

Pentru reușita unui concordat este nevoie de efortul debitorului de a conștientiza la timp starea sa de dificultate, de a anticipa starea de insolvență care poate să apară în absența unor măsuri luate la timp. Evident că reușita procedurii depinde și de o atitudine colaborativă și deschisă a creditorilor, care ar putea susține proiectele de redresare financiară, mediul de afaceri fiind singurul care ar putea reclama necesitatea apariției unor proceduri prealabile insolvabilității în legislația națională.

Cu privire la aplicarea unei astfel de proceduri, putem concluziona că avantajele acesteia sunt cu mult mai mari față de dezavantajele pe care le-ar conferi debitorilor. Înainte de toate, o astfel de procedură devenită publică ar presupune atribuirea unui “*stigmat la distanță*” care ar determina debitorul să facă eforturi la început [97, p.8], pentru că, nu de puține ori, declanșarea procedurilor de

prevenire sunt percepute de creditorii ca un început al declinului debitorului. Or, atât insolvența cât și celelalte proceduri preventive trebuie să fie înțelese ca evenimente care fac parte din viața întreprinzătorilor și că, în condiții de cooperare, chiar cu concesi reciproc, rezultatele pot fi unele benefice de ambele părți [55, p. 59].

În prezent, în legislația Republicii Moldova nu sunt reglementate proceduri distincte sau prealabile ori preventive a insolvenței, deși climatul socio-economic ar putea necesita reglementarea unor astfel de instrumente. Am considerat necesară punctarea principalelor caracteristici a procedurii, în diferite reglementări din statele europene spre a evita confuzia sau asimilarea într-un tot cu procedura restructurării accelerate din legislația națională. Pe viitor, justificat de nevoia mediului de afaceri, inserarea acestor proceduri în sistemul de drept național ar putea reprezenta o preocupare a legiuitorului, pentru completarea cadrului legal în orice manieră, adică incluse în prevederile Legii insolvenței sau reglementate în acte normative distincte.

2) *Mandatul ad hoc.* Această procedură este o creație a dreptului pretorian, preluată și în legislația franceză – *le mandate ad hoc* – alături de alte trei proceduri: procedura de conciliere, denumită conciliation, procedura de salvagardare, (*procedure de sauvegarde*), procedura de redresare (*redressement judiciaire*) și procedura de lichidare (*liquidation judiciaire*) [90, p. 185]. De esența acestei proceduri, care poate fi declanșată la cererea debitorului în dificultate financiară, este caracterul său confidential. Dacă la procedura concordatului preventiv analizată mai devreme, caracterul procedurii era unul public, aici avem de-a face cu o procedură esențialmente confidențială. Instanța judecătorească este cea care va desemna o persoană din rândul administratorilor judiciari autorizați, denumit mandatar ad - hoc, pentru a negocia în scopul realizării unei înțelegeri între unul sau mai mulți creditorii și debitorul care solicită procedura.

În legislația românească, instituția mandatului ad - hoc este reglementată la art. 5 pct. 36 din Legea insolvenței nr. 85/2014 [78]. Așa cum am prezentat mai sus, noua lege vine și reglementează starea de dificultate financiară - art. 5 pct. 27 din legea insolvenței în care trebuie să se găsească debitorul pentru a putea recurge la aceste proceduri prealabile insolvenței. Modalitățile pe care mandatarul judiciar le are la îndemână spre a obține prin negociere semnarea unui acord în interesul debitorului sunt: diverse rescadențări, ori reduceri parțiale de datorii, clarificarea situației în curs de executare, eventuale reduceri de personal precum și alte măsuri care se dovedesc necesare și acceptabile, care pot aduce rezultat confortabil tuturor părților. Legiuitorul acordă un termen de 90 de zile de la desemnarea mandatului ad - hoc ca termen de realizare a mandatului încredințat.

Așadar, observăm faptul că procedura mandatului ad - hoc este o procedură legală, facultativă, confidențială și realizabilă prin implicarea unui terț neutru, desemnat de instanță la cererea debitorului în dificultate, denumit mandatar. Mandatarul ad - hoc este de fapt conciliatorul, denumit în noua reglementare mandatar judiciar, el fiind independent de oricare dintre participanții la procedură: debitor, creditor sau instanță. Desemnarea acestuia este posibilă numai în baza cererii care include o justificare a stării de insolvență urmată de o declarație a debitorului care susține că nu se află totuși în stare de insolvență. Este evident caracterul necontencios al procedurii mandatului ad - hoc și totodată caracterul confidențial, care rezultă din faptul că nu se va putea proceda la citarea creditorilor, care de altfel nu vor fi comunicați instanței. Tocmai pentru a evita întreruperea relațiilor comerciale, creditorilor nu li se face cunoscută intrarea în procedură, nici momentul desemnării mandatului. Astfel, debitorul va adresa o cerere președintelui tribunalului și nu unui judecător sindic, cum se procedează în cazul insolvenței. Cauza se judecă în camera de consiliu, cu celeritate, nefiind necesară probarea situației de fapt, *“ci doar a unor probe ale aparenței faptelor”* [97, p. 8] și anume instanța va constata că debitorul este persoană juridică, apoi că nu se află în stare de insolvență, ci doar că se afla în stare de dificultate financiară.

Referitor la principiile mandatului ad-hoc, acesta urmărește pe de o parte redresarea debitorului, prevenirea insolvenței, negocierea cu creditorii a unor soluții, toate acestea prin intermediul mandatului, care trebuie să fie un practician în insolvență, autorizat în acest sens. Obiectivul imediat al procedurii este deci acela de realizare, cu un minim de costuri, a unui acord între debitor și creditorii săi, pentru redresarea respectiv acoperirea pasivului debitorului aflat în dificultate financiară. Creditorii pot refuza negocierea propusă de mandatarul ad hoc, negocierea fiind una voluntară, nicidecum una obligatorie. Dacă însă creditorii debitorului sau doar unii dintre ei vor ajunge la o înțelegere cu debitorul, această acord va fi încheiat obligatoriu în formă scrisă pe o durată care va fi agreată de părți, ulterior putând fi și prelungită prin acte adiționale.

Condițiile de încetare a mandatului ad-hoc sunt strict reglementate de lege și anume poate interveni denunțarea unilaterală invocată de către debitor sau de către mandatarul ad-hoc. – art. 15 alin 2 din Legea nr. 85/2014 [78]. Există în continuare o reglementare necorespunzătoare cu privire la închiderea procedurii mandatului ad-hoc, deoarece legiuitorul nu a reglementat situația în care nici debitorul nici practicianul în insolvență – cu calitate de mandatar ad-hoc nu formulează cererea de încetare a procedurii. Instanța în acest caz nu va putea constata din oficiu încetarea mandatului ad-hoc. Am regăsit o propunerea de lege ferenda în doctrină românească – cu privire la completarea

acestor prevederi [90, p. 205], propunere corectă și în opinia noastră. Se propune completarea la prevederile art 15 alin. 2 cu situația în care *“dacă la expirarea termenului de 90 de zile de la desemnarea mandatarului ad-hoc nici debitorul nici mandatarul nu au formulat cerere de constatare a încetării acestei proceduri”*, instanța, din oficiu, să poată dispune încetarea procedurii cu citare a mandatarului, precum și a debitorului pentru exprimarea punctului de vedere.

Raportul juridic dintre debitor și mandatar este supus reglementărilor mandatului cu reprezentare. Așadar sunt incidente prevederile generale ale Codului civil cu privire la cauzele de încetare a contractelor, și anume în condițiile în care, în termenul acordat de legiuitor de 90 de zile de la desemnarea mandatarului, se vor semna înțelegeri între creditor și debitor, mandatul poate înceta și prin îndeplinire în temeiul art. 13 alin. 2 Codul insolvenței [78]. De asemenea, o altă cauză de încetare este aceea de eșec al procedurii, respectiv de neîndeplinire a unei înțelegeri cu creditorii debitorului. Trebuie subliniat faptul că mandatarul ad-hoc nu are nici obligația, nici dreptul de a se asigura de aplicarea măsurilor negociate cu creditorii debitorului, ori de supraveghere a debitorului în privința respectării celor asumate față de creditorii.

O altă procedură prealabilă și de prevenire a insolvenței, reglementată de asemenea în legislația franceză, asemănătoare din multe perspective cu procedura mandatului ad-hoc este concilierea.

Procedura de conciliere se adresează tuturor celor care exercită o activitate profesională, persoane fizice, sau artizani, ori persoane juridice de drept privat, inclusiv persoanelor care exercită o profesie liberală, fiind excluși agricultorii [130, p.63]. Procedura este aplicabilă celor enumerați dacă dovedesc o dificultate juridică, economică sau financiară, dovedită actuală sau iminentă, fără a se afla în încetare de plăți de mai mult de 45 de zile (C. Com art L. 611-4). Legiuitorul limitează posibilitatea de a depune cereri repetate, prin interdicția de aprobare a unei cereri de conciliere, dacă în cele 3 luni anterioare cererii respective a mai fost solicitată o conciliere și nu s-a omologat nici un acord. Instrumentul acesta al concilierii este pus la dispoziția exclusivă a debitorului, doar el poate face solicitarea, și, în mod corect pentru evitarea promovării succesive a unor cereri fără a avea și un rezultat, legiuitorul a interzis promovarea altei cereri dacă cea precedentă nu s-a finalizat cu succes. Instanța va numi astfel un conciliator – care poate fi chiar cel propus de debitor - după primirea cererii, pentru o durată de maxim 4 luni, durată care s-ar putea prelungi cu o lună, în care el va trebui să își exercite atribuțiile în vederea prezentării unui acord al debitorului cu creditorii [137]. Conciliatorul facilitează mai degrabă dialogul între creditorii principali și debitori, în vederea ajungerii la un acord.

El face propuneri și animă negocierea debitorului cu creditorii, fără a putea însă decide în locul debitorului, astfel că nu are atribuții de administrare sau puteri de decizie. De aceea îi este permis conciliatorului să solicite tribunalului încetarea misiunii sale, atunci când el consideră indispensabile propunerile de negociere, iar debitorul le refuză [129, p.23]. Acordul negociat, odată omologat, are forța obligatorie doar față de creditorii semnatori, el nu li se aplică potrivit unui principiu al majorității și celor care nu îl asumă. În cazul în care procedura de conciliere eșuează în sensul în care nu se încheie un acord, instanța odată înștiințată de către conciliator, va dispune deschiderea procedurii de redresare judiciară în temeiul art. L. 631-4 al.2 C.Com.[130, p.90]. De asemenea, poate interveni procedura de redresare accelerată, dacă se încheie un acord însă nu cu toți creditorii, iar cei care au acceptat propunerea de acord, cu majoritate suficientă, pot aproba un plan de restructurare, desigur dacă sunt întrunite condițiile de prag (cifra de afaceri fără taxe de peste 20 milioane euro, sau cifra de afaceri totală din bilanț de peste 25 mil euro, și condiția de a avea peste 150 salariați). Dacă se încheie acordul cu creditorii, însă pe perioada derularii lui nu vor fi respectate integral cele asumate, debitorul poate parcurge ulterior o procedură de redresare judiciară.

O altă procedură de soluționare a stării de dificultate a debitorului, în afara instanței de judecată, prin negocierea cu creditorii săi, este **medierea**. Astfel, prin mediere, procedură care se realizează cu concursul terțului neutru și imparțial, specializat în negocierea asistată - denumit mediator - se pot găsi soluții viabile de redresare asumabile de către debitor în acord cu unul sau mai mulți creditori. Din aceste motive, medierea poate fi adăugată în rândul procedurilor alternative pentru debitor de a încerca o negociere, asistată de mediator, pentru a cere creditorilor săi o șansă de a se redresa. În legislația din România este reglementată procedura medierii [80], iar în doctrină românească [90, p. 195], sunt autori care compară mandatarul ad-hoc cu mediatorul, care de asemenea trebuie să fie independent, imparțial, fără a avea posibilitatea de a influența mersul negocierilor, deosebirea esențială între aceștia fiind aceea că mediatorul doar va facilita negocierea, fără a propune soluții, atributul acesta revenind părților - debitorul și creditorii săi. Mandatarul ad-hoc, spre exemplu din procedura descrisă mai sus, are însă permisiunea și chiar obligația de a propune soluții și de a le negocia cu creditorii. Medierea este reglementată în legislația națională [71] chiar dacă cu rezultate timide deocamdată, având însă șanse reale de utilizare frecventă, pe măsura dezvoltării raporturilor economice dintre întreprinderi.

Fiecare dintre procedurile alternative de prevenire a insolvenței au drept obiectiv redresarea întreprinderii, prin mecanisme sau procedee exterioare procedurii de insolvență, sau care se derulează

în afara instanței competente în insolvență, pentru obținerea unei eșalonări ori a unor condiții comerciale speciale care să se aplice desigur pe o perioadă determinată. Procedurile de prevenire sau prealabile insolvabilității nu pot fi asimilate procedurii de restructurare, chiar în condițiile existenței unui obiectiv comun – acela de redresare a întreprinderii în dificultate.

Reglementarea lor în viitor în legislația națională ar putea reprezenta un plus de siguranță sau stabilitate oferit mediului de afaceri, prin posibilitatea de a recurge la anumite mecanisme legale de redresare a întreprinderii sau depășire a stărilor de dificultate inerente în derularea activităților economice. Aceste proceduri nu sunt reglementate în prezent în sistemul de drept național, notificarea prealabilă a debitorului, așa cum susține cercetătorul Gh. Macovei [148], neputând fi încadrată în rândul procedurilor amiabile de prevenire a insolvabilității. Însă, cu privire la această opinie, respectiv cu încadrarea procedurii de restructurare accelerată în rândul procedurilor de pre-insolvabilitate sau a procedurilor prealabile nu putem fi de acord, chiar dacă există asemănări considerabile între acestea. Am observat că starea de insolvabilitate nu trebuie să fie instaurată atunci când debitorul recurge la o procedură prealabilă și că, în cazul eșecului procedurilor prealabile se ajunge la procedura colectivă, nu la faliment.

3.2. Procedura de restructurare accelerată și efectele ei

Amendamentul preluat în Regulamentul (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului din 2015 privind procedurile de insolvență [102], se referă la faptul că domeniul de aplicare al acestor proceduri trebuie să vizeze în special restructurarea unui debitor într-o etapă de pre-insolvență, care să mențină echipa de conducere existentă, acordând procedurii de restructurare o importanță majoră.

Legea cadru a insolvabilității aduce o noțiune nouă, aceea de “*restructurare accelerată*”. Sediul materiei referitor la restructurarea accelerată se află în cuprinsul prevederilor art. 218 - 226 din Legea insolvabilității nr. 149/2012 [69].

Încă din definirea procedurii de structurare este evidențiat scopul acesteia ca fiind acela de salvagardare a întreprinderii, respectiv de susținere a redresării debitorului, ținând cont și de impactul social, de nevoia menținerii locurilor de muncă, pentru ca în final obligațiile de plată să fie achitate conform planului asumat. Astfel, debitorului aflat în dificultate financiară i se acordă o nouă șansă, respectiv posibilitatea să depună la instanța competentă o cerere introductivă, motivată, însoțită de

proiectul planului procedurii accelerate de restructurare. Observăm deci că legea conferă calitatea procesuală activă pentru deschiderea unei astfel de proceduri, doar debitorului diligent, el fiind singur care știe cel mai bine în ce situație financiară se află ori, să prevadă din timp dificultățile financiare iminente. Legiuitorul nu determină alte cerințe speciale, cum regăsim spre exemplu în sistemul de drept francez, care prevede anumite cerințe speciale pentru a putea recurge la procedura de restructurare accelerată, anumite praguri necesar de îndeplinit de către debitor, pentru a-i fi aplicabile aceste prevederi, și anume: Art. L 628-1 C. Com prevede cerința de avea maxim 20 salariați , o cifra de afaceri de 3 milioane de euro sau 1,5 milioane de euro pentru totalul din bilanț, ceea ce face ca procedura să nu fie extrem de accesibilă [137, p. 251].

Legea impune totuși o interdicție cu privire la debitorii care ar mai fi beneficiat de o astfel de procedură în ultimii cinci ani, calculați până la data hotărârii de deschiderea procedurii, care nu mai pot beneficia astfel de încă o procedură. Aceeași interdicție se aplică și debitorilor aflați în procedura din insolvabilitate, la data depunerii cererii introductive de restructurare accelerată. De aici asemănarea cu procedurile prealabile de prevenire a insolvabilității, deoarece pentru a introduce procedura de restructurare accelerată, debitorului îi este interzisă starea de insolvabilitate pronunțată. De asemenea, procedura de restructurare accelerată nu va putea fi solicitată de către creditorii debitorului (203 alin.3).

În ceea ce privește admisibilitatea acesteia, procedura de restructurare accelerată se va admite obligatoriu de către instanță, care constatăm astfel că nu are atribuții de judecată în privința acestei cereri, ci mai degrabă va lua act de intenția debitorului de a intra în această procedură. Termenul de soluționare, dacă se poate numi astfel, este de trei zile lucrătoare de la data înregistrării cererii. În această reglementare regăsim o reflectare bună a principiului celerității, judecarea acesteia făcându-se într-un termen extrem de scurt. Cu toate acestea, instanța are atribuții similare cu cele conferite în cazul soluționării cererii de insolvabilitate, și anume desemnează un administrator provizoriu pentru supravegherea debitorului, aplică măsuri de asigurare și stabilește locul, data și ora adunării creditorilor în vederea stabilirii creanțelor și a votării planului de restructurare. Pentru respectarea celerității, toate termenele din procedură sunt extrem de scurte, respectiv în cinci zile de la desemnare, administratorul provizoriu va notifica toți creditorii, va prezenta instanței un raport despre posibilitatea reală de menținere a activității debitorului, despre șansele planului de restructurare efectivă a debitorului - art. 199 (1) din Legea nr. 149/2012 [69].

Este necesară observarea contradicției inserate de legiuitor la art. 221 (3) remarcată de N. Craiu [24, pp.71-76], reglementare în care este specificat termenul de contestare pe care creditorii o pot formula față de creanțele admise - respectiv două zile înainte de adunarea de votare a planului *“instanța va trebui să soluționeze aceste contestații în adunarea de vot a planului procedurii accelerate de restructurare, chiar dacă va fi nevoie de administrarea de probe”*. Prevederea de la 221 (3) intra în contradicție cu cea de la 220 (4) c) și d) care prevede că după depunerea creanțelor și împlinirea termenului pentru verificarea lor, se va organiza adunarea de validare în termen de șapte zile lucrătoare de la expirarea acelor termene. Ori, observăm că în trei zile de la expirarea termenului pentru validarea creanțelor se organizează adunarea de vot a planului. În concluzie, eventualele contestații la modalitatea de acceptare a creanțelor ar fi însemnat să fie depuse după adunarea de validare a creanțelor, respectiv cu două zile înainte de data stabilită pentru votarea planului. Este recomandabil astfel punerea în acord a termenelor reglementate la art. 221 (3) cu cele de la art. 220 (4) c) și d), o sugestie fiind aceea de modificare a momentului de la care începe să curgă termenul pentru adunarea de vot a planului. Acesta putea să curgă *“de la momentul soluționării contestațiilor”* și nu *“din momentul expirării termenului de validare a creanțelor”*.

În această procedură de restructurare accelerată, administratorul provizoriu are un rol însemnat, el având atribuția de a verifica creanțele, de a le înregistra în tabelul creditorilor, spre a-l supune validării instanței, și atribuția de a prezenta instanței un raport cu privire la posibilitățile reale de redresare a debitorului. Însă, creditorii, prin adunare lor, vor fi cei care vor decide în final asupra planului care, odată aprobat, va fi ulterior obligatoriu și opozabil tuturor creditorilor, indiferent dacă au participat sau nu la votare, și indiferent dacă votul lor apoi va fi pro sau contra. Prevederea de la art. 224 (3) exclude creanțele născute înainte de confirmarea planului, dacă ele nu sunt incluse în acesta, odată cu momentul confirmării planului procedurii accelerate de restructurare.

Odată cu acceptarea de către adunarea creditorilor a planului procedurii accelerate de restructurare, instanța de insolvabilitate va confirma planul, în cel mult cinci zile urmând a dispune încetarea procedurii accelerate de restructurare a debitorului. Din acest moment se trece la procedura de realizare a planul confirmat. Astfel procedura de restructurare pare să dureze de la data intentării - pe care instanța este obligată să o accepte - până la data aprobării de către creditorii a planului. Procedura de aplicare a planului nu este distinct reglementată. În opinia noastră, restructurarea efectivă a întreprinderii are loc după îndeplinirea integrală a planului, nicidecum nu se poate considera realizată

odată cu aprobarea acestuia. În condițiile în care planul nu se va respecta, va urma desigur procedura falimentului.

Din punctul nostru de vedere, încetarea procedurii de restructurare nu poate avea loc decât atunci când debitorul și-a achitat integral creanțele validate, urmată de reintegrarea în activitate, sau atunci când se constată eșecul planului respectiv încălcarea acestuia. Un argument în susținerea acestei opinii este și reglementarea de la art. 215 din Legea nr. 149/2012 [69], care consfințește încetarea supravegherii instanței de judecată care nu ar putea fi posibilă în afara statutului de întreprindere aflată în restructurare.

În egală măsură, art. 215 alin. 1 are în opinia noastră o exprimare cel puțin ambiguă, care necesită reformulare. Se consideră că procedura a încetat la momentul la care planul a fost aprobat, moment de la care debitorul își va relua activitatea. Administratorul insolvenței desemnat de adunarea creditorilor va supraveghea îndeplinirea planului astfel încât aceste dispoziții privind încetarea procedurii nu se aplică și acestuia.

În situațiile în care planul nu va fi respectat, doar creditorii au calitatea procesuală activă în temeiul căreia vor putea solicita instanței deschiderea falimentului, fără a mai fi necesară probarea insolvenței acestuia.

Reglementarea acestei proceduri de restructurare accelerată este similară cu cea a procedurilor de prevenire a insolvenței, există trăsături comune, precum faptul că: se declanșează la cererea debitorului, se desfășoară sub controlul instanței, se derulează în baza unui plan aprobat de adunarea creditorilor. Mai mult, aprobarea unui plan ar putea înlătura temerea unor creditori mai diligenți în recuperarea creanțelor, care vor fi astfel interesați să aprobe și să susțină planul restructurării accelerate.

În caz de eșec al restructurării accelerate, insolvențabilitatea nu va mai fi posibilă, debitorul intrând direct în faliment, ceea ce nu se întâmplă în cazul parcurgerii procedurilor prealabile de prevenire, care pot fi succedate de o procedură de insolvență. Astfel, dacă restructurarea accelerată ar fi fost reglementată ca procedură prealabilă, în cazul neconfirmării planului, debitorul ar fi putut intra în insolvență sau în procedura generală de restructurare, situație în care nu doar debitorul ci și administratorul judiciar ar avea posibilitatea de depunere a unui plan de restructurare, fiind evidențiată încă o deosebire față de procedurile prealabile descrise în prima secțiune a acestui capitol. În același context al deosebirilor, aceste proceduri de prevenire a insolvenței pot fi supravegheate de instanța civilă, nu în mod special de instanța specializată pentru cauzele de insolvență.

Cu privire la modul de reglementare a restructurării accelerate, drept o procedură de prevenire a insolvenței, pentru argumentele arătate, considerăm că nu se încadrează în această categorie, dar susținem ideea de completare a legii insolvenței cu aceste proceduri sau de reglementare a procedurilor de prevenire pe cale separată. Diferențele care fac dovada că redresarea accelerată este o bună reflectare a principiului celerității, cu toate acestea neputând fi trecută în rândul procedurilor de prevenire, un argument solid fiind acela că, cel puțin pentru inițierea acestei proceduri, trebuie îndeplinite cerințele generale ale insolvenței detaliate în capitolul II al prezentei lucrări, pe când procedurile de prevenire sau prealabile sunt aplicabile înainte ca aceste condiții de insolvență să fie îndeplinite. În aceeași ordine de idei, legislația franceză include procedurile prealabile în Codul de comerț cartea VI, denumit “*Dificultatea întreprinderilor*”. Astfel, el distinge în primul titlu “Prevenirea dificultăților întreprinderilor” (Cod comercial L. 611-1 la L. 612-5), care se referă la tratamentul extrajudiciar al dificultăților, care vine să înlocuiască reglementarea amiabilă, iar în titlul II, III și respectiv IV este reglementată redresarea accelerată, aceste proceduri prealabile fiind cuprinse ca reglementări separate în cap VIII din titlul II [130, p.2].

3.3. Procedura de restructurare

Procedura restructurării există în fiecare dintre sistemele de drept european sub diferite denumiri, precum reorganizarea judiciară - în legea românească, sau redresare - în legislația franceză (*redressement*), este definită în legislația națională - art. 2 din Legea insolvenței, ca fiind „*procedura aplicată debitorului (...), în vederea achitării datoriilor acestuia*”. Procedura va fi întemeiată obligatoriu pe un program de plată a creanțelor, aprobat de creditorii. În dreptul moldovenesc noțiunea de “*reorganizare*” este definită la art. 69 din Codul Civil al Republicii Moldova [19] drept operațiunea posibil de realizat prin fuziune, dezmembrare sau transformare. Pentru definirea procedurii prin care debitorului i se acordă șansa de redresare, în procedura de insolvență sau în afara ei, dar sub controlul instanței competente, Legea nr. 149/2012 [69] cu privire la insolvență în Republica Moldova utilizează noțiunea de “*restructurare*”. În continuare vom utiliza termenul utilizat de legiuitorul național pentru referiri la procedura reglementată de Legea nr. 149/2012, iar noțiunea de reorganizare când ne referim la aceeași instituție reglementată în diferite sisteme europene de drept.

Termenul „*reorganizare*” provine din verbul francez „*reorganiser*” care înseamnă a restructura, a organiza pe baze noi, a orândui din nou. În sens larg, prin reorganizare sau restructurare

se înțelege operațiunea ori ansamblul de măsuri sau operațiuni prin care o entitate își reconfigurează structura sa organizatorică.

Actul normativ anterior celui din 2012 cu privire la insolabilitate în Republica Moldova, respectiv Legea nr. 632 din 14.11.2001 [63] reglementa o procedură a planului, care de fapt reprezenta o continuare a procedurii din Legea cu privire la faliment nr. 851- XII din 3 ianuarie 1992 [61]. Potrivit acestor reglementări, debitorilor li se putea aplica fie procedura de restructurare, fie procedura de lichidare. Astfel, abia în actul normativ - Legea nr. 786 din 1996 [62] este definită restructurarea drept o *„modalitate de realizare a unui complex de măsuri negociate de părțile din procesul de faliment și aprobate de către instanța de judecată, care are drept scop executarea creanțelor creditorilor în condițiile reorganizării debitorului și / sau preluării datoriilor debitorului de către succesorii de drepturi în conformitate cu legislația în vigoare”*.

Potrivit opiniei autoarei Natalia Staver, această procedură din Legea cu privire la faliment nr. 851 – XIII din 3 ianuarie 1992 nu a avut efectiv o aplicabilitate practică, opinie exprimată în lucrarea *„Istoricul apariției procesului de insolabilitate și dreptul aplicabil contractului comercial de vânzare cumpărare internațională”* [155].

Astfel, în legislațiile altor state cu economii dezvoltate, este permisă includerea în planul de redresare, a unor măsuri ce vizează exonerarea de plata obligațiilor către bugetul statului pe durata acestei proceduri, sau acordarea de credite ori posibilități de finanțare a activității debitorului [139]. Sistemul de drept elen [144] cu privire la restructurare, prevede prin Legea insolvenței, posibilitatea de înlocuire a managerilor, atribuind gestionarea și administrarea debitorului creditorilor acestuia, în conformitate cu articolele 44 și 45 din legea cu privire la insolvență. În cazul în care societatea a fost pusă sub gestionare și administrare, orice executare, ori măsurile provizorii precum și declarațiile de faliment vor fi interzise după depunerea cererii de restructurare. Comitetul de gestiune va fi cel cu atribuții de administrare a societății, de verificare a creditelor, el este de asemenea cel care poate decide asupra majorării capitalului social și poate distribui certificatele de acționar. După trei ani de la depunerea cererii, creditorii care ating o pondere de 3/5 din totalul masei credale vor putea solicita dizolvarea societății sau trecerea acesteia în lichidare specială. Creditorii sau chiar debitorul pot solicita ca debitorul să fie pus sub procedura restructurării prin hotărârea ministerului de resort, caz în care Agenția de reorganizare a societăților este desemnată ca administrator provizoriu și se redactează astfel un acord cu creditorii. Un efect imediat al procedurii va fi cel de suspendare a prescripției dreptului de a pretinde creanțele, de suspendare a plății datoriilor cu scadența depășită, a măsurilor de

executare, și a curgerii dobânzilor. Acordul dintre acționari, creditori și Agenția de reorganizare a societăților nu aduce atingere garanțiilor, ipotecilor, gajurilor sau altor privilegii speciale.

În Franța, în cazul reorganizării (*redressement*) planul va fi validat de către instanță după o perioadă de observație care nu va putea depăși 1 an [134], reglementare asemănătoare cu cea din Codul insolvenței din România [78]. Astfel, administratorul procedurii desemnat de instanță este cel care asistă debitorul în activitatea de conducere. Creditorii își vor declara însă creanțele unui mandatar desemnat de tribunal - care va avea calitatea de reprezentant al creditorilor (*representant des creanciers*). Acesta va verifica creanțele, urmând să decidă dacă le acceptă sau nu. Soluția care trebuie cuprinsă în plan vizează în special posibilitățile de continuare activității sau modalitățile de cesionare a activelor.

Modalitatea de restructurare va fi decisă de tribunal, și se va putea întinde pe o perioadă de cel mult 10 ani. După adoptarea planului, încetează și limitarea drepturilor debitorului. În condiții în care planul nu va fi respectat, oricare dintre creditori îl va putea denunța, caz în care se va deschide o nouă procedură de insolvență. În ceea ce privește situația creditorilor, putem spune că legea franceză nu-i avantajează pentru a recupera imediat creanțele, accentul punându-se pe salvarea întreprinderii. Creditorii au dreptul atunci când dețin o garanție reală să vândă bunul respectiv, să-și păstreze dreptul de garanție în cazul revânzării lui sau să ceară în justiție dreptul de proprietate asupra bunului. Aceste drepturi se aplică însă numai în cazul procedurii de reorganizare sau lichidare judiciară, în cazul lichidării nemaifiind valabile, deoarece numai lichidatorul va putea recurge la vânzarea bunurilor. Această valorificare se face într-un interval de trei luni de la data deschiderii procedurii de faliment. După această perioadă, creditorii individuali vor putea întreprinde măsuri de executare individuală, dacă creanțele lor au fost declarate în pasivul bilanțului. Desigur, creanțele fiscale și salariale vor avea prioritate față de creanțele garantate, iar creditorii chirografari vor fi plătiți după achitarea creanțelor apărute în cursul procedurii și după achitarea creditorilor privilegiați.

Legislațiile Statelor Membre ale UE conțin norme diferite cu privire la planurile de reorganizare, așa cum am observat și în exemplele de mai sus, diferențieri care vizează calitatea procesuală pentru propunerea, verificarea, adoptarea, modificarea sau conținutul acestor planuri de redresare. De exemplu, în conformitate cu legislația germană, planul poate fi propus de către debitor sau de către lichidator și, suplimentar, adunarea creditorilor poate da instrucțiuni lichidatorului în sensul pregătirii unui plan. Conform legii poloneze, planul poate fi prezentat de debitor, de organismul

de supraveghere, de lichidatorul sau de creditorul care a prezentat propunerile inițiale de concordat. Conform procedurilor franceze numai debitorul poate întocmi un plan.

În Germania procedurile sunt guvernate de *Legea InO Insolvenzdrung* [143]. După declararea stării de insolvență care este posibil fie realizată la cererea debitorului, fie la cererea creditorilor, sunt prevăzute mai multe alternative pentru că continuarea activității debitorului. Este posibilă astfel înțelegerea debitorului cu creditorii săi în afara instanței. Condiția obligatorie este însă aceea ca planul de reorganizare să fie aprobat de toți creditorii. În această procedură se aplică un tratament egalitar tuturor creditorilor, fără nicio preferință, față de niciunul dintre creditorii individuali. Sigur că atât debitorul cât și creditorii vor putea pune capăt negocierilor, vor putea declanșa procedurile de insolvență judiciară. A doua procedură este organizarea bazată pe plan (*Insolvenzplan*). Planul de reorganizare judiciară trebui să fie înainte de toate, aprobat de către instanța competentă. Din punct de vedere al formei, legea germană prevede puține restricții, cu toate acestea însă creanțele trebuie clasificate în garantate și chirografare, astfel încât votul să fie acordat pe clase. În final, instanța va fi cea care decide dacă confirmă sau nu planul. Înțelegerea asupra activelor este cea de-a treia modalitate acordată debitorului pentru continuarea activității. Această procedură presupune ca debitorul în dificultate să dețină dreptul de a vinde activele sale în tot sau în parte unui cumpărător dispus să continue activitatea. Doar semnatarii înțelegerii asupra activelor vor decide care dintre acestea se transferă cumpărătorului. Prin urmare, autoritatea supremă care decide cu privire la continuare activității debitorului nu va fi alta decât adunarea creditorilor.

Și în practica italiană sunt reglementate proceduri judiciare prin care debitorul încearcă să evite insolvența. Dezavantajul acestor proceduri este acela că, în cazul în care se va deschide procedura de insolvență, plățile efectuate în timpul procedurilor prealabile vor fi returnate. Procedura aceasta extraordinară, cu caracter judiciar, comportă două etape.

Prima etapă, care este obligatorie, implică recunoașterea stării de insolvență de către instanța competentă. Urmează apoi o perioadă de observație de maxim două luni în care instanța va decide dacă se justifică deschiderea procedurii de administrare extraordinară, care va conduce la reorganizare, sau dacă nu se justifică, în acest din urmă caz intervenind falimentul.

A doua etapă va avea loc numai dacă reorganizarea se confirmă. Astfel, această etapă nu mai este obligatorie, ea fiind supravegheată de Ministerul Industriilor, care va numi un comisar extraordinar pentru realizarea planului de reorganizare. După aprobarea de către Minister a planului, Comisarul va avea misiunea supravegherii îndeplinirii planului. Prin urmare, creditorii nu sunt

solicitați să voteze planul pentru recunoșterea procedurii. Atribuțiile lor sunt limitate astfel la acelea privind deschiderea procedurii și la a solicita Tribunalului recunoașterea creanțelor lor.

Un alt exemplu, societățile comerciale pot solicita reorganizarea în dreptul suedez (*rekonstruktion*), în temeiul Legii privind reorganizarea întreprinderilor (1996:764) [145]. Debitorul poate recurge la procedura de restructurare și în cazul în care se află în incapacitate de plată, acea stare de insolvabilitate vădită, dar și starea de insolvabilitate iminentă. Sunt astfel cuprinse situațiile de insolvență vădită precum și cea iminentă. De asemenea, trebuie să existe motive întemeiate pentru a considera că reorganizarea își poate atinge obiectivul, dar, foarte important este că debitorul trebuie să fie în calitate de solicitant al reorganizării, ori să fi fost de acord cu cererea de reorganizare. Atât falimentul, cât și reorganizarea în dreptul suedez permit încheierea unui acord cu creditorii în temeiul căruia urmează să se achite doar o parte a datoriei. Un astfel de acord sau plan de achitare poate fi benevol, însă poate fi dispus, de asemenea, de instanță, situație în care acordul este obligatoriu pentru toți creditorii, ceea ce se numește concordatul public. Cererea de reorganizare a societății comerciale în dreptul suedez se depune de către debitor sau de creditorul care deține o creanță neachitată. Instanța se pronunță cu privire la reorganizare și numește un administrator, a cărui sarcină este de a verifica dacă există condițiile necesare pentru continuarea activității întreprinderii și dacă se poate ajunge la o înțelegere cu creditorii. În cadrul procedurii de reorganizare, debitorul va avea în continuare dreptul de a dispune de propriile bunuri. Cu toate acestea, debitorului nu i se permite să plătească datorii, să își asume noi angajamente sau să transfere dreptul de proprietate asupra bunurilor care prezintă o importanță esențială, fără acordul administratorului. În timpul desfășurării procedurii, bunurile nu pot fi împărțite creditorilor. Totodată, debitorul nu poate fi declarat în stare de faliment, acest lucru fiind posibil atunci când există motive speciale pentru a considera că drepturile creditorilor vor fi grav prejudiciate. Procedura de reorganizare durează trei luni și poate fi prelungită cu câte trei luni. Dacă procedurile privind concordatul nu sunt însă finalizate cu succes, procedura de reorganizare nu poate dura mai mult de un an. Atât societățile comerciale, cât și persoanele fizice pot încheia în mod benevol acorduri cu creditorii în vederea reducerii datoriilor. Astfel de acorduri nu sunt reglementate în mod special prin lege, dar sunt tratate în același mod ca și alte tipuri de acorduri.

În Marea Britanie [125] reorganizarea companiei se poate realiza cu sau fără implicarea instanței, în cel din urmă caz fiind vorba despre o reorganizare informală. Aceasta se poate realiza fie printr-o înțelegere contractuală a debitorului cu creditorii săi, fie printr-o înțelegere între debitor, acționari și creditor. Această procedură presupune întocmirea unui plan de către conducerea

debitorului, în care poate cuprinde amânări sau reduceri de datorii, ori restructurări de capital. Tot o modalitate de restructurare informală este și aceea a înțelegerii de compromis între debitor și creditorii săi, debitorul putând alege categoriile de creditori cărora li se aplică [123, p. 342]. Astfel, administratorul va face astfel distribuiri către creditorii cu drept de preferință, către creditorii garantați cu sau fără acordul instanței, fiindu-i acordate puteri sporite cu privire la activele debitorului.

Procedura de restructurare se adresează în toate sistemele de drept acelei categorii de debitori pentru care există șanse de rehabilitare financiară, aducându-se astfel un plus de protecție pe de o parte debitorilor, prin posibilitatea de a-și continua activitatea și pe de altă parte protecția se răsfrânge și asupra creditorilor care pot avea o șansă în plus pentru recuperarea creanțelor lor.

Procedura de restructurare este reglementată în cuprinsul Legii nr. 149/2012 privind insolabilitatea în Republica Moldova [69], fiind definită încă din primul articol drept *“una dintre procedurile procesului de insolabilitate care se aplică debitorului și care presupune întocmirea, aprobarea, implementarea și respectarea unui plan complex de măsuri în vederea remedierii financiare și economice a debitorului și achitării datoriilor acestuia conform programului de plată a creanțelor”*. (art. 2 din Legea nr. 149/2012)

La art. 182 din Legea nr. 149/2012 [69], este completată definiția procedurii, fiind adăugate caracteristicile și scopul acesteia, drept un *“proces de realizare a unui set de măsuri financiare, organizatorice, operaționale și juridice, orientate spre remedierea financiară și economică a întreprinderii pe bază de capitalizare, de reorganizare, de schimbare a structurii activelor și de modificare a procesului operațional de producție, precum și de alte măsuri care nu contravin legislației în vigoare”*, incluzând, împreună sau separat:

a) Restructurarea operațională și/sau financiară a debitorului, care presupune redimensionarea activității, renegocierea raporturilor contractuale, chiar schimbarea obiectului principal de activitate.

b) Restructurarea corporativă prin modificarea structurii de capital social, care presupune procedura de fuziune ori emiterea de titluri de valoare sau conversia datoriilor în titluri de valoare. Cu privire la modalitatea de punere în aplicare a planului, descrisă la lit. b), N. Craiu [24, p. 71] ridică problema imposibilității punerii în aplicare a art. 190 alin 5 lit h) și i), mai ales în situația în care planul este depus de administratorul procedurii. Modificarea actului constitutiv al debitorului indiferent de forma de organizare, S.R.L., S.A., este posibilă numai prin acordul deținătorilor de capital.

c) Restrângerea activității prin lichidarea unor bunuri din patrimoniul debitorului;

d) Orice alte acțiuni neinterzise de legislația în vigoare”.

Această procedură cuprinde patru momente sau etape descrise în primul alin. al art 182 a Legii insolvenței, respectiv: întocmirea planului, aprobarea planului (voturile creditorilor prin adunarea constitutivă vor putea fi de acceptare sau de respingere a planului, caz în care debitorul va intra în faliment), implementarea și supravegherea acestuia și momentul final de analizare a respectării sau eșuării după caz a celor prevăzute în plan.

Un aspect cel puțin interesant prin modul de reglementare este acela că, procedura de restructurare poate interveni și față de un debitor care se află în procedura de faliment simplificat. Altfel spus, dacă după aplicarea procedurii simplificate a falimentului, se constată că debitorul ar dispune de capacități operațional viabile care ar permite redresarea solvabilității lui, instanța de insolvență, la cererea lichidatorului, va dispune încetarea procedurii falimentului și trecerea în procedură de restructurare. În legea românească nu există această posibilitate, respectiv ca după finalizarea unui faliment care se încheie numai cu lichidare, debitorul să revină în activitate.

Trecerea în procedură de restructurare este posibilă fie la un moment în care nicio procedură reglementată de Legea nr. 149/2012 [69] nu a fost deschisă, fie din starea de faliment, fiind precizată însă o limitare și anume: din restructurare nu se va mai putea intra în insolvență. Va fi posibilă doar trecerea din restructurare accelerată cel mult în faliment atunci când prevederile planului nu sunt respectate.

În procedura de restructurare, debitorului îi este permisă încheierea unei tranzacții care va fi din partea debitorului aprobată de administratorul insolvenței ca reprezentant legal cu atribuții de supraveghere (art. 163 alin. 2), însă, sub aspectul conținutului, acesta s-ar putea regăsi în cuprinsul planului de restructurare care se aprobă tot de către creditorii, încât o tranzacție dintre debitor și creditorii nu pare să fie aplicabilă.

Deschiderea procedurii de restructurare nu afectează accesoriile care se pot calcula asupra obligațiilor garantate ale debitorului, astfel că în perioada derulării procedurii de restructurare nu se va întrerupe calcularea dobânzilor aferente creanțelor garantate - art. 184 alin. (2) din Legea nr. 149/2012 [69].

Confirmarea planului va produce efecte și față de terți, respectiv niciun furnizor de servicii – electricitate, gaze naturale, apă, servicii telefonice sau altele – nu are dreptul, în perioada de realizare a planului procedurii de restructurare, să schimbe, să refuze ori să întrerupă temporar un astfel de

serviciu. Am analizat aceste reglementări în capitolul II al prezentei teze, sub aspectul tratamentului diferențiat prevăzut de lege pentru diferite categorii de creditori.

Pe tot parcursul procedurii de restructurare, administratorul insolvenței poate efectua demersuri de reîntregire a masei active, respectiv poate introduce în instanța de insolvență acțiuni în vederea anulării tranzacțiilor încheiate de debitor în “*perioada suspectă*”, respectiv în ultimele 24 de luni precedente înaintării cererii introductive, dacă acestea se dovedesc a fi făcute în dauna intereselor creditorilor.

Legiuitorul a reglementat o cerință suplimentară față de debitorul aflat în restructurare, și anume, în cazul în care datoriile masei apărute după intentarea procedurii de restructurare a debitorului vor depăși, conform ultimului raport financiar al debitorului, un procent de 20% din valoarea activelor incluse în tabelul creanțelor validate, actele juridice ulterioare care conduc la apariția de noi obligații ale debitorului se vor încheia, sub sancțiunea nulității, în mod exclusiv numai cu acordul comitetului creditorilor.

La fel ca în cazul procedurii accelerate de restructurare, legitimitatea procesuală activă pentru depunerea cererii de restructurare aparține debitorului, cu deosebirea că este obligatorie depunerea planului odată cu depunerea cererii de intentare a restructurării (art.188). Și administratorul insolvenței poate propune redresarea debitorului în baza unui plan. Observăm astfel faptul că din categoria participanților la procedura de insolvență, cu calitate procesuală pentru a depune direct un plan de restructurare sunt excluși creditorii, calitatea procesuală activă fiind atribuită doar debitorului și administratorului procedurii, cum spre exemplu o astfel de prerogativă li se conferă creditorilor în legislația în vigoare din România. – art. 132 din Legea nr. 85/2014 [78]. Potrivit reglementării naționale, creditorii pot cere administratorului insolvenței depunerea unui plan - art 188 lit b) din Legea nr. 149/2012 [69], pot participa la realizarea lui, fără a avea însă posibilitatea de a depune direct un plan de restructurare. Sancțiunea nedepunerii planului din orice motive se răsfrânge cu precădere asupra creditorilor care însă nu pot interveni, neavând calitatea de a depune un plan de restructurare. Tocmai această clasă de participanți - clasa creditorilor, este exclusă de la posibilitatea de a depune un plan, deși alți creditori – cum sunt autorități ale administrației publice - li se permite să depună un plan, respectiv ei au această calitate, astfel cum rezultă din cuprinsul prevederilor art. 188 lit.b) din Legea nr. 149/2012 [69]. Legiuitorul nu distinge între autoritățile administrației publice cu calitatea de creditor în procedură, sau autoritățile fără această calitate, singura precizare fiind aceea ca debitorul să fie o întreprindere „*de importanță vitală pentru economia națională*”.

În mod obligatoriu, programul de plăți - ca o parte componentă a planului - trebuie să prevadă mai multe elemente precum: (i) precizarea ordinii de stingere a creanțelor incluse în tabelul creanțelor validate, perioada în care acestea vor fi achitate, (ii) modalitatea de stingere a creanțelor de rangul întâi și al doilea care au un termen special - respectiv acela de maxim 6 luni de la data deschiderii procedurii de restructurare. Planul procedurii de restructurare trebuie să prevadă în mod expres atât clasele de creditori ale căror creanțe nu vor fi defavorizate prin plan, cât și tratamentul claselor de creditori ale căror creanțe vor fi defavorizate prin reducerea cuantumului lor sau prin reducerea garanțiilor ori a altor accesorii, ori prevederi speciale referitoare la posibilitatea de reeșalonare a plăților în defavoarea creditorului, ori alte prevederi referitoare la eventuala exonerare de răspundere a asociaților din societățile în nume colectiv sau a asociaților comanditați din societățile în comandită. La data propunerii planului se va calcula valoarea despăgubirilor care urmează a fi acordate creditorilor în comparație cu valoarea pe care ar putea să o primească în caz de faliment. Nu poate fi atins dreptul creditorilor garantați de a-și valorifica creanțele din contul bunurilor asupra cărora se extind garanțiile lor, dacă planul procedurii de restructurare nu stabilește astfel. Planul procedurii de restructurare va stabili același tratament pentru fiecare creanță din cadrul unei categorii distincte, cu excepția cazului în care deținătorul unei creanțe din categoria respectivă consimte la un tratament mai puțin favorabil pentru creanța sa. În cadrul unei clase, creditorii au aceleași drepturi, prevederi în deplin consens cu principiul egalității creditorilor din interiorul unei clase, unul dintre cele 13 principii europene în materie de insolabilitate analizate în primul capitol al prezentei teze. Dacă planul procedurii de restructurare prevede o altă reglementare decât cea anterior prezentată, creditorilor garantați trebuie să li se indice, în partea organizatorică a planului, cota reducerii creanțelor lor și perioada pentru care a fost amânată executarea creanțelor.

Executarea planului procedurii de restructurare nu va putea depăși 3 ani, calculați de la data confirmării, cu toate că debitorul are dreptul să execute și anticipat planul. Durata maximă prevăzută va putea fi prelungită prin hotărârea adunării creditorilor o singură dată, cu un termen de până la 2 ani, însă cu condiția ca debitorul să facă parte din lista debitorilor de importanță vitală pentru economie. Aceste reglementări sunt în deplină concordanță cu prevederile europene, fiind astfel respectat principiul celerității, chiar dacă în alte sisteme de drept durata este mai scurtă, cum este legislația din sistemul de drept suedez în care durata poate ajunge la 3 luni ,cu posibilitate de prelungire cu perioade succesive de aceeași durată. În România spre exemplu, planul de reorganizare se poate derula pe o durată de 2 ani.

Potrivit Legii insolvenței [69], acceptarea planului procedurii de restructurare este o atribuție alocată exclusiv adunării creditorilor. Instanța este cea care va putea să adopte oricare dintre hotărâri, aceea de acceptare a planului sau aceea de respingere, urmată de inițierea procedurii falimentului. Prin urmare, adunarea decide asupra planului, dar nu poate propune un plan. Dreptul de vot îl vor exercita numai creditorii ale caror creanțe au fost validate, și se va acorda pe clase - creditorii garanțați, creditorii bugetari, creditorii chirografari.

Astfel, prin această metodă de migrare a creditorilor în mod intenționat, dintr-o clasă în alta, respectiv a creditorilor garanțați în clasa creditorilor chirografari, justificat de lipsa garanțiilor, se poate crea în mod artificial posibilitatea ca planurile de restructurare să fie confirmate prin acoperirea tuturor claselor de creditori [57, p. 80].

Pentru evitarea unor astfel de practici, spre exemplu, în legea românească a fost introdusă pe lângă criteriul majorității claselor și condiția întrunirii unui procent de 30% din totalul masei credale, condiția obligatorie pentru votarea planului respectiv. S-a considerat astfel că aceasta pondere de 30% este suficientă, pe de o parte, pentru a asigura un minim confortabil din totalul masei credale, iar pe de altă parte, să evite îngreunarea excesivă a procedurii de votarea planului de reorganizare - art. 139 Codul insolvenței [78].

Planul propus de către administratorul autorizat va avea prioritate în fața celorlalte planuri, depuse eventual de către oricare dintre părțile care dețin calitatea de a depune un plan. Așadar, acesta se va supune primul la vot, iar aprobarea lui echivalează cu respingerea implicită a planului propus de către debitor. Această atribuție a administratorului autorizat presupune o calificare multidisciplinară a acestuia, o vastă expertiză în administrarea afacerilor și nu în ultimul rând, cunoașterea pieței în respectivul domeniu de activitate. Observăm astfel un concurs inegal între planul pe care l-ar putea depune debitorul și planul propus de administratorul autorizat, deși cel dintâi are cel mai mare interes în redresarea activității, și putem presupune că deține o expertiză mai vastă în respectivul domeniu de activitate. Planul se consideră acceptat dacă cel puțin jumătate plus una din clasele de creditori acceptă ori consideră că acceptă planul; în cazul existenței a doar două clase, planul se consideră acceptat atunci când clasa cu cea mai mare valoare totală a creanțelor l-a acceptat; fiecare clasă de creditori defavorizată, care a respins planul, va fi supusă unui tratament corect și echitabil prin plan.

Aici se ridică o problemă majoră de aplicabilitate, în ce măsură efectele retroactivează, deoarece achitarea la acel moment nu reprezintă un depozit, ci este o achitare, care ulterior devine nulă, fără ca această “sanctiune” să spunem – obligația de a returna sumele primite cu titlu de plată

conform graficului de plăți din planul de restructurare - să îi fie imputabilă creditorului respectiv. Fără a avea vreo culpă, creditorul va trebui să restituie sumele încasate, înțelegând că aceste plăți ar putea fi efectuate sub condiție rezolutorie.

Prin hotărârea de confirmare a planului procedurii de restructurare, instanța de insolabilitate dispune încetarea procedurii de restructurare și aplicarea planului față de debitor.

Am văzut astfel că în situația în care niciun plan nu este confirmat, iar termenul pentru propunerea altui plan este expirat, judecătorul va dispune încetarea de îndată a procedurii de restructurare și deschiderea procedurii falimentului. În egală măsură aceeași consecință respectiv deschiderea falimentului apare și dacă nu vor fi integral respectate dispozițiile planului aprobat. Titlul executoriu în aceste cazuri pentru creanțele stabilite în plan, îl reprezintă Programul de plata a creanțelor. Așadar, procedura se încheie fie prin continuarea activității, fie prin lichidarea pe bază de plan, după îndeplinirea tuturor obligațiilor de plată asumate. Prin urmare, îndeplinirea planului trebuie să fie absolută, totală, iar o îndeplinire parțială nu va fi admisibilă decât în situația în care creanțele admise vor fi diferite de valoarea creanțelor confirmat în plan. Prin urmare, pentru diferența dintre acestea va interveni degrevarea. Creditorii vor putea solicita, atât individual cât și prin intermediul Comitetului dacă acesta este organizat, deschiderea procedurii falimentului, urmat de lichidarea patrimoniului debitorului fără a mai fi necesară dovada insolvenței debitorului, fiind dedici suficientă probarea faptului de încălcare a planului.

Cu privire la procedura de restructurare, în cazul în care debitorul este **o persoană fizică**, așa cum este reglementată în România [79], elementul de noutate este acela că administratorul procedurii va fi desemnat în mod aleatoriu de către o Comisie de insolvență, nicidecum de către o instanță de judecată, fie ea și specializată. Desemnarea va fi făcută astfel prin decizia de admitere în principiu a cererii prin care se solicită deschiderea procedurii pe bază de plan de rambursarea datoriilor.

Insolvența pe bază de plan de redresare a datoriilor persoanei fizice este o procedură mai degrabă administrativă. Atunci când consideră că nu mai dispune de lichidități pentru acoperirea datoriilor exigibile, iar acestea au o vechime mai mare de 90 de zile, debitorul, persoană fizică, poate solicita Comisiei de insolvență deschiderea insolvenței pe bază de plan de rambursare a datoriilor. Situația financiară a debitorului nu trebuie să fie însă pe deplin compromisă. Valoarea prag a datoriilor stabilite de legiuitor, respectiv quantumul minim pe care trebuie să-l totalizeze este acela de 15 salarii minime pe economie, fără însă ca legiuitorul să distingă între salariile brute sau nete.

Din punct de vedere procedural, cererea care va trebui să fie publică, trebuie să fie motivată, să cuprindă cauzele care au determinat situația, datoriile acumulate, demersurile juridice întreprinse împotriva debitorului, precum și încercările de negociere a eșalonării datoriilor, date cu privire la statutul civil, profesional, veniturile estimate pentru următorii trei ani precum și cele realizate în cei trei ani anteriori, date cu privire la averea deținută, bunuri, conturi bancare, sume de recuperat, litigii în curs, ori litigii finalizate, date cu privire la cazierul fiscal: eventuale condamnări pentru evaziune sau fals. Soluția instanței poate fi de admitere /deschidere a aceste proceduri sau de respingere atunci când constată că starea financiară a debitorul este iremediabil compromisă, caz în care se va deschide un faliment simplificat.

Din punct de vedere al efectelor deschiderii acestei proceduri, intervine:

- suspendarea măsurilor individuale de executare silită pentru următoarele trei luni, perioadă care va putea fi prelungită de către instanță pentru a evita ca situația financiară a debitorului să devină iremediabil compromisă. Planul de rambursare se va elabora de către administratorul procedurii împreună cu debitorul, fiind obligatoriu ca planul să respecte același principiu denumit test al creditorului privat, respectiv calcularea sumelor care vor putea fi obținute din această procedură să fie mai mari decât sumele care s-ar putea obține din lichidarea debitorului;
- posibilitatea ca anumite datorii să fie eșalonate, reduse ori șterse, cu excepția obligațiilor legale sau convenționale de întreținere care nu se pot supune acestui regim, ori obligațiile rezultate din atragerea răspunderii penale sau contravenționale;
- durata planului poate fi de maxim cinci ani, cu posibilitatea de prelungire încă un an;
- pentru ca planul să fie aprobat, trebuie întrunit votul a minim 50 % dintre creditori și 30% din valoarea creanțelor ce beneficiază de clauze de preferință;

Debitorul are posibilitatea să ceară instanței confirmarea planului, dacă acesta nu este aprobat de către creditori. Observăm astfel atribuții sporite acordate instanței, care poate să treacă peste decizia creditorilor atunci când apreciază ca refuzul de aprobare a fost nejustificat, iar cota de acoperire a creanțelor așa cum a fost propusă prin plan este superioară cele care s-ar obține prin lichidare.

De asemenea, întâlnim interdicția care vizează creditorii cu care debitorul are semnate contracte în derulare la data deschiderii procedurii, astfel încât acestora nu li se permite să le rezilieze începând cu data deschiderii procedurii. Desigur că, în condițiile nerespectării planului sau în condițiile neachitării datoriilor curente, creditorii pot cere încetarea procedurii pe bază de plan și deschidere a procedurii pe bază de lichidare de active.

3.4. Concluzii la capitolul 3

Asigurarea cadrului legal pentru restructurarea activității debitorului la un moment cât mai devreme posibil, precum și asigurarea posibilității de restructurare a debitorului prin mai multe modalități, fie a procedurii accelerate fie a restructurării propriu-zise, reprezintă unul dintre obiectivele Legii nr. 149/2012 [69] privind insolabilitatea, în deplină concordanță și cu principiile europene.

Este evident că dificultățile de natură economică au determinat nevoia de identificare a unor soluții viabile, prin intermediul cărora starea de insolabilitate să poată fi prevenită, evitată, dând astfel debitorului șansa de a-și redresa activitatea. Astfel, acordarea posibilității debitorului de a parcurge o etapă de restructurare, la un moment incipient, când problemele financiare încă nu sunt accentuate, putem spune că este reglementată în legislația națională la un nivel satisfăcător. Cu toate acestea, nu putem spune că sunt reglementate proceduri prelabile, așa cum regăsim în legislația europeană, precum concordatul preventiv sau mandatul ad-hoc ori concilierea. Procedurile prelabile au ca însușire primară faptul că se derulează înainte de îndeplinirea condițiilor de insolabilitate, fiind menite să prevină sau să reducă posibilitatea ca debitorul să ajungă în această stare de drept.

De asemenea, parcurgerea unor etape prelabile, nu exclude posibilitatea ca ulterior, în caz de eșec a procedurii prelabile, să se recurga la o procedură de insolabilitate propriu-zisă. Astfel, chiar dacă există asemănări cu procedura de restructurare accelerată, considerăm că aceasta nu ține loc de procedură prelabilă insolabilității, necesitatea reglementării procedurilor prelabile în legislația națională nefiind astfel înlăturată.

Considerăm astfel că trebuie asigurat un cadru legal eficient care să confere noi instrumente sau măsuri de prevenire a insolabilității, prin proceduri separate, care să se deruleze sub supravegherea și coordonarea instanței competente, dar în egală măsură înainte sau mai bine spus în afara procesului de insolabilitate.

Chiar dacă elementele din legea cadru asigură debitorului posibilitatea de a se redresa printr-o procedură judiciară, apreciem că, pentru o armonizare optimă cu prevederile europene, este necesară completarea prevederilor legale actuale cu privire la scopul procedurii de insolabilitate - art. 1 alin. 2 din Legea nr. 149/2012 [69], cu acela de susținere a redresării debitorului, înainte de achitarea creanțelor creditorilor.

Cu privire la reflectarea principiilor europene, în ceea ce privește reglementarea procedurii de restructurare, cu excepția unor corecții punctuale care pot asigura coerența sau continuitatea procedurii, remarcăm o bună reflectare a acestora, cu precădere a principului celerității, mai cu seamă în procedură accelerată, precum și cel al echității distribuirii pe clase de creditori a activului patrimonial.

În egală măsură, reglementarea procedurii de restructurare se impune a fi realizată într-o manieră mai concretă, prin delimitarea unor criterii care să determine mai clar condițiile în care se poate recurge la procedura accelerată de restructurare, pentru îndeplinirea scopului propus. Spre exemplu, în legislația franceză, procedura de restructurare accelerată conține, de asemenea, anumite cerințe speciale, praguri necesar de îndeplinit de către debitor, pentru a-i fi aplicabile aceste prevederi, și anume: Art. L. 628-1 C. Com prevede cerința pentru debitor de a avea maxim 20 salariați, o cifra de afaceri de 3 milioane de euro sau 1,5 milioane de euro pentru totalul din bilanț, ceea ce face ca procedura să nu fie extrem de accesibilă, dar poate asigura mai bine reușita procedurii. Aplicarea unor criterii specifice mediului economic local, cu riscul de a restrânge accesul la această procedură va conduce la o potrivire sporită a procedurii pentru respectivele categorii de întreprinzători, încât obiectivul restructurării să se realizeze.

Apreciem a fi totodată necesară o delimitare explicită a întinderii procedurii de restructurare precum și a procedurii de restructurare accelerată. Durata procedurii începe în momentul intentării până la finalizarea planului, sau în caz de eșec până la constatarea încalcării acesteia, caz în care intervine falimentul simplificat. Astfel, apreciem că doar momentul îndeplinirii integrale a planului, desigur finalizat cu achitarea creanțelor sau momentul constatării nerealizării planului ar trebui să corespundă cu momentul încetării procedurii. De aceea, în opinia noastră, procedura nu se poate considera încetată la momentul adoptării planului, astfel cum este reglementat în prezent.

Prevederile art. 115 din legea insolvenței consider că sunt exprimate în mod necorespunzător, incomplet, fapt care determină necesitatea reformulării lor, mai ales cu privire la condițiile în care procedura restructurării încetează, iar debitorul intră în faliment.

Art. 115 lit. b) prevede faptul că falimentul intervine dacă niciunul dintre participanții la procedură nu a propus un plan al procedurii de restructurare, în condițiile și termenele stabilite de lege, sau dacă niciunul dintre planurile propuse nu a fost acceptat și confirmat. Această formulare ne conduce la concluzia că evitarea falimentului este posibilă în situația depunerii unui plan de structurare de către participanții la procedură, deși am putea vorbi doar despre participanții cu calitatea de a

depune un plan. Spunem acest lucru deoarece creditorii nu dețin această calitate activă, deși sunt participanți la această procedură. Prin urmare, recomandăm completarea imperios necesară la art. 115 lit b) cu sintagma (...) “*participanii care dețin calitatea de a depune în plan*”, spre evita confuzia cu privire la sancționarea creditorilor pentru lipsă de diligență, cătă vreme ei nu au legitimarea procesuală activă de-a depune un plan, ei având doar posibilitatea de a se exprima prin vot asupra aprobării acestuia, fără a putea propune un plan.

Este recomandabilă așa cum am explicat, punerea în acord a termenelor reglementate la Art. 220 alin. 4 lit c) și d) cu cele de la Art. 221 (3), o sugestie fiind aceea de modificare a momentului de la care începe să curgă termenul pentru adunarea de vot a planului, respectiv acesta să curgă din momentul soluționării contestațiilor și nu din momentul expirării termenului de validare a creanțelor.

În condițiile în care nu a fost realizat planul procedurii de restructurare, din motive de nerespectare a termenelor sau a prevederilor sale, creditorii, individual sau prin Comitetul desemnat, vor putea solicita intrarea în faliment și lichidarea patrimoniul debitorului, planul de restructurare fiind astfel considerat revocat. Prin urmare, aplicarea principiului *restitutio in integrum* produce efecte de repunere în situația anterioară a creditorilor, respectiv ei vor trebui să restituie tot ceea ce au primit - art. 217 (2) Legea insolabilității. Sunt exceptați însă de la această prevedere referitoare la repunerea creditorilor în situația anterioară și obligativitatea restituirii sumelor încasate, creditorii masei de rangul întâi și doi în perioada aplicării planului. Observăm deci că se ridică o problemă majoră de aplicabilitate, și anume, în ce măsură efectele retroactivează, deoarece achitarea la acel moment nu reprezintă un depozit, ci este propriu-zis o achitare, care ulterior devine nulă. Această sancțiune să spunem - obligația de a returna sumele primite cu titlu de plată conform graficului de plăți în planul de restructurare - i se aplică astfel creditorului, deși nu are nicio culpă în acest sens. Altfel spus, creditorul fără a avea vreo culpă, va trebui să restituie sumele încasate, înțelegând că aceste plăți ar putea fi efectuate de fapt sub condiție rezolutorie. Am putea avea astfel o problemă cu privire la solvabilitatea respectivului creditor la momentul la care va fi nevoit să restituie sumele încasate în timpul procedurii, fapt pentru care recomandarea noastră este aceea de eliminare din Legea nr. 149/2012 [69] a prevederilor art. 217 teza 2 din alin.(2).

Art. 209 (2) prevede posibilitatea ca în perioada de restructurare, până la îndeplinirea planului, să fie posibilă promovarea unui nou proces de insolabilitate împotriva debitorului, caz în care creditorii ar fi repuși în situația anterioară în cazul în care ar fi acceptat anumite scutiri sau eşalonări, dar numai „dacă planul nu stabilește altfel”. Or, părțile odată repuse în situația anterioară vor putea

conveni asupra creanței în noua procedură, înțelegerea din Planul nerespectat nemaiputând produce efecte juridice în noua procedură. În opinia noastră reglementarea actuală este nesatisfăcătoare și necesită a fi eliminată alin. 2 al art. 209 din Legea insolvenței.

Considerăm că o reglementare viitoare a procedurii de restructurare, care să cuprindă delimitarea unor criterii mai concrete, o definire a condițiilor în care se va putea recurge la procedura accelerată de restructurare, ar fi necesare pentru îndeplinirea scopului propus.

4. COMPATIBILITATEA PROCEDURII JUDICIARE DE FALIMENT A DEBITORULUI CU REGLEMENTĂRILE UNIUNII EUROPENE

4.1. Reguli generale cu privire la procedurile de faliment

Dicționarul explicativ [35, p.62] definește termenul „faliment” ca pe o „stare de insolvabilitate a unei persoane fizice sau juridice, stabilită prin hotărâre judecătorească”, iar „*a da faliment*” înseamnă potrivit aceleiași surse „*a nu izbuti într-o acțiune*”. Din punct de vedere etimologic, cuvântul faliment provine din verbul latin *fallo-fallere* care înseamnă „*a lipsi*”, „*a scăpa*” - întrucât falitul nu respectă obligația de a da satisfacție creditorilor săi prin plata creanțelor sale. Am observat astfel că numeroasele definiții date falimentului de legiuitor sau de doctrina juridică de-a lungul timpului confirmă, în esență, trăsăturile distinctive ale acestei proceduri în diferite etape ale evoluției sale istorice.

Dezvoltarea investițiilor și a relațiilor comerciale pe plan internațional obligă însă legiuitorul la o abordare globală a reglementărilor privind procedura insolvenței în toate etapele acesteia. Obiectivul general al actelor normative care reglementează procedura de insolvență, indiferent cărui sistem de drept ar aparține, în etapa falimentului, trebuie să fie acela de echilibrare, de asigurare a tratamentului “echitabil” tuturor categoriilor de creditori care iau parte la procedură, pentru maximizarea gradului de recuperare a creanțelor pe care le dețin față de respectivul debitor. Cu certitudine, în derularea unor astfel de proceduri, se vor ivi conflicte de interese, reflectate inclusiv în voturile diferitelor categorii de creditori, cauza fiind de cele mai multe ori insuficiența masei active pentru asigurarea recuperării creanțelor în integralitate.

Prevederile legislațiilor naționale europene diferă de la caz la caz, la fel ca și eficiența acestora, chiar dacă există o tendință de armonizare la nivel general, specificul economic sau procedural menținându-se cu certitudine în fiecare reglementare. La nivel global sunt recunoscute însă câteva tipologii de legislații privind falimentul: cea britanică (aici fiind incluse legislațiile din Australia, Canada, SUA, Africa de Sud), apoi cea franceză (care cuprinde majoritatea statelor membre ale UE), cea germanică (din care face parte și reglementarea din Japonia) și cea scandinavă (sau nordică). Legislația privind falimentul în țările membre ale UE are rădăcini și aspecte preluate din toate aceste mari tipologii, însă o lege unitară nu există, așa cum nu există nici un regim standard la nivel european privind falimentul. Spre exemplu, în Marea Britanie, debitorii pot cere declanșarea procedurii de

faliment doar cu acordul creditorilor. Legislația de inspirație franceză (care cuprinde de asemenea legislația din Spania și Belgia) se situează la polul opus față de cea britanică, oferind cea mai slabă protecție pentru creditori, deoarece nu este prevăzută o înghețare automată a activelor, pentru a bloca eventuala lor înstrăinare, ceea ce ar asigura o conservare a masei activelor. Dintre membrii UE, Franța și Grecia nu garantează plata prioritară a creditorilor garantați; per ansamblu, 35% dintre țările cu legislație de acest tip au prevederi similare, astfel cum rezultă din rezumatul legislațiilor referitoare la faliment. În același studiu de impact [139] se menționează faptul că doar 42% dintre țări restricționează accesul unilateral al debitorului la protecția legală. Dintre membrii UE din această categorie, care nu au prevăzut în legislație posibilitatea de declanșare a procedurii la cererea debitorului, se înscrie Italia și Olanda, în legislația cărora regăsim astfel de restricții. Legislația de origine germană este apreciată a fi mai degrabă o reglementare pro-creditori. Ușurând astfel procedura de lichidare, și punând mai puțin accent pe reorganizare, legislația de origine germană este considerată a fi mult mai îngăduitoare cu rolul managerilor în procedura supusă cercetării. Legislația de origine scandinavă este și ea mai degrabă în favoarea creditorilor, toate țările din această familie legislativă asigurând accesul prioritar al creditorilor garantați și, cu excepția Finlandei, se restricționează dreptul managerilor de a obține protecție legală față de creditori. Totuși, un oarecare echilibru este păstrat: spre exemplu, în Danemarca nu se permite păstrarea automată a activelor și toate țările scandinave permit menținerea managerilor existenți la data deschiderii procedurii, pe perioada reorganizării.

Aceste exemplificări succinte au rolul de a sublinia faptul că tendințele europene se cristalizează tot mai mult, accentuând mai degrabă reglementarea sistemelor de prevenire timpurie a problemelor financiare, profesionalizarea sistemului judiciar în sensul competenței de rezolvare a cazurilor de faliment și, nu în ultimul rând, îndepărtarea etichetării sau stigmatizării întreprinzătorilor care au dat faliment. Se pune deci accent pe acordarea de noi șanse debitorilor, conturându-se, cum am arătat, o nouă accepțiune, sau o nouă percepție asupra falimentului.

Politica judiciară a Uniunii Europene cu privire la falimentul debitorilor atunci când există un element de extraneitate, consacră un sistem dualist, respectiv: pe de o parte este statuat faptul că vorbim despre o procedură principală, a cărei competență jurisdicțională revine tribunalului de la locul unde cel declarat în insolvență își are centrul intereselor sale principale; dar totodată este și o procedură locală (secundară, subsidiară), a cărei competență revine tribunalului de la locul unde debitorul are sediul secundar sau unde deține bunuri, pentru evitarea „turismului judiciar” [41, p.29]. Astfel, în dreptul european, procedura principală este completată printr-o procedură locală, în

timp ce aceasta din urmă, fiind bazată pe detalii, își are fundamentul în procedura principală. Cele două proceduri se află într-o operațiune de coordonare prin armonizare legislativă [40, p.81].

O reglementare pe deplin aplicabilă sau funcțională a falimentului în orice stat de drept este esențială pentru o economie de piață eficientă. Este evident că impactul social asupra mediului economic, după intrarea unei companii în faliment, poate fi adeseori major, deoarece nu sunt afectați doar creditorii sau debitorul, ci și salariații acestuia, sau terții, cum ar fi consumatorii - prin influențarea mediului concurențial - spre exemplu, în cazul monopolurilor sau a serviciilor unice.

Opțiunile de politică economică care se regăsesc în legislațiile naționale referitoare la faliment sunt în mare parte metode pentru îndeplinirea unor obiective generale, în cazul de față, europene. Reglementările referitoare la faliment sunt parte dintr-un întreg, nu pot funcționa de sine stătător. Optimizarea sistemului legislativ este absolut necesară, pentru că „*un sistem juridic corupt sau ineficient poate transforma cele mai bune legi în litera moartă*” [139].

Père Grandet spunea că “*a da faliment înseamnă a face cel mai necinstit lucru care poate dezonora un om*” [49, p. 44]. Mai mult, procedura în sine, respectiv falimentul, “*este un furt pe care legea, din nenorocire, îl ia sub ocrotirea ei*” căci “*lichidarea nu e totuna cu falimentul. Dând faliment, un om rămâne dezonorat, dar lichidând, rămâne cinstit (...).*”

Detașându-ne de concepția universală străveche, reglementarea națională actuală - Legea nr. 149/2012 privind insolvabilitatea din Republica Moldova [69] definește procedura falimentului ca o *procedură concursuală, cu caracter colectiv și egalitar, aplicată debitorului în scopul lichidării patrimoniului său, pentru acoperirea datoriilor, respectiv a pasivului său*. În manieră sintetizată, N. Roșca, autorul primei lucrări cu caracter monografic din literatura de specialitate națională, remarcabilă datorită abordării și mai ales a caracterului său de pionierat, spunea despre procedura de lichidare astfel cum era prevăzută la data respectivă, că se aplică întotdeauna “*când nu există temei de redresare a debitorului*” [107, p. 41]. Falimentul era înțeles - așa cum a fost descris în prima reglementare din Moldova – respectiv în Legea cu privire la faliment nr. 851 /1992 [60], abrogată pe 26.03.1996, urmată de Legea cu privire la faliment nr. 786/1996 [62], abrogată ulterior la 15.02.2002 - drept o procedură de executare silită a întregului patrimoniu al comerciantului sau al întreprinzătorului, procedura având caracter unitar, colectiv, egalitar și concursual. Finalitatea procedurii falimentului în esență trebuie să fie achitarea datoriilor prin lichidarea forțată a bunurilor debitorului [85, p. 412].

O caracteristică importantă a sistemului actual de piață este capacitatea de asanare sau de filtrare a mediului de afaceri. Procedura falimentului se conturează mai degrabă ca un mecanism dinamic de selecție prin care întreprinderile nerentabile dispar, pentru ca unitățile eficiente să se impună pe piață, obiectivul falimentului fiind și acela de reglementare a mecanismului de selecție.

Prin urmare, această procedură a falimentului este reglementată și în legislația națională actuală ca o etapă distinctă în cadrul procesului de insolvabilitate, care poate surveni direct sau după perioada de observație ori după procedura de restructurare. Aplicarea procedurii falimentului este astfel posibilă în reglementarea națională – art. 115 din actuala Lege nr. 149/2012 [69], în mai multe situații: (i) atunci când debitorul nu își dorește restructurarea, respectiv nu depune declarația de intenție, (ii) când debitorul este decăzut din acest drept de a urma perioada de restructurare iar creditorii săi nu depun un plan, sau, (iii) în cazul în care, deși debitorul își dorește restructurarea declarându-și intenția în acest sens, debitorul nu depune în termen un plan ori, îl depune dar nu este confirmat de către creditorii. O altă situație în care intervine falimentul este și aceea în care obligațiile de plată precum și celelalte sarcini, deși asumate, nu sunt îndeplinite întocmai sau conform planului confirmat sau atunci când activitatea debitorului derulată în perioada de restructurare, aduce pierderi masei debitoare. Aici considerăm că exprimarea “*aduce pierderi masei debitoare*” este criticabilă, deoarece este o exprimare mult prea generală, nefiind delimitat un quantum al obligațiilor sau un prag minim de îndatorare, care să fie determinat ori determinabil, așa cum se prevede în alte legislații europene. Spre exemplu, în legislația românească, prin art. 75 (4) din Legea nr. 85/2014 [78] se acordă creditorilor dreptul de a cere intrarea debitorului lor în faliment, dacă nu sunt achitate timp de 60 de zile creanțele scadente rezultate în perioada de observație, deoarece se consideră că activitatea derulată în respectiva perioadă generează pierderi. În doctrina europeană recentă, în rândul activităților de natură a aduce pierderi averii debitorului, care să justifice deschiderea procedurii falimentului, au fost incluse cu titlu de exemplu: “*creșterea pasivului, pierderea unor contracte avantajoase, încheierea unor convenții nefavorabile debitorului*” [9, p.679]. Prin urmare, posibilitatea de a aprecia că activitatea debitorului desfășurată pe parcursul restructurării ar putea “*aduce pierderi*” este mult prea relativă, destul de dificil de determinat, dacă nu se precizează un criteriu mai concret sau explicit sau chiar un indicator de timp, ori un quantum valoric la care să ne putem raporta. Totuși, adunarea creditorilor își poate exercita autoritatea prin votul majorității care o compun, astfel că ea poate aproba raportul administratorului autorizat care să cuprindă propunerea de intrare a debitorului în faliment. Bunăoară, adunarea creditorilor va fi autoritatea de decizie în astfel de situații, în ceea ce privește

soarta debitorului, chiar dacă decizia este desigur una subiectivă, atunci când vorbim despre un creditor care deține majoritatea suficientă.

Falimentul general este una dintre modalitățile reglementate de legea națională, alături de falimentul simplificat. Falimentul general va fi deschis ulterior depunerii cererii pentru deschiderea procedurii de insolabilitate, la propunerea administratorului procedurii, care, imediat după desemnarea sa trebuie să prezinte un raport, instanței învestită cu respectiva cauză. Raportul va cuprinde eventualele măsuri de asigurare care se impun, precum și propunerea privind derularea procedurii de insolabilitate sau declanșarea procedurii de faliment simplificat după caz, sau chiar încetarea procedurii, dacă va constata faptul că debitorul este solvabil.

Instanța de judecată va pune în dezbateră din sesiunea publică făcută de administratorul autorizat cu privire la soarta debitorului, pentru a adopta o hotărâre de admitere sau de respingere a respectivei propunerii, așa cum a fost cuprinsă în raportul administratorului autorizat. Astfel se va dispune, prin aceea hotărâre, fie “*intentarea*” procesului de insolabilitate, (o exprimare mai corectă fiind “deschiderea” procedurii de insolabilitate), fie “*intentarea*” procedurii simplificate a falimentului debitorului, fie după caz, se va respinge cererea introductivă.

4.2. Procedura simplificată a falimentului

Legea privind insolabilitatea cuprinde o procedură simplificată a falimentului, astfel cum este definită în cuprinsul art. 2 din Legea nr. 149/2012 [69]. Procedura simplificată succede perioadei de observație sau poate fi cerută direct, la depunerea cererii de insolabilitate, de următoarele categorii (art.134): (i) întreprinzători individuali și gospodării țărănești (de fermier), titulari ai patentei de întreprinzător; (ii) persoane juridice care nu dețin niciun bun în patrimoniul lor, ori persoane juridice ale căror bunuri sunt insuficiente pentru a acoperi cheltuielile procesului și niciun creditor sau terț nu se oferă să avanseze ori să garanteze sumele corespunzătoare; (iii) societăți comerciale și necomerciale dizolvate anterior formulării cererii introductive; (iv) debitori care nu sunt îndreptățiți să beneficieze de procedura de restructurare prevăzută în Legea nr. 149/2012 [69].

Legislațiile europene restrâng, spre exemplu, sfera de aplicare a procedurii simplificate, fiind excluși de la posibilitatea de a recurge la aceasta debitorii care au o cifră de afaceri de peste 300 mii Euro. În legislația națională nu se regăsesc delimitări sau interdicții ori condiții speciale pentru persoanele cărora le este deja conferită calitatea de subiect activ al procedurii.

Observăm faptul că în legislația națională, persoana fizică nu poate avea calitate procesuală activă, respectiv nu poate solicita și nu i se poate aplica procedura de insolvență și ulterior procedura falimentului personal, astfel cum am detaliat în capitolul II din prezenta teză. Acesta este un aspect care poate fi adaptat prin reglementările viitoare, respectiv extinderea aplicării procedurilor și la persoanele fizice, simplii particulari. Punctul 9 din Regulamentul CE nr. 1346/2000 [103] prevedea: “*Prezentul regulament ar trebui să se aplice procedurilor de insolvență indiferent că este o persoană fizică sau o persoană juridică, un comerciant sau o persoană particulară*”. Această reglementare este preluată și în noul Regulament (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al CE cu privire la procedurile de insolvență [102] care a fost publicat în 26 iunie 2015 și care va fi integral aplicabil începând cu 26 iunie 2017. La nivel european a fost promovată necesitatea reformării legislației referitoare la insolvență, inclusiv prin Recomandări ale Comisiei Europene prin care statele membre erau invitate să promoveze o politică de salvare în principal a întreprinderilor viabile, pentru acordarea unei noi șanse de redresare, și abia în secundar împărțirea activului prin procedura colectivă a falimentului. Sunt astfel trasate liniile directoare pe care statele membre să le urmeze în procesul de legiferare [53, p.75]. Recomandările se referă și la debitorii persoane fizice, fiind vizată cu precădere uniformizarea perioadei prevăzută pentru descărcarea de datorii, care ar trebui să nu depășească durata de 3 ani. Așa cum am arătat, și în România a fost adoptată o lege privind insolvența persoanei fizice [79] care va fi aplicabilă începând cu anul 2017, act normativ care vine să recunoască posibilitatea iertării de datorii a debitorilor de bună-credință.

Legiuitorul național asimilează noțiunii de “*intentare*” sensul de deschidere efectivă ca urmare a pronunțării instanței însă, în sens etimologic, *intentare* – verb tranzitiv – reprezintă a introduce, a porni o acțiune (juridică), care nu este obligatoriu să și fie admisă. Termenul provine din limba franceză – respectiv din verbul *intenter*. Probabil că formularea – *deschiderea procedurii* ar fi mai clară și ar lipsi de echivoc orice altă interpretare, “*deschiderea*” presupunând admiterea acțiunii intentate sau depuse spre soluționare.

Procedura de faliment simplificat intervine atunci când în perioada de observație - art. 137 din Legea privind insolvențabilitatea [69] se ajunge la concluzia că debitorul nu dispune de bunuri sau că bunurile acestuia nu acoperă cheltuielile de procedură. Deosebit de important este, așa cum rețin autorii *Manualului administratorului autorizat*, să se determine corect valoarea acestor bunuri pentru a concluziona că sunt insuficiente pentru acoperirea cheltuielilor de procedură [98, p. 69].

În egală măsură falimentul simplificat nu se mai aplică dacă va fi depusă o sumă de bani suficientă sau dacă se aduc în garanție suficiente valori, demonstrând astfel că există resurse pentru acoperirea cheltuielilor de procedură, fiind astfel înlăturată cerința legală. Aceste sume achitate sau aduse în garanție pot fi solicitate instanței de către persoana care le-a depus ori care a garantat cu ele, solicitare care presupune ca ele să fie virate din contul membrilor organelor de conducere, care au încălcat prevederile art. 14 din legea insolvenței. Observăm astfel că este prevăzută o prezumpție legală de vinovăție, care atrage sancționarea organelor de conducere a debitorului. Acestea vor răspunde astfel solidar pentru cheltuielile procesului, iar pentru pasivul întreprinderii vor răspunde numai în condițiile în care se face dovada diminuării cu rea credință a patrimoniului debitorului. Dacă debitorul dispune de resurse financiare, administratorul autorizat va trebui să achite cheltuielile procedurale cu prioritate. Administratorul autorizat nu are obligația de valorificare a bunurilor, această sarcină revenind lichidatorului. Printre efectele admiterii procedurii simplificate, extrem de importantă este atribuția instanței de a institui un comitet al creditorilor, cu rol decisiv pe parcursul procedurii.

Alternativele din legislațiile europene arată că, în România spre exemplu, exercitarea unei căi de atac împotriva hotărârii de trecere a debitoarei în faliment se poate realiza doar de către administratorul special, fiind exclusă posibilitatea ca această cale de atac să fie exercitată de către administratorul statutar. În legislația Moldovei nu există noțiunea de administrator special care este de fapt o persoană desemnată să reprezinte exclusiv interesele asociaților, acționarilor, deținătorilor capitalului în această procedură. Calitatea aceasta a administratorului special ar putea fi similară cu aceea a administratorului statutar, cu deosebirea că dreptul său de administrare nu poate fi suspendat, pe când dreptul de administrare al celui statutar poate fi suspendat. Motivația pentru care administratorul statutar nu poate exercita această cale de atac este aceea că în etapa procedurală a falimentului simplificat, el nu mai are nicio calitate, pe când administratorul special își păstrează calitatea de reprezentant al deținătorilor capitalului social al debitoarei. În condițiile în care totuși administratorul statutar înainte de suspendarea sa, promovează o cale de atac împotriva hotărârii de deschidere a falimentului special împotriva debitoarei, până la expirarea termenului (sau în interiorul acestuia) de declarare și motivare a căii de atac, administratorul special pentru continuitate, își va putea însuși respectivul recurs.

Lichidatorul are în procedura reglementată prin Legea nr. 149/2012 [69] competența legală de a alcătui, după deschiderea falimentului simplificat, tabelul definitiv al creditorilor care va fi depus

la instanța de insolvabilitate. Acest tabel va cuprinde creanțele născute până la deschiderea procedurii, temeiul, valoarea precum și rangul creanțelor, urmând a se defintiva după aprobarea de către creditori în ședința de validare, iar după soluționarea eventualelor contestații devenind tabel definitiv consolidat.

Creditorii care se consideră nedreptățiți pot ataca soluția Curții de Apel, fără ca aceasta să fie suspensivă până la soluționarea recursului (art. 134 alin 6 din Legea nr. 149/2012). Desigur recursul trebuie promvat cu respectarea prevederilor art. 8 alin. 1 din Legea privind insolvabilitatea, spre a nu fi respins, fiind elocventă în acest caz Decizia Colegiului Civil, Comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție a soluționat prin decizia pronunțată în 23 septembrie 2013 [32].

Un rol deosebit de important îl are lichidatorul în procedura simplificată, el fiind cel care trebuie să verifice exactitatea sau îndeplinirea cerințelor legale pentru aplicarea acestei proceduri. Într-o situație practică, simpla constatare a lipsei patrimoniului fără verificarea amănunțită a cauzelor care au condus la această stare de fapt poate reprezenta cauza de admitere a recursului [31].

Lichidarea debitorului în faliment simplificat este reglementată deci începând cu art.135 din Legea privind insolvabilitatea și are ca obiectiv imediat valorificarea activelor și distribuirea fondurilor obținute în urma valorificării. În cazul în care nu există masă debitoare, instanța de insolvabilitate va adopta o hotărâre de încetare a procesului, odată cu aprobarea bilanțului de lichidare. Cu această ocazie se va dispune și radierea debitorului din Registrul de stat. Astfel reglementarea formei simplificate de faliment, se dovedește a fi deosebit de utilă, fiind o reflectare corectă a principiului european al celerității procedurii, atunci când sunt întrunite cerințele descrise la art. 134 din Legea nr.149/2012 [69].

Într-o manieră interesantă, este reglementată procedura falimentului simplificat în legislația franceză actualizată prin Ordonanța din 12 martie 2014. Condiția, necesar de îndeplinit pentru aplicarea procedurii simplificate, este să nu existe bunuri imobiliare în patrimoniul debitorului. Totodată pentru categoriile de debitori cărora li se poate aplica procedura simplificată, cuprinde anumite cerințe, spre exemplu, li se aplică debitorilor care au un singur salariat și o cifră de afaceri de până la 300.000 eur (fără taxe incluse). De asemenea se poate aplica și debitorilor care au între 2-5 salariați și o cifră de afaceri de până la 750.000 eur, taxele fiind excluse. (art. 641-2, alin. 1. C. Com), dar în acest caz decizia aparține doar a instanței competente. De esența acestei proceduri simplificate sunt termenele procedurale și durata ei, care trebuie să fie extrem de reduse, spre exemplu 6 luni în

cazul debitorilor cu cel mult un salariat și 12 luni în cel de-al doilea caz. Astfel, lichidatorii au apreciat ca fiind extrem de dificil de aplicat aceste prevederi pentru faptul că este imposibil de finalizat în termenele date, mai ales când bunurile se valorifică la licitație publică, după împlinirea unui termen de 4 luni. De aceea a fost prevăzută posibilitatea instanței de a pune capăt procedurii simplificate, pentru a reveni la procedura clasică de lichidare, decizie care nu este susceptibilă de recurs [130, p.619].

4.3. Procedura falimentului

Armonizarea reglementărilor referitoare la procedura supusă cercetării, reprezintă un pas important în procesul complex de modernizare a cadrului legislativ. Cu privire la persoanele fizice, Recomandările CE din 2011 [149] au devenit o referință, un model pentru bunele practici în materia insolvenței. Revizuirea Regulamentului aplicabil procedurilor cu element de extraneitate, respectiv a procedurilor transfrontaliere, vin și ele să completeze cadrul modern al legislației europene referitoare la insolvență. Chiar și așa, procesul de reformare al legislației referitoare la insolvabilitate nu se poate considera încheiat în sistemul național de drept, fiind desigur necesară continuarea acestuia pe baza studiilor comparative ale legislațiilor naționale. Cu certitudine că aceste reforme nu pot avea alt scop decât pe acela de a configura, în final, reglementări eficiente, care să permită îndeplinirea obiectivelor Comisiei Economice: crearea unui climat economic corespunzător, atragerea investițiilor, și nu în ultimul rând, creșterea economică.

A fost evidențiată lipsa prevederilor referitoare la falimentul aplicabil debitorului persoanei fizice consumator, care parcurge procedura de insolvență, dar nu are șanse de redresare, sau nu are șansa de a redeveni, în perioada următoare de maxim 12 luni, suficient de solvabil pentru a putea achita obligațiile exigibile. Probabilitatea rezonabilă de redobândire a solvabilității, se apreciază, în legislațiile europene, prin cumularea tuturor obligațiilor comparativ cu veniturile debitorului, realizate sau estimat a fi realizate, raportat la nivelul de pregătire profesională, la experiența sa, la bunurile urmăribile deținute de acesta. Pentru a parcurge o astfel de procedură, valoarea totală a obligațiilor sale exigibile trebuie să fie cel puțin egală cu valoarea prag stabilită de lege, valoare prag necesară în cazul procedurii insolvenței personale, oricare ar fi forma acesteia: insolvență pe bază de plan de rambursare a datoriilor sau insolvență prin lichidare de active. Fiind evidențiate aceste succinte caracteristici ale falimentului personal și având în vedere cadrul socio-economic general, apreciem necesar de inclus aceste reglementări, în viitorul apropiat, și în sistemul național de drept. Este un

aspect nou, fără istoric în privința reglementării, dar la fel au stat lucrurile și în România, unde conceptul de insolvență a persoanei fizice nu dispune de un traseu istoric, fiind explicat acest lucru prin “*absența (până în prezent cel puțin) a preocupărilor de sistematizare în această direcție*” [38, p.10].

Legea nr. 151/2015 privind procedura insolvenței persoanelor fizice în România [79], trebuia să intre în vigoare la 26 decembrie, dar a fost amânată cu un an, respectiv până la 31 decembrie 2016 [95]. Este esențială reglementarea optimă a procedurii aplicabile și persoanei fizice consumator, prin lege specială, în opinia noastră, nu prin completarea Legii nr. 149/2012 [69]. În argumentarea acestei opinii vine exemplul reglementării din România în care, chiar dinainte de intrarea sa în vigoare - prorogată un an, au fost remarcate anumite neajunsuri precum: (i) stoparea curgerii accesoriilor: penalități și dobânzi (ii) suspendarea procedurilor de executare silită începute (iii) declanșarea scadenței anticipate, respectiv toate creanțele devin imediat lichide și exigibile (iv) întreruperea efectelor pe care le au actele unilaterale ale debitorului (mandate/împuțerniciri). În această nouă lege a insolvenței aplicabilă persoanei fizice în România sunt reglementate trei forme de manifestare și anume:

- a) Procedura de insolvență bazată pe plan, descrisă în capitolul 3 al prezentei lucrări;
- b) Procedura de insolvență bazată pe lichidarea de active;
- c) Procedura simplificată de insolvență;

Administratorul procedurii nu va fi numit sau desemnat de instanță, ci va fi desemnat aleatoriu de o Comisie de insolvență în cazul procedurilor de insolvență a persoanei fizice, dintre practicienii în insolvență, sau din rândul executorilor judecătorești, a avocaților sau a notarilor publici înregistrați pe lista administratorilor persoanele fizice care își au sediul profesional în județul unde debitorul are domiciliul/ reședința principală sau reședința obișnuită. Cel puțin sub acest aspect, reglementările din Legea nr. 149/2012 [69] nu pot diferenția procedura aplicabilă unor categorii de debitori, incluzând cu totul alte reglementări care s-ar preta persoanei fizice consumator.

Aceste comisii de insolvență, ca organ administrativ, prevăzute în legislația din România, sunt constituite în scopul monitorizării și al coordonării activității comisiilor de insolvență la nivel teritorial. Componența lor este dată de reunirea unui membru titular și a unui membru supleant din rândul autorităților: Ministerul Finanțelor Publice, Ministerul Justiției, Ministerul Muncii, familiei, protecției sociale, și persoanelor vârstnice, Oficiul Național al Registrului Comerțului, Autoritatea Națională pentru Protecția Consumatorilor, pentru un mandat de trei ani.

O astfel de procedură aplicabilă consumatorului prevede, cum am arătat, 3 etape posibile:

- a) **Insolvența persoanei fizice prin lichidare de active.** Aceasta este procedura care va putea fi solicitată în mod direct de către debitorul care are o *“situație financiară iremediabil compromisă”*. Pentru determinarea existenței acestei situații, se va recurge la două analize, una fiind a debitorului, cea de-a doua fiind a judecătorului sindic. Calitatea de a solicita deschiderea acestei proceduri o au și creditorii, dar numai atunci când procedura pe bază de plan nu mai poate fi dusă la îndeplinire. Efectele declanșării acestei proceduri vor fi acelea de suspendare a demersurilor de executare silită, și de instituire a interdicției adresate debitorului de a-și mai folosi bunurile și veniturile care ar putea face obiectul lichidării. Pentru lichidarea bunurilor, lichidatorul va efectua demersurile necesare, inclusiv semnarea actelor de vânzare. Bunurile se vor vinde libere de sarcini. Este facilitată, de asemenea, procedura de preluare a bunurilor de către creditorii, dacă, depuse fiind toate eforturile, bunurile nu pot fi valorificate, în termenul limită de doi ani. Este de asemenea prevăzută și procedura degrevării, respectiv datornicul va fi eliberat de datorie atunci când a acoperit în primii 3 ani după data închiderii procedurii, un minim de 50% din totalul creanțelor, sau 40% din totalul pasivului în primii 5 ani de la închiderea procedurii.
- b) **Procedura simplificată de insolvență**, echivalentă, dacă facem o analogie, cu falimentul simplificat. La aceasta poate recurge persoana fizică insolventă, dacă suma totală a datoriilor sale atinge valoarea prag, adică egală cu maxim 10 salarii minime pe economie, dacă nu are bunuri sau venituri urmăribile sau dacă debitorul a depășit vârsta legală de pensionare sau și-a pierdut total sau jumătate din capacitatea de muncă. Debitorul va avea astfel obligația de achitare a datoriilor curente, de la data deschiderii procedurii, fiind interzisă contractarea unor împrumuturi, fiind obligat să informeze Comisia, odată cu informarea asupra situației bunurilor sale.

De asemenea, debitorul va trebui să anunțe Comisia și dacă obține venituri suplimentare de cel puțin jumătate din salariul minim pe economie, raportat la nivelul veniturilor declarate la momentul cererii insolvenței, ori dacă dobândește bunuri prin succesiune/ mostenire, donație, ori dacă intră în posesia unor bunuri sau servicii a căror valoare depășește salariul minim pe economie.

Așadar, etapa falimentului persoanelor fizice nu este reglementată în sistemul național de drept, ca ultimă etapă a procedurii de insolvabilitate în forma generală sau simplificată așa cum am

evidențiat în secțiunea prezentă. Completarea calității procesuale pasive se justifică pe deplin în reglementări viitoare separate.

Reglementarea insolvenității prin Legea nr. 149/2012 [69] corespunde principiilor europene, fiind marcat, însă doar parțial, caracterul colectiv al procedurii, reflectat în enunțarea interdicției de recuperare a creanțelor prin demersuri individuale ale creditorilor. Art. 81 din Legea nr. 149/2012 precizează faptul că, pentru creditorii garantați, executarea silită a obligațiilor masei debitoare, care nu au drept temei un act al administratorului autorizat, este interzisă în primele 180 de zile de la data intentării procedurii de insolvență sau a procedurii simplificate a falimentului. Interdicția de executare silită a bunurilor grevate cu garanții se prelungește pe perioada moratoriului, în cazul procedurii de restructurare. Per a contrario, deși este amânată posibilitatea de valorificare a garanțiilor instituite asupra bunurilor din patrimoniul debitorului, creditorii garantați vor putea urmări silit bunurile după cele 180 zile de la inițierea procedurii. Acest lucru va fi posibil în baza unei încheieri a instanței de judecată care examinează procesul de insolvență. Astfel de decizii vor fi luate însă numai la cererea creditorului garantat, dacă desigur dovedește că suportă pierderi prin diminuarea valorii bunului grevat cu garanție reală și că nu există posibilitate de compensare a pierderii valorii bunului în cadrul procedurii de insolvență. Creditorilor chirografari li se aplică astfel un tratament diferențiat, fiindu-le interzise executările individuale, pe toată durata procedurii de insolvență. Acest tratament diferențiat s-ar putea justifica prin faptul că se dorește sancționarea lipsei de diligență a creditorilor care au stabilit astfel de raporturi juridice negarantate. Din punctul nostru de vedere este totuși o înechitate, sau o încălcare a caracterului colectiv al procedurii deoarece diferențierea pe clase și distribuirea sumelor rezultate din valorificarea activelor conform ordinii de priorități, asigură diferențierea între creditori. Acordarea unei diferențieri suplimentare din perspectiva dreptului acordat unor creditori din aceeași clasă a creditorilor garantați, de a recurge la executări silite individuale, poate fi o înechitate față de alți creditori, de asemenea garantați, care pot participa la distribuiri de sume doar la încheierea procedurii. Condiționarea acestor situații de îndeplinirea unor cerințe cu privire la riscul diminuării valorii a patrimoniului poate fi o soluție pentru restabilirea echilibrului în reglementarea drepturilor acordate diferitelor clase de creditori. În opinia noastră, această diligență ar trebui atribuită administratorului autorizat devenit mai târziu lichidator al procedurii, în interesul tuturor creditorilor din aceeași clasă.

Pentru repartizarea în mod echitabil a activelor debitorului aflat în faliment este esențială determinarea corectă a pasivului, a tabelului creditorilor și a claselor de creanțe pe care le dețin. De

aceea, la deschiderea procedurii li se permite creditorilor, independent de evidența contabilă a debitorului, să își declare creanțele pentru întocmirea tabelului definitiv. Rolul lichidatorului este astfel deosebit de important, el fiind cel care după întocmirea tabelului definitiv, supune spre aprobare instanței de judecată, proiectul bilanțului de lichidare care va cuprinde valoarea activelor, valoarea pasivului, inclusiv datoriile aflate pe rolul instanței.

Legea nr. 149/2012 [69] nu distinge în definițiile cuprinse în art. 2, între creditorul privat și creditorul bugetar. Definiția creditorului vizează efectiv simpla calitate pe care o poate deține creditorul – persoană fizică sau juridică, deținător al unui drept de creanță asupra patrimoniului debitorului, și care *“poate face dovada creanței sale față de acest patrimoniu”*. Statul își declară creanța prin structurile teritoriale ale Ministerului Finanțelor, existența obligațiilor neachitate la bugetul public național reprezentând temei pentru deschiderea procedurii (art. 11 alin. 2 din Legea nr. 149/2012). Legiuitorul stabilește condiții speciale privind verificarea creanțelor bugetare, instituind o prezumpție de admisibilitate, în cuprinsul art. 142 (2) precizând faptul că *“nu se supun procedurii de verificare creanțele bugetare rezultând dintr-un document executoriu necontestat în termenele prevăzute de legi speciale”*.

Conform dispozițiilor actuale, orice organ fiscal local poate solicita regimul prioritar al creanței bugetare față de activul debitorului. Creditorului bugetar i se conferă un regim preferențial, în sensul în care în Avizul emis de organul fiscal potrivit art. 22 (3), precum și în actul de control se vor include accesoriile [31], chiar dacă aceste aspecte vin în contradicție cu prevederile art. 11(3) lit. a) din legea cadru privind insolabilitatea. În același sens de favorizare a creditorului bugetar se regăsesc și prevederile art.140 (2) ultima teză, din Legea nr. 149/2012 [69]. În opinia noastră, o astfel de prioritate nu are o justificare, respectiv asigurarea unei poziții superioare sau privilegiate în procedură comparativ cu cea a altor creditori comerciali. Cel mult ar putea să fie restrâns cadrul de reglementare la nivelul creanțelor ce derivă din funcția de interes public, aceea de procurare a resurselor fiscale ale statului/comunităților locale. Precizăm că această poziție se regăsește expusă în recomandarea făcută în Raportul asupra standardelor și codurilor (ROSC) de către Banca Mondială, cu privire la repoziționarea creditorului fiscal pe o poziție egală cu cea a creditorilor chirografari [150], este adevărat că aprecierea se referă la legislația privind insolvența în România, dar poziția Băncii Mondiale este unitară cu privire la legislațiile europene.

Sunt autori însă în doctrina românească [8, pp.6-10] ce nu împărtășesc această poziționare a creditorului bugetar, apreciind că *“gradul scăzut de conformare voluntară al contribuabililor noștri*

nu permite încă o astfel de inițiativă”. În legislația din România, organul fiscal este la fel ca în reglementarea națională, avantajat prin raportare la alți debitori, ba mai mult, fiind prevăzută obligația de notificare a organului fiscal. Acest lucru se poate face înaintea depunerii tuturor cererilor de deschidere a procedurii insolvenței, fie direct, prin notificarea pe care o face debitorul - când el solicită insolvența - art. 66 alin 1 din Legea nr. 85/2014 [78], fie prin intermediul instanței, atunci când un creditor cere deschiderea procedurii. - art. 72 alin 2 din același act normativ Legea nr. 85/2014 [78]. Notificarea prin intermediul instanței este aplicată tuturor claselor de creditori, dacă avem în vedere faptul ca prin sentința de deschidere a procedurii se dispune notificarea creditorilor cunoscuți, respectiv cei cuprinși în evidența fiscală a debitorului. Notificarea organului fiscal de către creditor este însă un privilegiu de care beneficiază doar creditorul bugetar. O astfel de reglementare este motivată de nevoia de utilizare eficientă a timpului rămas până la decăderea din dreptul de declarare a creanței, considerând că resursele umane ale creditorului bugetar- mai corect a organului fiscal, sunt limitate. Or, astfel de argumente în opinia noastră nu sunt fondate, din moment ce creditorii privați au de asemenea resurse limitate, fiind nevoiți să recurgă la tot felul de instrumente de monitorizare a Buletinelor de insolvență / Monitor Oficial unde se publică informația, sau iau act de deschiderea unei proceduri prin notificarea instanței. Din acest motiv apreciem că organul fiscal ar putea avea un tratament egalitar, similar celui aplicat tuturor creditorilor în privința înștiințării asupra situației juridice a debitorilor săi. Motivarea acestor prevederi favorizante pentru creditorul bugetar, rezidă în faptul că organul fiscal nu și-ar putea asuma creanța decât pe baza declarațiilor contribuabilului sau atunci când ele există, pe baza rezultatului inspecțiilor fiscale, fiind astfel în prezența unei prezumpții că datoriile fiscale reale – nedeclarate – ar putea fi mult mai mari decât cele din evidența fiscalului.

În acest context, organul fiscal a fost de acord să limiteze perioada în care trebuie să-și definitiveze creanța, la un interval de maximum 60 de zile de la notificarea, prin publicitate, respectiv prin publicarea în Buletinul Public de Insolvență (BPI), a deschiderii procedurii (art. 102 alin. 1 Legea nr. 85/2014). Un astfel de sistem de publicitate nu este organizat în sistemul național, așa cum am arătat în primul capitol al prezentei lucrări.

Conform dispozițiilor art. 102 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 denumită Cod al insolvenței [78], organul fiscal este obligat să efectueze inspecția fiscală în termen de maxim 60 de zile de la data deschiderea procedurii, să emita decizia de impunere, (nu doar Raportul de inspecție fiscală), pentru a-și putea definitiva creanța pretinsă cu titlu de creanță bugetară. Acest demers își propune să acorde o perspectivă fundamentată bazată pe un control amănunțit în privința datoriilor fiscale, prevederi care

se pot înscrie într-o o favorizare a organului fiscal. Acest lucru este posibil, dacă organul fiscal decide să recurgă rapid la o consolidare a poziției, prin instituirea unor ipoteci, sechestre, măsuri asiguratorii pe anumite bunuri ale debitorului. Prin urmare, aplicate astfel, aceste reglementări vin în conflict cu principiul nr. 6 al Bancii Mondiale analizat în secțiunea 2 din primul capitol din prezenta teză, principiu care se referă la recunoașterea drepturilor existente ale creditorilor și respectarea ordinii de prioritate a creanțelor, având la bază un set de reguli clar determinate și uniform aplicabile. Acest principiu se opune instituirii unor regimuri preferențiale pentru anumiți creditori în perioada imediat anterioară deschiderii insolvenței. Cel puțin obligația de anunțare a organului fiscal despre depunerea unei cereri de deschidere a procedurii, prevăzută la art. 66 (1) și 72 (2) din Legea nr. 85/2014 [78] ar trebui să fie, cum spuneam, limitată în ce privește posibilitatea de a înscrie în acea perioadă, în beneficiul creditorului fiscal, măsuri de conservare a creanței precum ipoteci, sechestre.

Legiuitorul național face un prim pas în sensul opiniei B.M., deoarece elimină posibilitatea creșterii creanței bugetare în timpul procedurii de insolabilitate prin adăugarea accesoriilor. Astfel, potrivit art.75 (4) din Legea insolabilității, se suspendă calcularea plăților aferente (dobânda, fond de risc, penalitate) creditelor acordate debitorului de Ministerul Finanțelor, precum și a plăților aferente sumelor dezafectate de la bugetul de stat în vederea onorării garanțiilor de stat, din momentul introducerii cererii pentru deschiderea insolabilității. Legea nr. 149/2012 [69] nu conferă un rang prioritar creanței bugetare, dacă observăm ierarhizarea creanțelor de la momentul distribuirii sumelor rezultate din valorificarea activelor debitorului. Din prevederile art. 43 decurge faptul că datoriile rezultate din impozite, alte obligații de plată la bugetul public național, se vor achita după satisfacerea în primul rând a cheltuielilor procesului de insolabilitate, apoi se achită creanțele chirografare cu rang superior, *“creanțele din dăunarea sănătății sau din cauzarea morții, creanțele salariale față de angajați, și remunerația datorată conform drepturilor de autor, după care creanța bugetară” (...).*

Art. 75 (4) prevede un tratament egalitar asigurat creditorului bugetar în raport cu ceilalți creditori, specificând următoarele: *“calcularea plăților aferente (dobânda, comisionul de angajament, fondul de risc și penalitatea) creditelor acordate debitorului de către Ministerul Finanțelor, precum și a plăților aferente sumelor dezafectate de la bugetul de stat în vederea onorării garanțiilor de stat, se suspendă”.*

Așadar, existența în legislațiile europene a obligativității efectuării inspecției fiscale înainte de finalizarea tabelului creditorilor, respectiv după deschiderea procedurii în oricare din etapele ei, în

opinia noastră poate conduce doar la tergiversarea procedurii, fără a realiza de fapt scopul propus, respectiv pe acela de a oferi o dimensiune reală a creanței fiscale.

Reglementările naționale, cel puțin sub acest aspect, respectă viziunea egalității de tratament aplicabil creditorilor precum și a caracterului egalitar al procedurii precum și a principiilor europene.

Odată determinat tabelul creditorilor în această etapă a falimentului, se va putea proceda la repartizarea activelor prin lichidare.

4.4. Repartizarea activelor și închiderea procedurii falimentului

Masa debitoare sau masa activă este definită chiar din primele articole din legea națională referitoare la insolvabilitate, respectiv la art. 2 din Legea nr. 149/2012 [69], ca fiind *“bunurile, inclusiv mijloacele bănești în numerar și fără numerar, în monedă națională și în valută străină, aflate în proprietatea debitorului la data intentării procesului de insolvabilitate, dobândite sau recuperate pe parcursul acestuia, cu excepția bunurilor care, potrivit legii, nu sunt pasibile de executare silită”*. Potrivit art. 116 (3) sunt excluse din masa debitoare eventualele *“dobânzi, majorări sau penalități de orice fel ori alte cheltuieli care nu se adăugă creanțelor născute ulterior datei deschiderii procedurii generale și nici procedurii simplificate a falimentului”*.

Prevederile art. 115 alin. (3) ridică anumite probleme de aplicabilitate, cu privire la actele cu titlu gratuit, neincluse în planul procedurii de restructurare. Dacă sunt efectuate între data confirmării planului procedurii de restructurare și data intrării în faliment, ele vor fi considerate nule. Confuzia vine din faptul că nulitatea va afecta orice act cu titlu gratuit dar *“și celelalte acte”*, care ar fi făcute între data confirmării planului procedurii de restructurare și data intrării în faliment, situație în care am putea concluziona că debitorul nu poate face alte acte în afara celor prevăzute în plan. Or, categoria actelor este vastă: pot fi acte de dispoziție, de administrare, prin care se cedează folosința eventuală a unor bunuri, acte care sunt interzise dacă nu sunt incluse în planul de restructurare. De aceea, apreciem că, în lipsa definirii categoriei de acte la care se referă prevederea indicată, se vor putea crea în practică multe confuzii.

Masa activă se poate reîntregi ca urmare a acțiunilor pe care le poate introduce administratorul procedurii pe parcursul perioadei de observație, a etapei de faliment sau a procedurii de restructurare. Astfel, legiuitorul reglementează expres demersurile care pot conduce după anularea acestora, la reîntregirea patrimoniului debitorului:

- (a) actele juridice frauduloase, actele fictive, dacă sunt încheiate de debitor în ultimii 3 ani dinaintea intentării procesului de insolvabilitate, dacă au fost afectate drepturile creditorilor ;
- (b) transferurile cu titlu gratuit, făcute de debitor în cei 3 ani precedenți depunerii cererii de insolvabilitate, fiind exceptate actele de îndeplinire a obligațiilor morale sau a actelor pentru binele public (de sponsorizare) în care există un raport proportional între patrimoniul debitorului și nivelul donației ;
- (c) tranzacțiile din care rezultă o prestație a debitorului vădit mai mare decât prestația primită, încheiate în cei 3 ani precedenți intentării insolvabilității ;
- (d) favorizarea unui creditor, respectiv transferurile de proprietate de la debitor către un creditor, efectuate cu titlu de dare în plată, dacă astfel s-a majorat valoarea pe care creditorul ar trebui să o primească în cazul lichidării debitorului; perioada suspectă în aceste cazuri, respectiv perioada în care este verificată încheierea unor astfel de acte este de 4 luni anterioare datei intentării insolvabilității;
- (e) garantiile reale: gaj, ipotecă, alte garanții pentru creanțe neasigurate, constituite în folosul unui asociat, acționar al debitorului, dacă aceste creanțe nu au ajuns la scadență, până la data intentării procedurii de insolvabilitate; de asemenea, perioada suspectă este de 4 luni anterioare datei intentării insolvabilității;
- (f) garanțiile constituite sau actele semnate de către debitor după înaintarea cererii introductive.

Reprezentantul debitorului este astfel obligat să predea lichidatorului bunurile pe care le deține, în caz contrar lichidatorul putând recurge la măsuri de executare silită, la preluarea bunurilor din masa debitoare care se află la debitor sau la terți, putând recurge chiar la evacuarea forțată a persoanelor care le dețin în posesie sub orice formă. - art. 107 (2) din Legea nr. 149/2012 [69].

Lichidatorul potrivit acestei reglementări are posibilitatea de a efectua acte de executare, la fel ca executorul judecătoresc. Se poate concluziona că prin aceste reglementări se realizează de fapt o încălcare a statutului profesional al executorului judecătoresc, căci, lichidatorului i-ar putea fi permis să recurgă la astfel de modalități prin intermediul ori cu angajarea autorității investite de stat, adică prin intermediul executorului judecătoresc. Așa cum lichidatorul poate recurge la experți, evaluatori, practicianul în insolvabilitate ar putea să recurgă și la executorul judecătoresc pentru realizarea operațiunilor care impun o cale silită. Ca o succintă analogie, în legislația relativă la insolvență din

România, această preluare a bunurilor atât de către lichidator cât și preluarea bunurilor de către creditori cu acordul instanței, se poate face prin intermediul executorului judecătoresc. Astfel, lichidatorul nu poate avea prin statutul său de funcționare atribuții egale sau echivalente cu cele ale executorului judecătoresc. Mai mult, pentru a întări cele afirmate, precizăm că în Codul de executare nu se regăsește nici o prevedere care să contureze o astfel de excepție, respectiv situația în care lichidatorul să poată avea atribuții de executare.

Alin. (3) al art. 107 din Legea referitoare la insolabilitate vine să sublinieze în continuare atribuțiile sau calitatea, în aceste circumstanțe, de executor judecătoresc, atribuită lichidatorului procedurii de insolabilitate, specificând faptul că: *“actele emise de administrator/lichidator în scopul executării de intentare a procesului de insolabilitate și/sau încheierii judecătorești privind preluarea bunurilor ce aparțin masei debitoare, se asimilează actelor emise de executorul judecătoresc”*. Această asimilare ar trebui reflectată sau consființată în primul rând de către Codul de executare [20], pentru a evita prevederile contradictorii și spre a conferi temei legal activității, extinzând propunerea chiar până la posibilitatea de modificare sau completare prin legi speciale a Codului, fără ca normele de tehnică legislativă să fie încălcate.

Luarea în primire a acestor bunuri de către lichidatorul care are atribuții de executor judecătoresc, se face în prezența a cel puțin unui membru al comitetului creditorilor care va semna actul de primire. Adunarea creditorilor însă poate decide altfel, ne precizează ultima teză a art. 107 alin. 4 din Legea nr. 149/2012 [69], fără a determina în ce limite ar putea dispune altfel: fie când instanța nu desemnează un reprezentant al creditorilor, fie când acesta nu este cerut, fără să se înțeleagă dacă instanța s-ar putea pronunța din oficiu sau la cererea adunării creditorilor ori a lichidatorului. De aceea, se ridică o problemă de legalitate cu privire la aceste reglementări, respectiv dacă prerogativa acordată adunării de a dispune este absolută, dacă poate dispune și peste alegerea de către instanță a unui reprezentant, sau dacă poate desemna ea însăși un reprezentant. Această prevedere rămâne lacunară fără ca în practică să regăsim o aplicare a acestei prevederi.

Inventarul bunurilor va fi întocmit de către o comisie de inventariere constituită de administratorul autorizat/ lichidator, din reprezentanți ai creditorilor sau din experți/specialiști în domeniu, inventariere la care debitorul care este obligat să asiste, sub sancțiunea decăderii din dreptul de a contesta datele din actul de inventariere bunurilor. Lichidatorul are dreptul să reconstituie documentele referitoare la valoarea bunurilor dacă nu vor fi puse la dispoziție de către debitor, pentru

determinarea valorii contabile a bunurilor. Bunurile vor fi cuprinse în actul de inventariere - numit “inventor” deși precizăm denumirea corectă potrivit DEX [35 p.81] este “inventar”.

Pentru îndeplinirea scopului legii și anume acela de satisfacere a creanțelor creditorilor se va recurge în această etapă la valorificarea bunurilor din patrimoniul debitorului aflat în procedura falimentului. Obiectivul valorificării este acela de maximizare a masei active, spre satisfacerea creanțelor creditorilor în cele mai avantajoase condiții. Valorificarea poate fi realizată prin mai multe modalități prevăzute în Legea nr. 149/2012 [69], ea fiind precedată de o evaluare care poate fi ori individuală, ori o evaluare în bloc. Cel puțin la nivel declarativ, cu privire la scopul acestor demersuri din procedura falimentului, reglementarea națională corespunde tendințelor și recomandărilor europene, ce vizează recuperarea de către creditorii, în cât mai mare măsură, a creanțelor la care sunt îndreptățiți.

Legea insolvenței [69] oferă deci posibilitatea efectuării unei evaluări în bloc a tuturor bunurilor din patrimoniul debitorului sau evaluarea subansamblurilor funcționale - adică a bunurilor debitorului care contribuie la realizarea unui produs finit, de sine stătător, sau care permit desfășurarea unei afaceri independente. Un subansamblu se consideră astfel că este subansamblu funcțional, numai dacă are asigurat accesul la drum public și la folosirea utilităților.

În privința alternativelor de valorificare a bunurilor, sunt prevăzute: lichidarea în bloc, ca ansamblu în stare de funcționare, sau lichidarea individuală, opțiuni asupra cărora va decide comitetul creditorilor sau, după caz, adunarea creditorilor.

Legiuitorul prevede totodată o sancțiune pentru creditorii care se opun valorificării, și care produc astfel un blocaj, și anume – obligarea susținerii costurilor de evaluare a bunurilor care nu au fost expuse spre valorificare în termen de 180 de zile de la finalizarea evaluării. Acest termen este de fapt diminuat cu durata de la care creditorii iau efectiv act de raportul de evaluare, lichidatorul fiind obligat să prezinte comitetului sau adunării creditorilor un Raport în cel mult 10 zile de la finalizarea evaluării masei debitoare. Raportul va preciza metoda de valorificare aleasă: în bloc sau individual, prin licitație publică, prin concurs sau prin negocieri directe, sau combinarea acestor modalități.

Din perspectiva termenelor reglementate de procedura de valorificare, apreciem că este respectat principiul celerității. Observăm de asemenea că legea conferă creditorilor, fie comitetului, fie adunării creditorilor, un termen de 15 zile care va curge din momentul prezentării raportului, pentru a decide asupra propunerilor de valorificare a masei debitoare. Lichidatorul are posibilitatea de a se

adresa instanței pentru confirmarea oricăreia dintre propuneri de valorificare, atunci când creditorii nu decid. Așadar, valorificarea masei debitoare se va face sub controlul instanței de insolabilitate.

Cu toate că legea acordă posibilitatea lichidatorului să organizeze și să desfășoare licitații, concursuri, cu antrenarea în acest scop a organizațiilor specializate, a caror servicii vor fi achitate desigur din averea debitorului, adunarea creditorilor rămâne factorul de decizie sau comitetul creditorilor după caz, cu privire la posibilitatea de reducere a prețurilor, fără a se menționa exact pragul de reducere. Observăm faptul că legiuitorul acordă instanței de judecată care examinează procesul de insolabilitate prerogativa importantă de a confirma prețul bunurilor care se vor vinde prin negocieri directe, la orice preț negociat, indiferent dacă la licitația cu reducere a fost înscris un participant sau nu s-a înscris niciun participant, ori dacă bunurile nu au putut fi comercializate.

Pare a fi o atribuție exagerată, câtă vreme posibilitatea de a se pronunța asupra acestor aspecte ar fi acceptabilă în condițiile confirmării de către un expert a valorilor aprobate, spre a elimina riscul unei decizii arbitrare, subiective sau nefondate. În situațiile în care bunurile nu au fost valorificate prin procedura concursului, pe baza deciziei adunării creditorilor sau a comitetului creditorilor, bunurile vor fi valorificate de către lichidator, prin negocieri directe, prin contract de vânzare cumpărare. Posibilitatea de valorificare în anumite cazuri este destul de lejer reglementată, legea fiind mai permisivă în cazul bunurilor care valorează sub 10000 lei, pentru care, în cazuri urgente, cum ar fi pericol de pieire, degradare, alterare ori depreciere, legiuitorul acordă atribuții lichidatorului. Astfel, potrivit art. 117 (13) *“administratorul insolabilității sau lichidatorul (...) poate să restrângă formalitățile de publicitate la afișarea anunțului despre vânzare la locul licitației, al concursului sau al negocierii directe (...)”*. Se recomandă eliminarea prerogativei conferite și administratorului autorizat, fiind posibil de îndeplinit aceste atribuții doar de către lichidator în această etapă procedurală, administratorul procedurii nemaiavând atribuții în etapa de lichidare, cu atât mai mult cu cât valorificarea se referă exclusiv la procedura falimentului.

De asemenea, alin. 15 al aceluiași articol 117, are o exprimare deficitară: *“În perioada lichidării masei debitoare, lichidatorul poate valorifica bunurile în bază de concurs, prin transferul lor în gestiune, arendă, locațiune, uzufruct, administrare fiduciară și sub alte forme de transmitere a drepturilor de folosință și/sau de posesiune asupra lor”* căci valorificarea lor nu mai poate presupune exploatarea lor, ci doar înstrăinarea în scopul obținerii prețului echivalent al respectivului bun, nicidecum a unor fructe - ca valori rezultate din exploatarea acelor bunuri. Dacă se transmite în timpul

valorificării doar posesia ori folosința, rămâne incertă proprietatea bunului, nu se înțelege cui ar aparține, în condițiile în care, după valorificarea masei debitoare va interveni radierea debitorului.

Legiuitorul permite și preluarea bunurilor pe cote părți proporțional cu creanțele deținute. Bunurile grevate cu garanții, neadjuocate la prima licitație ori la licitația repetată vor putea fi preluate în contul datoriei atunci când creditorii gatați vor solicita acest lucru. Prin urmare, determinarea creditorului garantat, cu drept de preferință, se face ținând cont de clasa și ponderea creanței în tabel, temeiul fiind prevederile art. 643 C. Civ. [19]. Legea insolvenței [69] rezervă o secțiune separată bunurilor grevate cu garanții începând cu art. 130. În masa debitoare vor intra benevol sau prin procedura de executare silită bunuri afectate sau nu de garanții. Legiuitorul nu distinge dacă actele de executare le face executorul judecătoresc sau lichidatorul, așa cum - în opinia noastră - este prevăzut în mod eronat, la art 107 (3) din Legea nr. 149/2012 [69]. Cu toate acestea, ultima teză a art. 130 (1) specifică faptul că la solicitarea administratorului insolvenței/lichidatorului, organele afacerilor interne, alte organe abilitate sunt obligate să acorde tot sprijinul pentru luarea în posesie a bunului. Din aceste considerente suntem îndreptățiți să credem că pentru recuperarea acestor bunuri în practică se va recurge la autoritatea legală abilitată potrivit art. 2 din Codul de executare [19].

Cel care deține în posesie bunul afectat de o garanție, are o răspundere solidară față de creditorul garantat, dacă refuză predarea bunului la solicitarea lichidatorului. Creditorii care dețin garanții sunt cei care vor decide asupra aspectelor referitoare la metoda, locul, prețul și data vânzării bunului. Dacă inițiativa de vânzare a bunului aparține lichidatorului, creditorul garantat trebuie să își dea acordul cu privire la vânzare, inclusiv asupra modalității, sub sancțiunea nulității respectivelor acte de vânzare. Pentru valorificarea bunurilor asupra cărora au notate garanții mai mulți creditori, va fi necesar acordul tuturor pentru valorificarea acestora. Pentru diferența care va rămâne astfel neachitată după valorificarea bunului garantat, creditorul în favoarea căruia au fost constituite garanțiile asupra acelui bun, va avea o creanță chirografară, putând astfel continua demersurile de recuperare a creanței împotriva debitorului, dar în calitate de creditor chirografar.

Autorul A. Tarlapan – în lucrarea intitulată “*Particularitățile exercitării dreptului de gaj și de ipotecă în cadrul procesului de insolvență*” face o comparație între prevederile Legii actuale privind insolvența referitoare la valorificarea bunurilor asupra cărora au fost constituite garanții și prevederile art. 128 din Legea nr. 632/2001 [63] care se refereau, de asemenea, la valorificarea bunurilor grevate cu garanții. Potrivit prevederilor din urmă, valorificarea o putea face administratorul insolvenței și, ca măsură alternativă, o putea face creditorul garantat în termenul stabilit de instanța

de judecată [115, p. 61]. Legea actuală nr. 149/2012 [69] prevede transmiterea bunurilor grevate cu garanții în posesia creditorului garantat, dacă valorificarea organizată de lichidator nu a avut succes. De asemenea, legea actuală limitează cheltuielile de procedură sau cheltuielile de valorificare, la pragul maxim de 10% din valoarea bunurilor grevate, aspect considerat a fi unul benefic, în sprijinul creditorilor. Sunt excluse eventualele impozite datorate pentru valorificarea bunurilor. Orice sumă rămasă după satisfacerea creditorului cu cel mai înalt grad de prioritate, va fi distribuită celorlalți creditori garantați în ordinea priorității fiecăruia, dar cu respectarea ordinii de prioritate, respectiv: numai după plata integrală efectuată unui creditor cu rang preferențial, se poate proceda la plata următorului creditor.

Lichidatorului îi este permis astfel (art.133) să folosească, cu acordul creditorului garantat, un bun grevat cu o garanție reală pe care trebuie să o valorifice pentru masa debitoare, dacă el poate compensa pierderea valorii acestui bun în cadrul procesului de insolabilitate prin plățile făcute creditorilor garantați. Obligația de a plăti compensație există doar în cazul în care, prin folosirea bunului, s-a cauzat o diminuare a valorii lui. *Exprimarea poate crea confuzii, fiind foarte dificil de identificat în ce situații folosința* unui bun de orice natură nu ar produce o diminuare a valorii lui, lăsând aici o libertate de decizie a factorilor implicați care pot fi extrem de subiectivi. Lichidatorul poate să transforme, să unească ori să prelucreză bunul grevat cu o garanție reală în măsura în care garantarea drepturilor creditorilor nu este lezată ori afectată. Dacă bunul grevat este predat creditorului, acesta este obligat să achite valoarea care face diferența dintre valoarea bunului anterior și valoarea bunului rezultat din transformare, unire sau din prelucrare.

Procesul de valorificare a masei debitoare încetează atunci când au fost achitate integral creanțele validate și au fost recuperate cheltuielile aferente procesului. Lichidatorul va opri așadar vânzarea altor bunuri dacă achitarea integral a fost posibilă din suma realizată urmare a vânzării unei părți din masa debitoare.

Distribuirea masei debitoare este ultima etapă a procedurii (art. 150-161 Legea nr. 149/2012). Aceasta se realizează în baza planului aprobat care poate fi contestat de către creditorii îndreptățiți, doar instanța fiind cea care poate soluționa eventualele dezacorduri ale creditorilor (art. 156). Odată clarificat planul se vor stabili deci cotele de distribuție, în cazul insuficienței masei debitoare pentru acoperirea creanțelor, comitetul creditorilor - la propunerea lichidatorului, sau instanța de judecată - la propunerea lichidatorului, fiind cea care va determina cota de distribuție. Acordul final se dă astfel în ședința de distribuire finală (art. 158) care este ultima convocare a creditorilor pentru aprobarea

raportului și planului de distribuție finală. Caracterul colectiv este reflectat corespunzător procedura fiind posibil de încheiat după lichidarea integrală a masei active pentru acoperirea pasivului admis.

În final, instanța de insolvabilitate este cea care poate certifica prin hotărâre, momentul încetării falimentului. Încetarea poate surveni imediat după distribuirea integrală a masei debitoare (art. 175 alin. 1). Dispozitivul hotărârii de încetare a procedurii falimentului, care cuprinde și dispoziția de radiere din registrul de stat, trebuie supus publicității prin intermediul Monitorului Oficial, urmată de comunicarea către instituțiile competente: Camera Înregistrării de stat pentru persoanele juridice sau Registrul de stat pentru întreprinzătorii individuali. Odată finalizată distribuirea masei debitoare, debitorul va fi descărcat de obligațiile pe care le avea anterior deschiderii falimentului, cu excepția cazului desigur în care este tras la răspundere subsidiară – astfel cum prevede art. 15 lit. f) din Legea nr. 149/2012 [69].

Art. 248 din legea insolvabilității cuprinde prevederi referitoare la răspunderea care poate fi angajată administratorilor debitorului sau organelor sale de conducere. Aceasta însă este redusă la nivelul răspunderii civile pentru întreg sau doar pentru parte din pasivul debitorului. Calitatea procesuală pentru promovarea unei astfel de acțiuni aparține lichidatorului, sau comitetului creditorilor dacă cel dintâi omite, existând riscul de a interveni prescripția dreptului de a atrage răspunderea solidară a administratorului statutar al debitorului. Poate constitui temei pentru atragerea răspunderii solidare a administratorului sau a organelor de conducere a debitorului fapta de a nu depune cererea de intentare a procedurii de insolvabilitate [29].

Pentru situațiile în care se constată săvârșirea unor infracțiuni, vor fi aplicabile prevederile și procedurile de drept comun, respectiv art. 252 Cod Penal [22]. În contextul acestor prevederi, fapta prejudiciabilă constă în acțiunea sau inacțiunea de creare sau agravare a insolvabilității [7, p.452]. În egală măsură, art. 253 Cod Penal reglementează fapta de insolvabilitate fictivă. Pedepsele pot fi cumulative, amenda penală și interdicția de exercitare sau de ocupare a unor funcții pe o durată determinate. [30].

Lichidarea și radierea debitorului se realizează la fel ca în cazul falimentului simplificat (art. 138). Atunci când activele debitorului aflat în proces de lichidare voluntară sau forțată se dovedesc a fi insuficiente pentru acoperirea întregului pasiv, lichidarea se va face în cadrul procedurii simplificate a falimentului. Lichidatorul, așa cum am arătat în secțiunea precedentă, are atribuții de verificare în acest sens, el va fi cel care trebuie să anunțe instanța de judecată despre acest aspect. Considerăm incompletă reglementarea de la art. 138 (2), deoarece se precizează un termen de 30 de zile în care

lichidatorul trebuie să anunțe instanța despre insuficiența activelor raportată la întregul pasiv al debitorului, dar nu se specifică de când va curge acest termen. De asemenea, instanța va pronunța în cazul în care lichidatorul va respecta obligația de înștiințare a instanței, o hotărâre privind declararea debitorului în lichidare ca fiind insolubil și va iniția în consecință procedura simplificată a falimentului. Nu se va putea deci aplica procedura de observație, nici cea de restructurare, pentru o întreprindere dizolvată sau declarată insolubilă.

Dacă la examinarea cauzei, s-a constatat că activele debitorului sunt suficiente pentru achitarea întregului pasiv, instanța va refuza declararea debitorului dizolvat ca insolubil. Această hotărâre reprezintă un temei de continuare a procedurii de lichidare a debitorului, potrivit dreptului comun. Atunci când proprietarul, asociații (membrii, acționarii) debitorului sau lichidatorul nu anunță instanța de judecată cu privire la insuficiența activului, poartă o răspundere subsidiară și solidară față de creditorii ale căror creanțe au fost parțial achitate, acest fapt reprezentând și un temei pentru refuzul instanței de a admite radierea întreprinderii din registrul de stat. Observăm deci că inițierea procedurii de dizolvare și de lichidare voluntară sau forțată a debitorului nu împiedică promovarea de către creditor în instanța de insolabilitate a unei cereri privind deschiderea procesului de insolabilitate.

Cu privire la antrenarea răspunderii organelor de conducere pentru pasivul debitorului - persoană juridică, majoritatea legislațiilor conțin prevederi cu privire la răspunderea administratorilor dar și a celor care au influență asupra administrării, și anume persoanele în conformitate cu ale căror instrucțiuni acționează de obicei administratorii. Desigur, gradul de răspundere, precum și persoanele care pot formula acțiuni împotriva acestor părți, diferă de la o jurisdicție la alta. Potrivit legislației engleze, numai administratorul (dar în sensul extins explicat mai sus) poate răspunde pentru activitățile comerciale ilicite – respectiv în situațiile în care fie au continuat activitatea societății deși știau sau ar fi trebuit să știe că la momentul respectiv nu exista nici o posibilitate rezonabilă de evitare a lichidării societății. Cu toate acestea, atât administratorii cât și persoanele din afara societății pot fi ținute răspunzători pentru activități comerciale frauduloase, asumate tocmai în scopul fraudării debitorului sau a creditorilor acestuia. Pe de altă parte, potrivit legislației italiene, răspunderea pentru fapte sau omisiuni ale administratorilor nu este aplicabilă unui administrator care, fără să fie în culpă, și-a exprimat dezacordul față de hotărârile consiliului de administratori și a comunicat imediat în scris un astfel de dezacord președintelui consiliului de administrație. Conform legii suedeze, spre exemplu, acționarii pot răspunde în anumite situații, pentru continuarea activității societății, dacă aceasta a înregistrat o pierdere de mai mult de jumătate din capitalul său social. Legislația franceză incriminează

insolvența fictivă, respectiv fapta de a diminua activul, cu intenția de a se sustrage de la obligația de plată a datoriilor sau majorarea nereală a pasivului - Codul penal francez, cap. 3, art. 314-7. [99, p. 52].

Legislațiile europene ale statelor membre conțin astfel o varietatea de prevederi referitoare la răspunderea în legătură cu aspecte precum transferurile de active subevaluate, pregătirea și adoptarea unor situații incorecte, neconstituirea provizionalelor necesare pentru plata impozitelor sau ascunderea problemelor financiare. Acestea conțin, de asemenea norme diferite privind excluderea de la exercitarea funcției de administrator, aplicarea în practică și sancțiunile în această privință fiind destul de diferite în statele membre UE. Apreciem că normele privind răspunderea ar putea fi armonizate, căci în condițiile în care normele privind răspunderea părților implicate diferă atât de mult în diferitele sisteme legislative europene, ar putea fi încurajate anumite migrări a debitorilor pentru alegerea legislației mai favorabile, prin schimbarea sediului societății.

Cu privire la reglementările referitoare la atragerea răspunderii penale a administratorilor și a organelor de conducere a debitorilor, observăm ca sistemele de drept european le includ în Legea nr. 149/2012 de reglementare a insolvabilității [69], în Codul penal sau chiar în Codul Comercial. Spre exemplu în versiunea din 2016 a legii din Italia cu privire la insolvență *Legge falimentare* [138], faptele penale sunt reglementate începând cu art. 223, fiind incluse aici gestiunea frauduloasă, bancruta simplă sau bancruta frauduloasă. În legislația franceză, incriminarea faptelor de bancrută sau delapidare sunt reglementate în Codul Comercial, temeiurile fiind art. L 654-2, L. 654-17 la L. 654-20 C. Com [130, p. 681]. În legislația din România, până la apariția Legii nr. 85/2014 [78] erau reglementate în cadrul Legii nr. 85/2006 [76] infracțiuni precum bancruta simplă, bancruta frauduloasă, gestiunea frauduloasă și delapidarea. După apariția noii legi, actualmente în vigoare, acestea nu se mai regăsesc în Legea insolvabilității, reglementarea lor fiind în Codul Penal [18].

Observăm faptul că legislațiile europene reglementează răspunderea pentru fapte penale în legătură cu insolvabilitatea debitorilor în cuprinsul actelor cadru care reglementează procedura insolvabilității. Legea nr. 149/2012 [69] trimite însă la dreptul comun, nu reglementează astfel de fapte. Acest fapt implică o multitudine de aspecte, cu privire la competența de soluționare spre exemplu, sau cu privire la celeritatea procedurii. În condițiile în care infracțiunile ar fi reglementate în legea cadru referitoare la insolvabilitate, instanța care ar judeca fapta ar fi aceeași cu cea care este competentă pentru a se pronunța asupra tuturor aspectelor cauzei. Din acest motiv am susținut și susținem necesitatea specializării instanțelor, care ar avea atribuții cu privire la toate aspectele civile,

comerciale sau penale ce țin de cauza respectivă, atribuții care continuă și după momentul încetării procedurii cu privire exclusiv la atragerea acestei răspunderi [51, p.22].

4.5. Concluzii la Capitolul 4

Așa cum am arătat în primul capitol, la începuturile sale - instituția denumită astăzi insolabilitate, dar restrânsă numai la etapa referitoare la procedura falimentului - reprezenta o modalitate specială de executare silită, prin lichidarea masei active a debitorului sau stingerea pasivului acestuia prin plata creanțelor. În continuare, subliniem în manieră sintetizată câteva aspecte care pot contribui la îmbunătățirea cadrului legal național cu privire la etapa falimentului.

Legiuitorul asimilează noțiunii de “intentare” sensul de deschidere efectivă ca urmare a pronunțării instanței însă, în sens etimologic, intentare – verb tranzitiv – reprezintă a introduce, a porni o acțiune (juridică), care nu este obligatoriu să fie admisă – provenind din verbul din limba franceză - *intenter*. Probabil formularea – *deschiderea sau admiterea cererii de deschidere a procedurii* ar fi mai clară și ar lipsi de echivoc orice altă interpretare, “deschiderea” presupunând admiterea acțiunii intentate, depuse spre soluționare, justificând pe deplin înlocuirea “intentării” din întregul cuprins al Legii nr. 149/2012 cu privire la insolabilitate [69].

Cu privire la delimitarea condițiilor legale de îndeplinit pentru intrarea în faliment, așa cum am arătat în argumentarea din prezentul capitol, este necesară concretizarea unor cerințe de quantum sau vechime a creanței, ori definirea sintagmei “*aduce pierderi masei debitoare*” din cuprinsul art. 115 lit. d). al Legii nr. 149/2012.

Am observant că, în mod corect, la art. 159 (4), precum și la art. 249 (3) este precizat faptul că demersurile de executare aparțin autorității investite de lege cu efectuarea actelor de executare silită. Pe fondul acestor precizări, apreciem neîntemeiată excepția făcută de legiuitor la art. 107, în temeiul căror lichidatorul are posibilitatea de a efectua acte de executare, la fel ca executorul judecătoresc, în timpul procesului de insolabilitate, atribuție întărită de prevederile alin.(3) al aceluiași articol. Astfel cum am argumentat în prezentul capitol, recomandăm inserarea în Legea nr. 149/2012 cu privire la insolabilitate [69] la art. 107 (1) și (3) a sintagmei “*prin intermediul executorului judecătoresc*”, fără a asimila actele lichidatorului ca fiind efectuate de executorul judecătoresc.

Această asimilare ar trebui reflectată sau consființită în primul rând de către Codul de executare [20], pentru a evita prevederile contradictorii, sau conflictului de competență și spre a conferi temei legal activității, extinzând propunerea chiar până la posibilitatea de modificare sau completare prin legi speciale a Codului, fără ca normele de tehnică legislativă să fie încălcate. Se poate concluziona că prin reglementările actuale se realizează de fapt o încălcare a statutului profesional al executorului judecătoresc, căci, lichidatorului i-ar putea fi permis să recurgă la astfel de modalități prin intermediul sau cu angajarea autorității investite de stat, adică prin intermediul executorului judecătoresc. Așa cum lichidatorul poate recurge la experti, evaluatori, practicianul în insolabilitate ar putea să recurgă și la executorul judecătoresc pentru realizarea operațiunilor pe cale silită.

De asemenea, apreciem necesară eliminarea punctului (15) al art. 117, care are următorul conținut: *(15) În perioada lichidării masei debitoare, lichidatorul poate valorifica bunurile în bază de concurs, prin transferul lor în gestiune, arendă, locațiune, uzufruct, administrare fiduciară și sub alte forme de transmitere a drepturilor de folosință și/sau de posesiune asupra lor, transmiterea unui dezmembrământ al dreptului de proprietate în această etapă procedurală nefiind justificată.*

Apreciem în egală măsură că este necesar și un mecanism de corecție a reglementărilor în favoarea creditorului fiscal. Prioritatea creditorului fiscal nu se justifică, creditorii privați neputând beneficia de un tratament inferior mai ales că, spre deosebire de creditorul bugetar, se regăsesc adeseori printre finanțatorii afacerii debitorului, iar în caz de faliment, ar fi obligați să accepte o poziție inferioară în mod total nejustificat.

Pornind de la politica europeană promovată în materia descărcării sau a eliberării de datorii a debitorilor de bună credință, și ținând cont și de contextul economic global defavorabil din ultimul deceniu, care a determinat o expansiune a litigiilor ce implică imposibilitatea de onorare a datoriilor scadente de către debitori, putem afirma că este extrem de evidentă importanța sau necesitatea reglementării insolabilității și pentru persoanele fizice, excluse la acest moment din legea cadru privind insolabilitatea. Pentru a facilita apropierea legislațiilor, Comisia Europeană a emis o serie de Recomandări, pentru a trasa liniile directe pe care statele europene ar trebui să le aibă în vedere în procesul lor de legiferare [140], fiind inclusă aici și necesitatea reglementării falimentului personal, aplicabil persoanelor fizice, ca subiect pasiv de drept.

Reglementările legislative aplicabile mediului economic trebuie să creeze condiții favorabile pentru dezvoltarea unei economii de piață puternice, care să susțină, să încurajeze investitorii și progresul întreprinderilor. Aceste obiective sunt realizabile numai într-un climat stabil reglementat de

prevederi clare și lipsite de contradicții. Dinamica raporturilor juridice ce iau naștere în cadrul desfășurării activităților economice reclamă cu prioritate asigurarea unui cadru legal care să ofere protecție în mod echitabil creditorilor participanți la procesul de insolabilitate, deziderat care implică și parcurgerea unor reforme al caror scop să fie adaptarea reglementărilor legislative la noile condiții ale mediului economic și la legislația europeană.

În privința cadrului legal, remarcăm faptul nu există un cod universal, o lege unică aplicabilă a falimentului. Pentru determinarea compatibilității legii naționale cu prevederile europene s-au avut în vedere principiile de bază și o serie de bune practice în domeniu, care sunt acceptabile pentru rolul lor de a facilita îndeplinirea scopurilor procedurii de faliment. Astfel, se poate concluziona că, exceptând anumite aspecte care pot îmbunătăți modul de reglementare raportat la condițiile socio-economice în care se aplică, instituția falimentului respectă obiectivele și principiile europene, reglementare care este perfectibilă în egală măsură.

CONCLUZII GENERALE ȘI RECOMANDĂRI

Procesul de armonizare legislativă a fost demarat încă din anul 2006, odată cu apariția Hotărârii de Guvern nr. 1345 din 24.11.2006 cu privire la armonizarea legislației RM cu legislația Uniunii europene [47].

Acest act legislativ include Regulamentul privind mecanismul de armonizare a legislației RM cu legislația europeană, dar, ținând cont că legea din domeniul de interes cu privire la insolabilitate a apărut în 2012 cu aplicare din 2013, trebuie avut în vedere ca mecanismul de armonizare să fie un proces continuu, armonizarea fiind necesar de îndeplinit prin raportare la prevederile actuale (și ele schimbate, dacă avem în vedere reînnoirea legilor privind insolabilitatea în majoritatea statelor europene).

Procesul de armonizare a legislației RM cu legislația europeană a avut de asemenea în vedere efectuarea unei analize comparative având drept finalitate obținerea gradului de compatibilitate dintre cele două sisteme legislative : național și european (art. 6 lit. a) din HG nr. 1345/2006 [47]. Tratatul internațional dintre RM și UE [1] privind cooperarea în domenii precum comerț, politică și securitate, cultură, va contribui la integrarea politică și economică a țării, fiind inclus și Acordul de liber schimb dintre cele două părți.

Acordul de Asociere [1] conține șapte capitole urmate de anexe și protocoale. Preambul-ul include o declarație introductivă a Acordului pentru detalierea scopului și a filosofiei acestuia, printre care aprofundarea relațiilor politice și economice precum și integrarea graduală a Moldovei pe piața uniunii europene. Cel mai amplu compartiment al Acordului de asociere este Capitolul V, cu privire la Comerț și alte aspecte legate de comerț, fiind componenta esențială a acordului pentru Zona de comerț Liber aprofundat și cuprinzător. Acordul privind crearea Zonei de Liber Schimb Aprofundat și Cuprinzător presupune liberalizarea graduală a comerțului cu bunuri și servicii, reducerea taxelor vamale, a barierelor tehnice și netarifare, abolirea restricțiilor cantitative și armonizarea legislativă a RM la cea a UE.

Problema științifică de soluționat a fost cercetarea modului de reflectare a principiilor europene în materie, în noua Lege a insolabilității, precum și a mijloacelor oferite debitorilor cu dificultăți financiare, spre respectarea deplină a obiectivului procedurii de insolabilitate, fapt care a condus la clarificarea gradului de compatibilitate a legii naționale cu reglementările europene, astfel cum sunt reflectate și în alte sisteme de drept ale statelor europene.

În prezenta lucrare ne-am propus și am realizat o analiză a legislației și practicii în materia insolabilității relevante pentru fiecare subiect abordat în cadrul capitolelor separate, cu scopul de a prezenta un suport analitic adaptat contextului local, care poate fi util factorilor de decizie în modernizarea cadrului legislativ conform trendului european.

Domeniul insolabilității conturat cu precădere de Legea insolabilității nr. 149/2012 [69] se dovedește a fi extrem de important în actualul context socio-economic intern și internațional și, chiar dacă aceasta este o reglementare apărută într-o formă relativ nouă, cea din 2012, necesită totuși o adaptare la exigențele normelor europene și totodată o corectare a prevederilor lacunare sau insuficient de clar exprimate.

În atingerea obiectivelor propuse am evidențiat următoarele **concluzii**:

1. Sunt principii europene reflectate corect în reglementarea insolabilității la nivel național, cum este principiul celerității, remarcând în acest sens existența procedurii simplificate atât în etapa de restructurare accelerată cât și în cea de faliment simplificat. De asemenea, cadrul legal privind insolabilitatea a fost completat de curând cu reglementarea profesiei de administrator autorizat, ca persoană independentă și specializată, care exercită o profesie reglementată printr-un cadru legal adaptat la exigențele europene.
2. Sunt și **principii europene** care nu sunt reflectate în cuprinsul Legii nr. 149/2012 [69], și care ar trebui într-o viitoare reglementare să fie cuprinse, precum:
 - Reglementarea **procedurilor prealabile sau de prevenire a insolabilității**, în scopul reflecării **principiului susținerii redresării debitorului**. Cazurile de insolvență au repercusiuni mult mai grave decât consecințele negative pe care le suportă întreprinderile în cauză, deoarece ele afectează de o manieră globală economia statelor membre și mai ales pe cetățean, în calitatea sa de contribuabil, de salariat și de angajator [2]. Promovarea redresării întreprinderilor este una dintre măsurile identificate de Uniunea Europeană pentru ieșirea din criză.
 - **Reflectarea principiului predictibilității sau al transparenței**. Promovarea unei proceduri eficiente, obiective, transparente și imparțiale, este unul dintre principiile europene a cărui reflectare trebuie să se gasească în legislația națională. Asigurarea transparenței se poate realiza prin introducerea unui **mecanism de publicitate** similar buletinelor din statele europene, oferind spre exemplificare Buletinului Procedurilor de Insolvență existent în România. Pentru realizarea acestei transparențe a actelor

procedurale este absolut necesară asigurarea unui sistem de publicare, oricare ar fi acesta – Monitor, Jurnal, Buletin. Astfel de registre sunt organizate în legislațiile europene, inclusiv cu privire la procedurile transfrontaliere, ele asigurând de fapt îndeplinirea serviciului public de citare, comunicare, convocare, notificare a actelor de procedură emise în cadrul procesului de insolabilitate.

În legislația națională este în prezent realizată publicitatea menționată mai sus, doar la nivelul soluției ori a dispozitivului pronunțat, fiind prezentate în Monitorul Oficial ori pe site-ul instanțelor, fără să fie evidențiate detaliile privitoare la solicitarea de deschidere a procedurii, la motivarea instanței, care ar putea servi totodată ca instrument de aplicare unitară a prevederilor legale. Nu se realizează astfel posibilitatea de citare prin această modalitate sau publicitatea actelor subsecvente, comunicarea acestora către participanții din procedură, a proceselor verbale și a deciziilor luate de adunarea creditorilor. (În *Réglementation de la procédure collective dans les systèmes internationaux des droit* „, Conferința științifică internațională „Perspectivele și problemele integrării în Spațiul European al Cercetării și Educației” - Universitatea de Stat Bogdan Petriceicu Hașdeu - Cahul, Republica Moldova, 5 iunie 2015, p.53-57).

3. Se constată lipsa reglementărilor din legislația națională referitoare la **insolabilitatea persoanei fizice**, fără a avea calitate de întreprinzător, înregistrată potrivit prevederilor legale. În consecință, apreciem deosebit de utilă o viitoare completare a cadrului legislativ cu legiferarea falimentului personal, care ar putea avea doar efecte benefice, consolidând sistemul național de reglementare a insolabilității.

4. În aceeași ordine de idei, la fel, cu efecte asupra consolidării cadrului legal al insolabilității, accentuăm necesitatea îmbunătățirii modului de reglementare a **Grupurilor de interes** economic. O reglementare optimă va avea impact și asupra modului de aplicare a prevederilor referitoare la insolabilitatea acestor forme de organizare a activităților economice, și care nu pot fi decât benefice mediului de afaceri. Elaborarea actelor legislative privitoare la cazurile de insolabilitate transfrontalieră, vor conduce la o consolidare a cadrului normativ în general, și a instituției insolabilității în special. (În *Insolabilitatea - reglementarea procedurii în sistemele internaționale de drept*”, *Revista Moldovenească de Drept Internațional și Relații Internaționale*, nr. 2 (36) – 2015, p. 70 – 76).

5. De asemenea, ar fi utilă pe viitor legiferarea chiar separată a procedurii de **insolabilitate aplicabilă unităților administrativ teritoriale**, o procedură mai degrabă administrativă, dar pusă sub

controlul instanței de judecată. Aceasta s-ar putea contura ca un instrument util cel puțin din perspectiva asigurării unui cadru legislativ care să permită restructurarea și administrarea controlată a respectivei unități administrativ-teritoriale, până la depășirea dificultăților sale financiare.

6. Cu privire la competența materială, considerăm că o specializare a judecătorilor poate fi privită ca un imperativ al timpului, deoarece justițiabilii își doresc ca litigiile lor să fie soluționate cu celeritate și profesionalism, pentru obținerea unei aplicări unitare a prevederilor legale, limitând astfel riscul de erori judiciare. Organizarea în secții speciale a judecătorilor ar putea contribui la îmbunătățirea actului de justiție în domeniul insolvenței. Putem aprecia astfel că sistemul juridic nu este pe deplin consolidat, existând obstacole în derularea fluidă a procedurii juridice, faptul că evitarea insolvenței prin menținerea artificială a firmelor în mediul de afaceri este rezultatul unei politici permissive, care poate conduce la lipsa de disciplină fiscală. În același raportul AIR (Analiza Impactului de Reglementare, efectuată pentru proiectul legii insolvenței în redacția nouă din 2012, referitor la implementarea reglementărilor legale privind insolvența în Republica Moldova) prezentat în august 2011 de către Ministerul Economiei al Republicii Moldova, reiese că în anul 2009 Curtea de Apel Economică din Chișinău a deținut 1095 dosare civile pendinte, dintre care 522 țineau de insolvență, ceea ce conduce la concluzia că individual fiecare judecător se confruntă cu un număr mare de cazuri.

Prin urmare, existența unei **instanțe specializate** nu poate fi decât un avantaj, deoarece aceasta ar putea asigura adoptarea unor măsuri cât mai eficiente în practică, într-un timp cât mai scurt, indiferent dacă discutăm despre soluționarea pe fond sau în calea de atac a cauzei, necesitatea specializării instanței fiind evidentă și dezirabilă. (În *Necesitatea specializării instanțelor competente în materie de insolvență* - Revista Națională de Drept, Chișinău, nr. 12 (170), Decembrie 2014, p. 32 – 35).

7. Cu privire la competența teritorială apreciem justificată reglementarea competenței de la sediul pe care debitorul l-a avut pentru o perioadă determinată, anterior deschiderii procedurii, ceea ce ar putea genera cheltuieli sporite creditorilor dacă ar fi nevoiți să se deplaseze la altă instanță. O soluție în acest sens poate fi reglementarea competenței instanței în circumscripția căruia debitorul și-a avut sediul social cel puțin 6 luni anterior datei sesizării acesteia.

8. O precizare extrem de importantă a legiuitorului este aceea că la constatarea insolvenței debitorului nu se ia în calcul valoarea creanțelor constituite din penalități ori accesoriiile care reprezintă sumele pretinse cu titlu de sancțiuni financiare aferente neexecutării obligațiilor principale, precum

nu se iau în considerare nici obligațiile față de asociații, membrii, acționarii debitorului. (În “*Situation of the budgetary creditor in the insolvency procedure*”, *Univers Strategic, Bucuresti*, nr. 4 (24) octombrie – decembrie 2015, p. 117- 122)

9. Totodată este pe deplin justificată **necesitatea realizării unor statistici** asumate la nivel național, pentru a evalua și a determina modificările necesare îmbunătățirii cadrului legal. Altfel spus, indicatorul care măsoară gradul de eficiență al acestei reglementări referitoare la insolvabilitate, îl reprezintă numărul de proceduri deschise, și intervalul de timp necesar pentru finalizarea acestora, aspect de asemenea extrem de relevant. Este dificil de concluzionat sau de măsurat indicatorul așa cum este reflectat în practica locală, statisticile la acest moment nefiind actualizate sau transparent comunicate, către beneficiarii procedurii sau către mediul de afaceri cu precădere.

10. Reglementarea sub oricare dintre variante, în cuprinsul legii cadru sau prin acte normative distincte, a procedurilor de prevenire a insolvabilității. (În *Procedurile prelabile procedurii de insolvență prevăzute de legislația europeană*, *Univers Strategic - Bucuresti*, nr. 2 (18), aprilie – iunie p. 65 – 75).

Analizând modul de reglementare dar și punerea în aplicare a prevederilor referitoare la insolvabilitate, am sintetizat o serie de recomandări **de lege ferenda**, care pot fi avute în vedere în procesul de legiferare viitor, pentru optimizarea legislației în materie de insolvabilitate:

1. Completarea scopului Legii nr. 149/2012 [69] cu susținerea în principal a posibilității de restructurare a debitorilor, iar dacă aceasta nu este posibilă, să se recurgă la lichidare. Acest lucru este realizabil prin adăugarea la **art. 1 alin. 1** din Legea nr. 149/2012 cu privire la insolvabilitate, a sintagmei “*pentru acordarea unei șanse de redresare debitorului*”.
2. Completarea **art. 23** cu următorul alineat:
Art. 23 (7) “*Durata maximă a perioadei de observație este de 12 luni, calculate de la data deschiderii procedurii*”.
3. Completarea **art. 107 (1) și (3)** cu sintagma “*prin intermediul executorului judecătoresc*”;
4. Completarea necesară la **art. 115 lit b)** cu sintagma (...) “*participanții care dețin calitatea de a depune un plan*”;
5. **Art. 115 lit. d)** din Legea nr. 149/2012 cu privire la insolvabilitate, va avea următorul conținut:

d) *obligățiile de plată și celelalte sarcini asumate nu sunt îndeplinite în condițiile stipulate în planul confirmat sau în urma activității debitorului desfășurată pe parcursul restructurării se înregistrează obligații de plată neachitate de cel puțin 60 de zile peste scadență.*

6. Eliminarea ultimei teze a punctului **(15) al art. 117**, care are următorul conținut: *(15) În perioada lichidării masei debitoare, lichidatorul poate valorifica bunurile în bază de concurs, prin transferul lor în gestiune, arendă, locațiune, uzufruct, administrare fiduciară și sub alte forme de transmitere a drepturilor de folosință și/sau de posesiune asupra lor.*
7. Completarea prevederilor **art. 188 cu lit. b)**¹ “Creditorii pot cere administratorului insolvabilității, depunerea unui plan de restructurare”.
8. Punerea în acord a termenelor prevederilor **art. 221 (3)** cu cele de la **art. 220 (4) c) și d)**, prin modificarea momentului de la care începe să curgă termenul pentru adunarea de vot a planului. Acesta curge “*de la momentul soluționării contestațiilor*” și nu “*din momentul expirării termenului de validare a creanțelor*”.
9. Eliminarea excepției prevăzute la **art. 254 alin (3)** din Legea nr. 149/2012 dată fiind apariția actului normativ care reglementează profesia administratorului autorizat prin Legea nr. 161/18.07.2014.
10. Se elimină art. 140 (2) ultima teză, art. 209 (2) ultima teză “*dacă planul nu stabilește altfel*” precum și art. 217 (2), și art. 22 (3).

Neconcordanțele de ordin terminologic se impun, de asemenea, a fi rectificate:

1. Legiuitorul asimilează noțiunii de “intentare” sensul de deschidere efectivă a procedurii ca urmare a pronunțării instanței, însă, în sens etimologic, (intentare – **verb tranzitiv – reprezintă** a introduce, a porni o acțiune juridică), care nu este obligatoriu să fie admisă – provenind din limba franceză - verbul *intenter*. Formularea – *deschiderea procedurii*- ar fi mai clară și ar lipsi de echivoc orice altă interpretare, “deschiderea” presupunând admiterea acțiunii intentate, depuse spre soluționare. Astfel se recomandă înlocuirea termenului “intentare” cu “deschidere” în întregul cuprins al Legii nr. 149/2012.
2. Prevederile din cuprinsul art. 29 (8) pun o mare problema la determinarea masei pasive, creanțele fiind posibil de contestat după întocmirea tabelului preliminar, înainte de definitivarea sau întocmirea unui tabel definitiv. În actuala reglementare alin (8) prevede:

“Creanțele incluse în tabelul preliminar nu se contestă. (...) , sintagmă care trebuie înlocuită cu “tabel definitiv”.

3. Eliminarea posibilității de a confunda debitorul cu organele de conducere, exprimarea din art. 25 (2) *“creditorii pot cere ridicarea dreptului de administrare a afacerii al debitorului”,* înlocuind cu *“creditorii pot cere ridicarea dreptului de administrare al administratorului statutar”,* debitorul fiind tocmai persoana fizică sau juridică în procedura de insolabilitate, nicidecum administratorul statutar.
4. Se elimină din cuprinsul prevederilor art. 117 (13) sintagma *“administratorul insolabilității”.* Administratorul procedurii nu poate avea atribuții în etapa de lichidare, cu atât mai mult cu cât valorificarea se referă exclusiv la procedura falimentului.

Avantajele elaborărilor propuse constau în analiza modului de adaptare a cadrului legal referitor la instituția insolabilității, la recomandările, principiile și reglementările europene. Propunerile formulate pot contribui la crearea unui cadru legal optim referitor la insolabilitate, în actualul context economic marcat de o criză globală care face ca instituția insolabilității să fie extrem de actuală. Este foarte important ca modificările legislative ulterioare să țină cont de modalitatea de reglementare a instituției insolabilității în statele cu o economie de piață avansată și de avantajele pe care le pot aduce astfel de reglementări precum și de jurisprudența recomandabilă care de-a lungul aplicării Legii nr. 149/2012 [69] va evidenția aspectele neconforme care pot împiedica buna derulare a procedurii, pentru a stabili soluții corecte, juste și echitabile.

Valoarea aplicativă a tezei și impactul asupra științei și culturii. Prin concluziile științifice și recomandările practice, prezenta lucrare a abordat gradul de compatibilitate a reglementărilor naționale cu reglementările europene în materia insolabilității. Sunt propuse astfel perspective noi, concepte și etape procedurale noi, aspecte care pot contribui la îmbunătățirea cadrului legal referitor la insolabilitate, dar și la asigurarea unui suport doctrinar pentru cercetătorii interesați de domeniul pluridisciplinar al insolabilității.

Planul cercetărilor de perspectivă include următoarele:

1. Aprofundarea investigațiilor în domeniul introducerii și aplicării unor proceduri prealabile de prevenire a insolabilității.
2. Aprofundarea investigațiilor sub aspectul categoriilor de persoane cărora li se aplică procedura insolabilității, cu precădere insolabilitatea GIE și insolabilitatea persoanei fizice cu calitatea de consumator.

3. Studiarea practicii judiciare în scopul identificării diferențelor de interpretare a normelor legale, care ar reprezenta în fapt o încălcare a principiului aplicării unitare a prevederilor legale.
4. Elaborarea unei aplicații care să asigure publicitatea actelor de procedură, asigurarea transparenței datelor debitorilor care pot fi subiecte ale procedurii de insolvență.

Evoluția instituției insolvenței se materializează prin actualizarea cadrului juridic, îmbunătățirea transparenței, introducerea unor proceduri care să fie la îndemâna întreprinzătorilor pentru prevenirea insolvenței, încurajarea rezolvării amiabile, îmbunătățirea tehnicilor de identificare a dificultăților financiare, reflectarea deplină a principiilor europene recomandate în prevederile legale privind insolvența, prin reglementări compatibile cu principiile și normele europene.

Mircea Djuvara [39, p.11] remarcă următoarele: *"Suntem foarte ușor înclinați a comite eroarea de a crede că un principiu de drept sau de justiție este un produs al unei pure speculații și că ar apare în mintea noastră înaintea unei experiențe (...) De aceea, nu pot exista principii de drept indiscutabile, care să valoreze pentru orice timp și orice loc"*. Prin urmare, toate principiile de drept reprezintă consecința unui proces de observare continuă a nevoilor societății. Concluzionăm astfel că reflectarea în integralitate a tuturor principiilor europene directoare, care prevalează în interpretarea și aplicarea normelor de drept subsecvente, este o recomandare argumentată în principal de evoluția mediului de afaceri care reclamă o adaptare la prevederile europene.

În aceste condiții, eforturile legislative ale Republicii Moldova în direcția reglementării instituției insolvenței într-o manieră cât mai eficientă, compatibilă cel puțin la nivel de reguli și principii cu reglementările europene, trebuie să reprezinte o preocupare continuă, esențială, dat fiind faptul că există anumite aspecte care trebuiesc corectate ori după caz, reglementate mai bine.

BIBLIOGRAFIE

I. Referințe bibliografice în limba română.

1. Acordul de asociere al Republicii Moldova la Uniunea Europeană, Monitorul Oficial nr. 185 – 199 / 18.07.2014, 1812 p.
2. Avizul Comitetului Economic și Social European privind propunerea de Regulament a Parlamentului European și al Consiliului de modificare a Regulamentului (CE) nr. 1346/2000 al Consiliului privind procedurile de insolvență COM (2012) 744 final – 2012/0360, 13 p.
3. Al Hajjar S., Răspunderea civilă a administratorilor debitorului aflat în insolvență, Editura Universul Juridic, București 2012, 302 p.
4. Angheni S., Drept comercial. Profesioniștii- comercianți, Editura C.H.Beck, București 2013, 328 p.
5. Angheni S., Volonciu M., Stoica C., Drept Comercial, Editura CH Beck, București 2006, 247 p.
6. Avram A., Procedura insolvenței. Partea generală, Editura Hamangiu București 2008, 328 p.
7. Brânză S., s.a., Drept penal parte speciala, Editura Cartier, Chișinău 2012 , 805 p.
8. Bufan R., Modificări în poziția creditorilor bugetari în procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență în concepția Codului insolvenței, Revista Phoenix nr. 50 / 2014, octombrie - decembrie 2014, 31p.
9. Bufan R., s.a., Tratat practic de insolvență, Editura Hamangiu, București 2014, 1093 p.
10. Bufan R., Reorganizarea judiciară și falimentul, Editura Lumina Lex, București 2001, 336 p.
11. Burac V., Falimentul: concret, istoric, evoluție, Revista de drept privat nr. 2/ 2001, 147 p.
12. Buta A., Anularea actelor frauduloase în procedura insolvenței, Editura C.H. Beck, București 2012, 508 p.
13. Catan C., Efectele de jure ale procedurii de insolvabilitate, Revista Legea și Viața, Chișinău, iunie 2014, 47 p.
14. Catan C., Insolvabilitatea în dreptul fiscal, Chișinău 2015, 167 p.
15. Cărpenaru S. D., Hotca M.A., Nemeș V., Codul insolvenței comentat, Editura Universul Juridic, București 2014, 733 p.
16. Cărpenaru S.D., Tratatul de drept comercial român, Editura Universul Juridic, București 2014, 839 p.

17. Codul comercial din 1887, republicat în Monitorul Oficial al României, nr. 1/31.12.1990, abrogat;
18. Codul penal al României, Monitorul Oficial nr. 510 din 29 iulie 2009, în vigoare din 01.02.2014;
19. Codul civil al Republicii Moldova, nr.1107 din 06.06.2002, Monitorul Oficial nr.82 - 86/661 din 22.06.2002;
20. Codul de executare al Republicii Moldova nr. 443 /24.12.2004, Monitor Oficial nr. 214-220 din 05.11.2010;
21. Codul fiscal al Republicii Moldova nr. 1163/1997, Republicat în Monitorul Oficial, Ediție specială 08.02.2007;
22. Codul penal al Republicii Moldova nr. 985/2012, Monitor Oficial 128 - 129 din 13.09.2002, intrat în vigoare la 12.06.2003;
23. Craiovan I., Introducere în filosofia Dreptului, Editura All Beck, Bucuresti 1998, 292 p.
24. Craiu N., Procedura de restructurare, în Lucrările Conferinței Legea insolvențabilității de la teorie la practică, Chișinău, 2014, 115 p.
25. Decizia Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, dosar nr. 2rc-670/16, pronunțată în din 27 iulie 2016;
26. Decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, Dosarul nr. 2ri-213/16, pronunțată la 03.08.2016 ;
27. Decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, pronunțată în dosar nr. 2rc-732/16 din 10.08.2016 ;
28. Decizia Colegiului Civil, Comercial și de Contencios Administrativ al Curții Supreme de Justitie, dosar nr. 2 re-439/2011 din 28.09.2011;
29. Decizia Colegiului Civil Comercial si de contentcios administrativ, pronunțată în 10.08.2016, în Dosar 2 ri-217/2016,
30. Decizia Colegiului Civil Comercial si de contentcios administrativ, pronunțată în 11.02.2014, Dosar 1 ra-53/14 ;
31. Decizia Colegiului Civil și Comercial al CSJ, Dsarul nr.2ri - 191/14, 14 decembrie 2014;
32. Decizia Colegiului Civil, Comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, pronunțată în 23 septembrie 2013 în Dosar 2 ri-46/13;
33. Decizia Colegiului Civil, Comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, din 17.12.2014, Dosar 2ri-191/14;

34. Decizia Suplimentară Colegiul Civil, Comercial și de Contencios Administrativ al CSJ, Dosar 2dsc-36/15, publicată de Rotaru M., Ilana A., Insolvență și insolvabilitate, București, 2015, 514 p.
35. Dictionar explicativ al limbii romane, Editura Univers Enciclopedic, București 2009, 1248 p.
36. Directiva 2001/24/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 4 aprilie 2001 privind reorganizarea și lichidarea instituțiilor de credit, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii europene, seria L. 125 din 05.05.2001;
37. Directiva 2006/123/CE, a Parlamentului European și a Consiliului din 12.12.2006, JO L 376/78 privind serviciile în cadrul pieței interne;
38. Deteșan D. - Tratatul juridic al supraîndatorării consumatorului. Procedura insolvenței persoanei fizice, Teza de doctorat, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de drept, 2015, 275 p.
39. Djuvara M., Drept și sociologie, ISD, București, 1936, 285 p.
40. Drăgan J., Dreptul comerțului internațional, Editura Fundației România de Măine, București 2005, 280 p.
41. Fuerea A., Unele aspecte evolutive ale legislației Uniunii Europene în materia insolvenței transfrontaliere, în Phoenix - Revista de insolvență nr. 59/2017, 31 p.
42. Furdui V., Falimentul, conceptul și reglementări actuale, Institutul pentru dezvoltare și inițiative sociale, Viitorul, Chișinău, TISH, 2004, 40 p.
43. Georgescu I.L., Autonomia dreptului comercial, în RDC nr. 4/1993, 190 p.
44. Gavrilesco L.G., O analiză a conformității legii române a insolvenței personale cu recomandările Comisiei europene sub aspectul reglementării eliberării de datorii a debitorului, în Revista română de drept al afacerilor nr. 7/2015, 160 p.
45. Grosaru M., Judecătorul sindic- Doctrină, jurisprudență, comentarii, Universul Juridic 2013, București, 536 p.
46. Hotărâre de Guvern - Regulamentul provizoriu cu privire la holdinguri, nr. 550/1994, Monitorul Oficial nr. 2/02.09.1994;
47. Hotărâre de Guvern cu privire la armonizarea legislației Republicii Moldova cu legislația comunitară, nr. 1345 din 24.11.2006, Monitorul Oficial nr. 29 - 31 / 02.03.2007;

48. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, nr. 34, cu privire la aplicarea Legii insolvenței de către instanțele judecătorești economice, din 22.11.2004, Buletinul CSJ a RM, nr.11.06.2004
49. Honoré de Balzac, Eugénie Grandet, Editura Național 2014, 54 p.
50. Ilie A.R., Răspunderea penală a persoanei juridice, Jurisprudență rezumată și comentată, Editura C.H. Beck, București 2013, 430 p.
51. Ilana A., Încetarea procesului de insolvență. Elemente de drept comparat, în Revista Națională de drept, nr. 4, Chișinău 2014, 96 p.
52. Ilana A, Procedurile prealabile procedurii de insolvență prevăzute de legislația europeană, Univers Strategic - Revista Universitară de studii strategice și interdisciplinare și de securitate, București, nr. 2 (18), aprilie – iunie 2014; 89 p.
53. Ilana A, Insolvența - reglementarea procedurii în sistemele internaționale de drept, Revista Moldovenească de Drept Internațional și Relații Internaționale, nr. 2 (36) – 2015, 82 p.
54. Ilana A, Concordatul preventiv – o procedură de prevenire a insolvenței reglementată în legislațiile europene, Revista Națională de Drept, Chișinău, nr. 12 (182), Decembrie 2015, p. 83 – 88;
55. Ilana A, Concordatul preventiv. Stigmat sau oportunitate, În Simpozionul Internațional Unversul Științelor, ediția a VI a Universitatea Al.I.Cuza Iași în parteneriat cu Universitatea de Stat din Moldova și Universitatea Constantin Stere Moldova, Iași, 6 septembrie 2015;
56. Ilana A, Aspecte de drept comparat privind creditorii în procedura insolvenței, Broșura Conferinței Internațională Un deceniu de realizări și experiență a parteneriatului și cooperării Republicii Moldova cu Comunitățile Europene și Statelor membre, 2015 p.
57. Ilana A, Limitele și limitările restructurării în lumina legii insolvenței, la Conferința științifică internațională dedicată aniversării a 55 de ani de la fondarea Facultății de Drept a Universității de Stat din Moldova, „Legea Insolvenței - de la teorie la practică”, 10 octombrie 2014, publicată în Broșura Conferinței;
58. Legea cu privire la grupele financiar industriale nr. 1418/2000, Monitorul Oficial nr. 27-28 din 06.03.2001;
59. Legea privind cooperativele de întreprinzător nr. 73/2001, Monitor Oficial nr. 82-86 din 22.06.2002;

60. Legea privind cooperativele de producție nr. 1007/2002, Monitorul Oficial nr. 71-73 din 06.06.2002;
61. Legea cu privire la faliment nr. 851/1992, Monitorul Oficial nr. 8/03.02.1992, abrogată;
62. Legea cu privire la faliment nr. 786 din 1996, Monitorul Oficial 14 -16/2000 abrogată prin Legea 632/2001;
63. Legea insolabilității nr. 632/2001, Monitorul Oficial nr.139-140 din 15.11.2001, abrogat;
64. Legea cu privire la antreprenoriat și întreprinderi nr. 845/1992, Monitorul Parlamentului nr. 2 din 28.02.1994;
65. Legea privind societățile pe acțiuni, nr.1134 din 02.04.1997, Monitorul Oficial nr. 38 – 39 / 332 din 12.06.1997;
66. Legea privind societățile cu răspundere limitată, nr. 135/2007, în Monitorul Oficial nr. 127 - 130 din 17.08.2007;
67. Legea instituțiilor financiare, nr. 550/1995, Monitorul Oficial nr. 1 din 01.01.1996;
68. Legea concurenței, nr. 183 din 2012, Monitorul Oficial nr. 193-197 din 14.09.2012;
69. Legea insolabilității nr. 149 din 2012, publicată în Monitorul Oficial nr. 193-197, intrată în vigoare la 13.03.2013;
70. Legea privind administratorii autorizați, nr. 161/18.07.2014, Monitorul Oficial nr. 293-296 din 03.10.2014;
71. Legea cu privire la mediere, nr. 137 din 03.07.2015, Monitorul Oficial nr. 224-233 / 2015, intrată în vigoare la 21.08.2015;
72. Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative nr. 324 din 2013, Monitorul Oficial al României nr. 320 – 321 din 31.12.2013;
73. Legea privind unele măsuri pentru accelerarea reformei economice nr. 99/1999, Monitorul Oficial al României nr. 236 din 27 mai 1999;
74. Legea privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului nr. 64/1995, republicată în Monitorul Oficial al României nr. 1066/17.11.2004, abrogată;
75. Legea nr. 82/2003 privind aproarea Ordonanței Guvernului nr. 38/2002 pentru modificarea și completarea privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului nr. Legii nr 64/1995, Monitorul Oficial al României nr. 194 din 26 martie 2003, abrogată;
76. Legea privind procedura insolvenței nr. 85/2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 359 din 21 aprilie 2006, abrogată;

77. Legea nr. 381/2009 privind introducerea concordatului preventiv și a mandatului ad-hoc, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 870 din 14 decembrie 2009, abrogată;
78. Legea cu privire la procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, nr. 85/2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 466 din 25.06.2014;
79. Legea privind procedura insolvenței persoanelor fizice, nr. 151/2015, Monitorul Oficial al României, Partea I nr. 464 din 26 iunie 2015;
80. Legea privind medierea și organizarea profesiei de mediator, nr. 192/2006, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 441/2006;
81. Mărgineanu L., Mărgineanu G.- Dreptul afacerilor, Tipografia Elena V.I. Chișinău 2004, 721 p.
82. Mihalache I., Dorin Dulgheru - Intentarea și desfășurarea procedurii de insolvabilitate, în Revista Național de drept, nr. 10/2014, 84 p.
83. Mihalache I., Insolvabilitatea întreprinzătorilor, Analele științifice ale Universității de Studii Politice și Economice Europene Constantin Stere, ed II, USPEE, Chișinau 2014, 112 p.
84. Miloș S.M., Deli Diaconescu A., Noua lege a insolvenței, Editura Hamangiu, București 2014, 301 p.
85. Motica R.I., L.Bercea, Drept comercial român, Editura Lumina Lex, București 2005, 426 p.
86. Moțiu D. - Stabilirea masei active și a masei pasive în procedura insolvenței, Wolters Kluwer, București 2009, 703 p.
87. Moțu F. I., Acțiunea în anularea actelor frauduloase, Editura Universul Juridic București 2015, 211 p.
88. Munteanu Speranța, Testul creditorului privat, în Revista Phoenix, ianuarie-martie 2015, București, 31 p.
89. Nász Csaba B. - Declanșarea procedurii insolvenței, Ed Hamangiu, București 2014, 488 p.
90. Nász Csaba B., Procedurile de prevenire a insolvenței, Editura UJ, București 2015, 313 p.
91. Neagu L., Procedura insolvenței. Răspunderea membrilor organelor de conducere. Practică judiciară, Editura Hamangiu, București 2011, 267 p.
92. Obancia C.A., Procedura insolvenței, Efectele juridice asupra contractelor debitorului, Editura Hamangiu, București 2014, 243 p.
93. Ordonanța de urgență a Guvernului privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, nr. 91/2013, Monitorul Oficial al României nr. 620 din 4 octombrie 2013;

94. Ordonanța de Urgență a Guvernului privind criza financiară și insolvența unităților administrativ - teritoriale nr. 46/2013, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 299, din 24 mai 2013;
95. Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 61/2015 pentru prorogarea termenului de intrare în vigoare a Legii 151/2014 privind insolvența persoanelor fizice, Monitorul Oficial al României nr. 962 din 24 decembrie 2014;
96. Ordin privind condițiile de licențiere și lista documentelor suplimentare ce se anexează la cererile de eliberare a licențelor pentru activitatea de administrator al insolabilității, nr. 54/2006, Monitor Oficial al României nr. 186-188/08.12.2006;
97. Piperea G., Legea concordatului, Editura Wolters Kluwer, București 2010, 144p.
98. Popa L., ș.a. , Manualul administratorului autorizat, Chișinău 2015, 232 p.
99. Prodan S., Răspunderea penală pentru infracțiunile legate de insolabilitate reglementate de legislația penală a altor țări, în Revista Națională de Drept, nr. 11, Chișinău 2015;
100. Pricope P., Procedura insolvenței, Acțiunea în anularea actelor frauduloase, Editura Hamangiu 2014, 173 p.
101. Recomandarea privind o nouă abordare a eșecului în afaceri și a insolvenței, nr. 135/2014/135/UE – JO L74 din 14.03.2014;
102. Regulamentul UE 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului din 20 mai 2015 privind procedurile de insolvență, Publicat în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L. 141/19 din 5.06.2015,
103. Regulamentul CE 1346/2000, Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 160/1 din 20.05.2000
104. Roșu R.M., Mihăilescu C.M., Petcu G.D. Falimentul și lichidarea, Editura Universul Juridic București 2015, 223 p.
105. Roșca N., Legea insolabilității Republicii Moldova. Calea spre perfecțiune, Comunicările științifice prezentate în Conferința organizată cu prilejul aniversării a 55 de ani de la fondarea Facultății de Drept a Universității de Stat Moldova, Chișinău 2014, 115p.
106. Roșca N., Instituția falimentului în legislația Republicii Moldova, Centrul de studiere și propagare a dreptului privat, Chișinău 2001, 172 p.
107. Roșca N., Băieș S., Dreptul Afacerilor, Vol. I, Tipografia Centrală, Chișinău 2004, 418 p.
108. Roșca N., Noțiunea de insolabilitate prin prisma Legii insolabilității nr.632/2001, Buletinul Curții de Apel Economice și IFPS de pe lângă MF, nr.5, Chișinău 2006.

109. Roșca N., Ilana A., Necesitatea specializării instanțelor competente în materie de insolabilitate, *Revista Națională de Drept*, Chișinău, nr. 12 (170), Dec. 2014, 89 p.
110. Savu C.N., Savu I., *Legea procedurii insolvenței: comentarii și explicații*, Editura C.H.Beck, Bucuresti, 2006, 840 p.
111. Sărăcuț M., *Participanții la procedura insolvenței*, Editura U. J., București 2015, 168 p.
112. Stati V., Noțiunea de insolabilitate în contextul infracțiunii de faliment intenționat, în *Revista Națională de Drept* 8/64, Chișinău 2001, 98 p.
113. Stănescu A.O., *Prezentare comparativă, Legea nr. 85/2014*, U.J., București 2014, 280 p.
114. Stoeanovici C., *Drept Comercial comparat. Falimentul*, vol II editura Tip. Curierul judiciar, Soc. Anon, București, 1925, 168 p.
115. Tarlapan A., *Particularitățile exercitării dreptului de gaj și dreptul de ipotecă în cadrul procesului de insolabilitate*, în *Lucrările Conferințe - Legea insolabilității de la teorie la practică*, Chișinău, 2014, 115 p.
116. Târșia A., *Reorganizarea persoanei juridice de drept privat*, Editura Hamangiu 2012, 456 p.
117. Terzea V., *Noul Cod al insolvenței, adnotat cu doctrină, jurisprudență și explicații*, Editura Solomon, 2014, 542 p.
118. *Tratatul privind Uniunea Europeană și Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene* 2012/C326/01, publicat în *Jurnalul Oficial C 326*, 26/10/2012, consolidat, 390 p.
119. Turcu I., Botină M., *Dreptul afacerilor întreprinderii*, Vol I, Editura C.H.Beck, București 2013, 443 p.
120. Turcu I., *Codul Insolvenței. Legea 85/2014 comentariu pe articole* Ediția 5, Editura C.H. Beck, București 2015, 665 p.
121. Turcu I., *Legea procedurii insolvenței, Comentariu pe articole*, Ediția a 4 - a, Editura C.H.Beck, București 2012, 784 p.
122. Țândăreanu N., *Codul insolvenței – Noutăți, examinare comparativă și note explicative*, Editura Universul Juridic, București 2014, 426 p.

II. Referințe bibliografice în limba engleză.

123. Keay A., Walton P., *Insolvency Law Corporate and personal*, Pearson Educated Limited, London 2003, 584 p.

124. Legislative Guide on Insolvency Law UNCITRAL, United Nation Publication, New York 2005, 400 p.
125. The Insolvency Act 1986, Act of Parliaments of The United Kingdom, 339 p.
126. The World Bank-2011 Principles for Effective Insolvency and Creditor/Debtor Regimes, The World Bank 2011, 38 p.
127. Zakon o prisilni poravnavi, stečajni likvidaciji, published in Slovenian Official Gazette No 67/9, 67 p.
128. Șargu Lilia, Ilana Ana, "Situation of the budgetary creditor in the insolvency procedure", Univers Strategic -Revista Universitară de studii strategice și interdisciplinare și de securitate, Bucuresti, nr. 4 (24) octombrie – decembrie 2015, 313 p.

III. Referințe bibliografice în limba franceză.

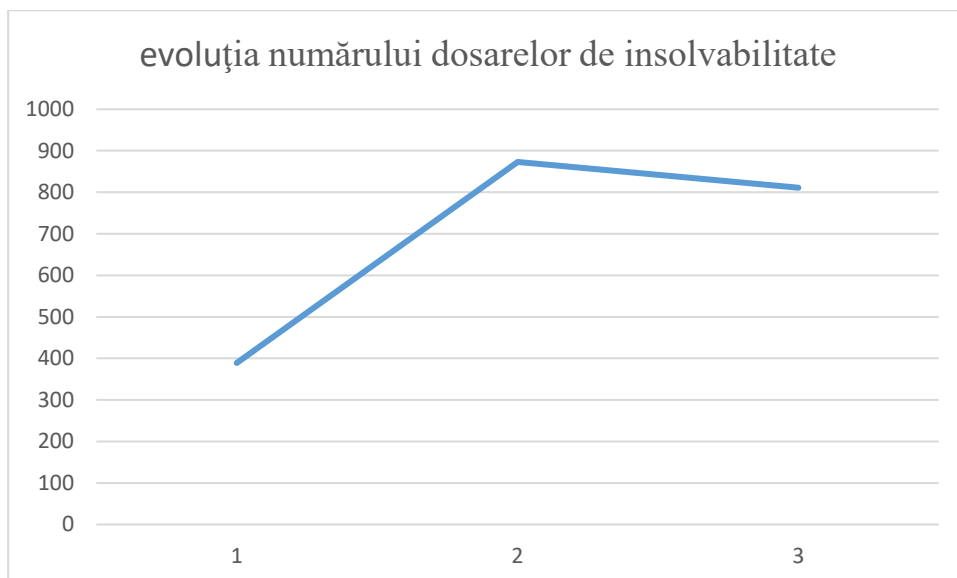
129. Charvériat A., Stéphane M., Réforme des procédures collectives - Francisc Lefebvre, Paris 2009, 480 p.
130. Jaquemont A., Régis V., Droit des entreprises en difficulté, Lexis Nexis Paris 2015, 750 p.
131. Loi de sauvegarde des entreprises 2005-845 du 26 juillet 2005, JO FR n.173 / 27.05.2005, 12187 p.
132. Loi 84-148 du 1 mars 1984 relative a la prevention et au Reglement amiable des difficultes des entreprises, JO FR du 2 mars 1984, 751 p.
133. Loi relative à la continuité des entreprises, Monitor Belge no. 45 /09.02.2009, 8436 p.
134. Loi no. 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises, JO FR du 26 janvier 1985, 1097 p.
135. Saint-Alary-Houin C., Editeur LexisNexis, Code des entreprises en difficulté – Paris, Edition 2016, 1697 p.
136. Vallens J.L., Les effets perverse de la Loi de sauvegarde des entreprises, RTD Com 2007, 604p.
137. Vidal D., Giulio Cesare G. - Cours de droit des entreprises en difficulté, Gualino Editeur, Lextenso Edition, Paris 2015, 621 p.
138. Legge fallimentare, (Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267), republicat în J.O.147/27.06.2015

IV. Referințe bibliografice din surse electronice.

139. Dăianu D., Pîslaru D., Dăianu L.V. ș.a., Aspecte ale falimentului în economia românească perspectivă comparativă și analiză;
http://beta.ier.ro/documente/studiideimpactPaisII_ro/Pais2_studiu_8_ro.pdf, 79, 79 p., (vizitat la 31.05.2016)
140. Documentul de lucru al Comisiei Europene din 12 martie 2014 privind evaluarea impactului ce însoțește documentul Recomandarea Comisiei privind o nouă abordare privind eșecul în afaceri și insolvența C (2014) 1500 final, SWD (2014) 61 final,
http://ec.europa.eu/justice/civil/files/c_2014_1500_ro.pdf, (vizitat la 28.07.2016)
141. Garmandir M., Cebaniuc I., Procedura de insolvabilitate a întreprinderilor
http://monitorul.fisc.md/legal_assistance/mihail_garmandir_si_irina_cebaniuc_procedura_de_insolvabilitate_a_intreprinderilor.html (vizitat la 15.05.2015)
142. Kargman S. - Emerging economies and cross-border insolvency regimes: missing BRICs in the international insolvency architecture (Part I) în - Insolvency and Restructuring International Vol. 6 No 2 September 2012, p 8-15; [http://www.kargmanassociates.com/pdf/IBA--Insolvency_and_Restructuring International](http://www.kargmanassociates.com/pdf/IBA--Insolvency_and_Restructuring_International), (vizitat la 25.04.2016)
143. Legea insolvenței din 5 octombrie 1994 valabila în Germania, Insolvenzordnung, 05.10.1994 Bundesgesetzblatt, p. 2866, în vigoare din 01.01.1999;
http://ec.europa.eu/civiljustice/bankruptcy/bankruptcy_ger_en.htm, (vizitat la 25.04.2015)
144. Legea elena a falimentului
http://ec.europa.eu/civiljustice/bankruptcy/bankruptcy_gre_ro.htm, (vizitat la 31.07.2016)
145. Legii privind reorganizarea întreprinderilor (1996:764) din Suedia,
http://ec.europa.eu/civiljustice/bankruptcy/bankruptcy_swe_ro.htm, (vizitat la 22.07.2016)
146. Ley concursal 22 / 09.07.2003,
http://ec.europa.eu/civiljustice/bankruptcy/bankruptcy_spa_es.htm, (vizitat la 15.08.2016)
147. Laukemann B. - Senior Research Fellow at the Max Plack Institute Luxembourg for International, European and Regulatory Procedural Law, sursa:
<http://blogs.harvard.edu/bankruptcyroundtable/tag/comparative-law/>, (vizitat la 15.08.2016)

148. Macovei Gh., Procedura de declarare a insolvabilității, teza de doctorat, 196 p., Chișinău 2016,
sursa: http://www.cnaa.md/files/theses/2016/24938/gheorghe_macovei_thesis.pdf, (vizitat la 28.08.2016)
149. Recomandarile CE,
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2011-0355+0+DOC+XML+V0//RO>; (vizitat la 20.05.2015)
150. Raportul asupra standardelor și codurilor (ROSC) de către Banca Mondială,
http://www.worldbank.org/content/dam/Worldbank/document/eca/romania/rosc/Romania%20ICR%20ROSC%20Final-April%202014%20COMPLET_clean_ro.pdf, (vizitat la 30.04.2015);
151. Registre de insolvență interconectate,
https://e-justice.europa.eu/content_interconnected_insolvency_registers_search-246-ro.do;
(vizitat la 22.08.2015)
152. Registrul local al Situațiilor de criză financiară al unităților administrative teritoriale, publicat pe: <http://www.mfinante.ro/insolventa.html?pagina=domenii>, (vizitat la 20.05.2015)
153. Raport de monitorizare a procesului de implementarea a Legii insolvabilității nr.149 din 29.06.2012, sursa: <http://www.justice.gov.md/pageview.php?l=ro&idc=103&id=2455>, (vizitat la 25.08.2016)
154. Study on a new approach to business failure and insolvency – Comparative legal analysis of the Member States relevant provisions and practices,
http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insol_europe_report_2014_annexes_en.pdf, (vizitat la 25.02.2016)
155. Staver N., Istoricul apariției procesului de insolvabilitate și dreptul aplicabil contractului comercial de vânzare cumpărare internațională,
<http://www.dejure.md/index.php?go=opinions&n=153>, (vizitat la 15.05.2015)

Anexa 1 - Evoluția numărului de litigii întemeiate pe legea insolvenței în RM

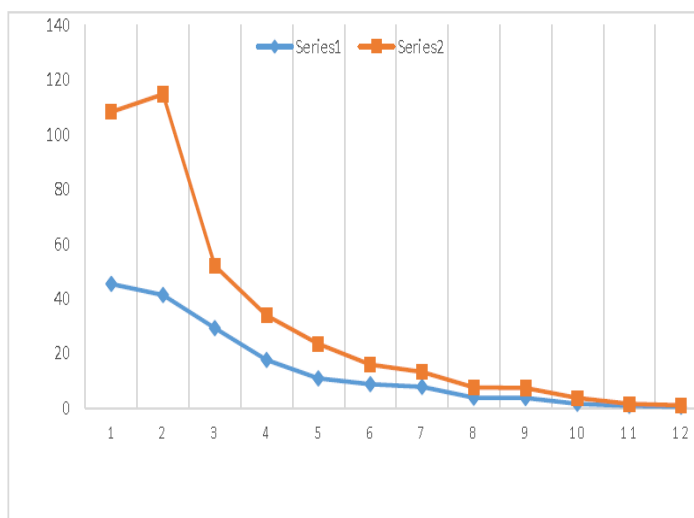


Anul	2013	2014	2015
Număr total dosare	389	873	811

instante	An 2013	An 2014	An 2015
CA Bălți	33	122	226
CA Cahul	18	25	0
CA Chișinău	330	701	569
CA Comrat	8	25	16
Total dosare	389	873	811

Anexa 2 Evoluția cauzelor de insolvență în statele membre UE

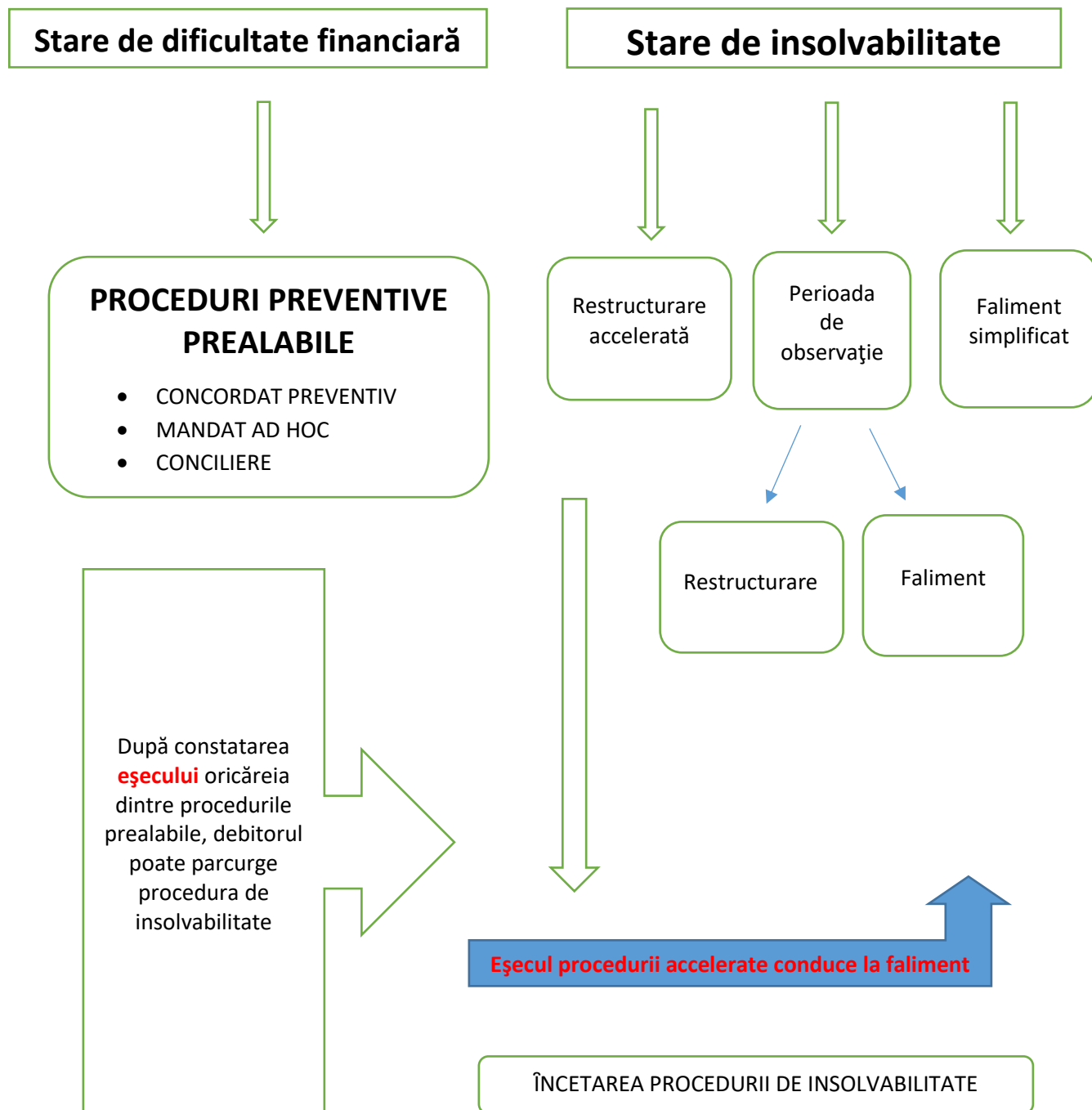
Țara	dosare 1000 active	
	2014	2015
Romania	45.4	62.9
Serbia	41.3	73.5
Ungaria	29.3	22.7
Lituania	17.6	16.3
Croatia	10.9	12.6
Cehia	8.7	7.2
Slovenia	7.8	5.4
Estonia	3.8	3.7
Letonia	3.7	3.6
Bulgaria	1.6	2.1
Slovacia	0.8	0.8
Polonia	0.5	0.5
Media CEE	10,1	11



Sursa: www.coface.ro,

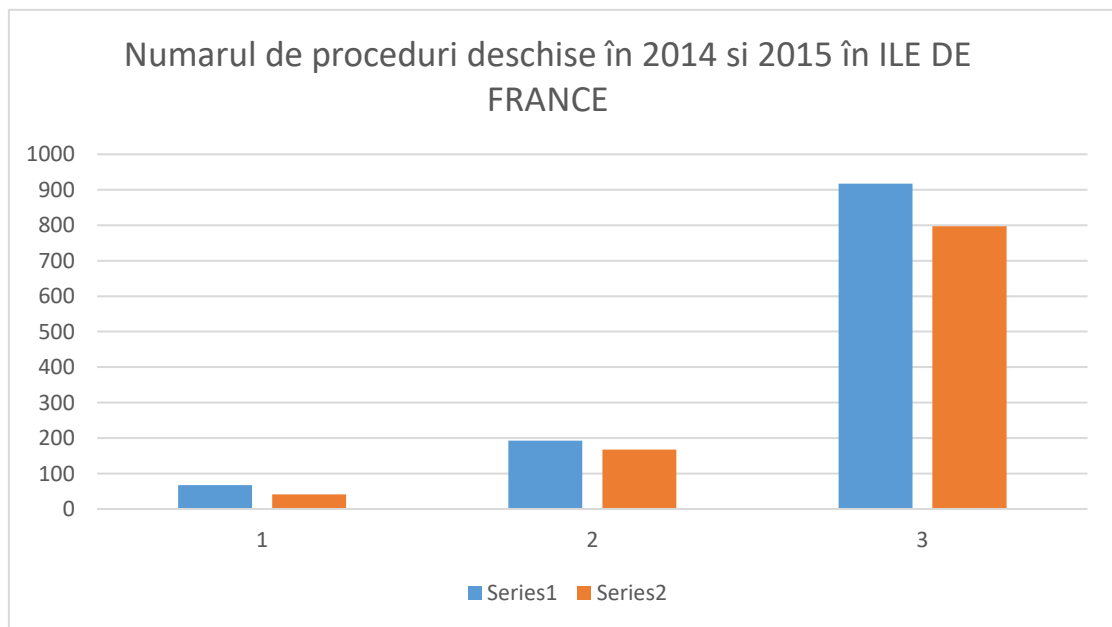
<http://www.coface.ro/Știri-Publicatii/Publicatii/Studiu-privind-situația-insolvențelor>

Anexa 3 Procedurile prealabile și procedura restructurării accelerate



Anexa 4 Evoluția numărului de cereri de deschidere a procedurilor prealabile și a procedurilor judiciare

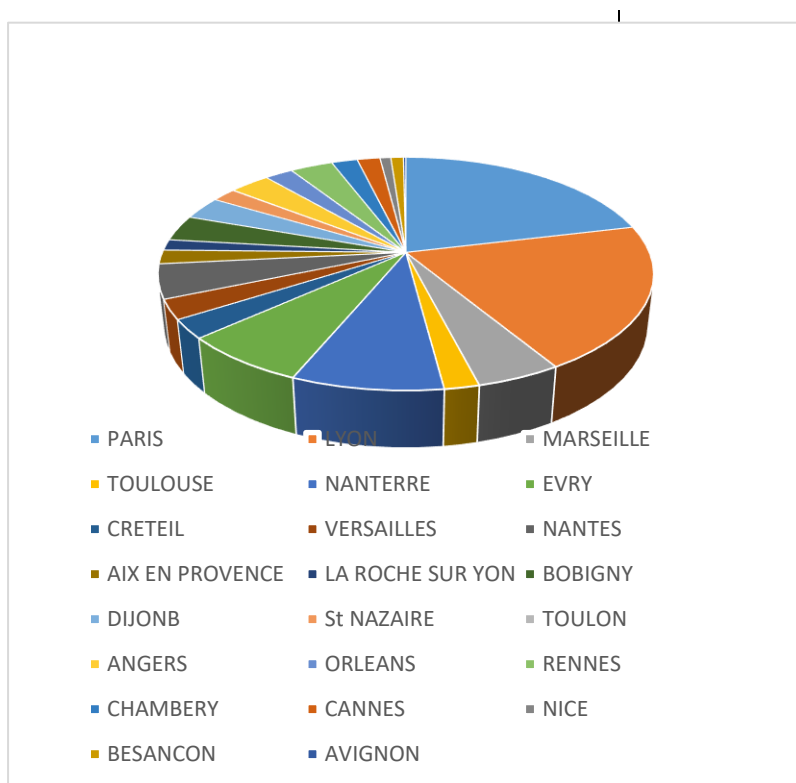
proceduri	februarie 2015	februarie 2014
proceduri prealabile	67	41
conciliere	11	26
mandat ad hoc	26	15
proceduri judiciare perioada de observatie din care:	193	167
procedura de salvagardare	20	7
procedura de redesare judiciara	73	160
proceduri de lichidare judiciara	917	797
total proceduri	1177	1005



Sursa: http://www.finyear.com/Bulletin-de-sante-des-entreprises-en-France-et-en-Ile-de-France-mars-2015_a32800.html

Anexa 5 - Numărul dosarelor cu proceduri prelabile deschise în Franța în 2014 - 2015

Sediul Tribunalului de comerț	Deschideri proceduri de conciliere	Deschideri Mandat ad hoc
PARIS	454	409
LYON	429	353
MARSEILLE	100	476
TOULOUSE	41	293
NANTERRE	178	124
EVRY	151	150
CRETEIL	56	216
VERSAILLES	58	185
NANTES	101	127
AIX EN PROVENCE	41	139
LA ROCHE SUR YON	32	141
BOBIGNY	76	84
DIJONB	68	70
St NAZAIRE	41	89
TOULON	1	130
ANGERS	67	63
ORLEANS	47	82
RENNES	71	53
CHAMBERY	43	79
CANNES	38	78
NICE	18	92
BESANCON	21	83
AVIGNON	4	98
TOTAL	2136	3614



Sursa: <http://www.textes.justice.gouv.fr/dossiers-thematiques-10083/loi-du-260705-pour-les-entreprises-en-difficulte-10458/mieux-prevenir-les-difficultes-des-entreprises-25593.html>

Anexa 6 - Act de implementare - Certificat de Inovator


MINISTERUL EDUCAȚIEI AL REPUBLICII MOLDOVA

Academia de Studii Economice
din Moldova Centrul de Inovare
și Transfer Tehnologic

CERTIFICAT de INOVATOR

Pentru inovația cu titlul
Metodă prelabilă de negociere a
debitorului în dificultate financiară cu
creditorii săi

Inovația a fost înregistrată la data de 11.01.2016
la Academia de Studii Economice din Moldova

Se recunoaște calitatea de autor(i)

Iana Ana, Șargu Lilia

Rector ASEM
Dr. hab., prof. univ., academician 
Grigore BELOSTECINIC

 Rectorul Centrului
de conf. univ. 
Lina ȘARGU



Data eliberării:
19.01.2016

Anexa 7 - Act de implementare - Demers înaintat Ministerului Justiției

Către

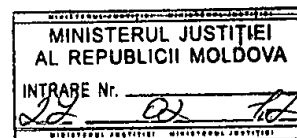
MINISTERUL JUSTIȚIEI AL REPUBLICII MOLDOVA,

Prin prezenta va înaintez o serie de propuneri de modificare și respectiv completare a cadrului legal referitor la instituția insolabilității care ar putea fi avute în vedere la o viitoare redacție a actelor normative care reglementează instituția insolabilității în Republica Moldova.

Legislațiile naționale ale diferitelor statele participante la raporturile comerciale europene sunt nevoite să își adapteze propria legislație, astfel încât să corespundă noilor situații de fapt, cel puțin la nivel de principii generale, desigur menținând și particularitățile ori specificul contextului național în care se derulează respectivele relații economice.

Referitor la principiile europene reflectate în Legea nr. 149/2012 cu privire la insolabilitate:

1. Pentru respectarea **principiul european al susținerii debitorilor aflați în dificultate financiară, în vederea prevenirii insolabilității acestora**, recomandăm completarea scopul actului normativ cadru – Legea nr. 149/2012, cu acela de **susținere a redresării debitorului**, iar dacă aceasta nu va mai fi posibilă, să se recurgă la lichidare. Scopul legii nu poate fi doar acela de asigurare a mijloacelor sau a instrumentelor legale necesare pentru satisfacerea creanțelor creditorilor din patrimoniul debitorului aflat în procedura de insolabilitate. **Astfel recomandăm completarea art. 1 alin. 1** din Legea nr. 149/2012 cu privire la insolabilitate, la scopul legii - cu sintagma “*pentru acordarea unei șanse de redresare debitorului*”. În acest sens este necesară completarea cadrului legal privind instituția insolabilității, cu reglementarea **procedurilor prealabile sau de prevenire a insolabilității** (spre exemplu procedura Mandatului ad-hoc sau Procedura concordatului preventiv). Aceste completări pot fi adăugate în Legea cadru nr. 149/2012 sau separat, în acte normative distincte.



2. Pentru reflectarea principiului predictibilității sau al transparenței, recomandăm introducerea unui **mecanism de publicitate** similar Buletinelor din statele europene, oferind spre exemplificare Buletinului Procedurilor de Insolvență (BPI) existent în România sau Monitor, Jurnal, cum sunt organizate în alte state europene. Astfel de registre sunt organizate în legislațiile europene, inclusiv cu privire la procedurile transfrontaliere, ele asigurând de fapt îndeplinirea serviciului public de citare, comunicare, convocare, notificare a actelor de procedură emise în cadrul procesului de insolvabilitate, de asemenea în acestea să fie publicate soluțiile pronunțate de instanțele învestite cu judecarea dosarelor de insolvabilitate, deciziile organelor creditorilor ale Comitetului sau ale Adunării Creditorilor.

3. Cu privire la **categoriile de persoane care pot fi subiect pasiv al procedurii de insolvabilitate**, respectiv cărora li se poate aplica aceasta, ar putea fi utilă reglementarea procedurilor de *insolvabilitate a persoanei fizice - consumator*, care nu are calitatea de întreprinzător, și nu este înregistrată în acest scop, potrivit prevederilor legale.

4. De asemenea, ar fi utilă pe viitor **legiferarea chiar separată a insolvabilității unităților administrativ-teritoriale**, ca o procedură mai degrabă administrativă, dar pusă sub controlul instanței de judecată, a administratorului procedurii, care să permită restructurarea și administrarea controlată a respectivei unități administrativ-teritoriale, pâna la depășirea dificultăților sale financiare.

5. Atribuirea **competenței materiale unor instanțe ori secții specializate din cadrul instanțelor**, care ar trebui organizate distinct de instanțele civile, ar putea contribui la îmbunătățirea actului de justiție în domeniul insolvabilității. Cu certitudine justițiabilii își doresc ca litigiile lor să fie soluționate cu celeritate și profesionalism, pentru obținerea unei aplicări unitare a prevederilor legale, limitând astfel riscul de erori judiciare, rezultate care pot fi obținute în condițiile organizării în secții ori instanțe speciale a judecătorilor pentru dosarele de insolvabilitate.

Alte propuneri de **lege ferenda**:

1. Completarea **art. 23** cu următorul alineat:

Art. 23 (7) “Durata maximă a perioadei de observație este de 12 luni, calculate de la data deschiderii procedurii”.

2. Completarea **art. 107 (1) și (3)** cu sintagma “*prin intermediul executorului judecătoresc*”;

3. Completarea necesară la **art. 115 lit b)** cu sintagma (...) “*participantii care dețin calitatea de a depune un plan*”;
4. **Art. 115 lit d)** din Legea nr. 149/2012 cu privire la insolabilitate, va putea avea următorul conținut: “*d) obligațiile de plată și celelalte sarcini asumate nu sunt îndeplinite în condițiile stipulate în planul confirmat sau în urma activității debitorului desfășurată pe parcursul restructurării se înregistrează obligații de plată neachitate de cel puțin 60 de zile peste scadență*”.
5. Eliminarea ultimei teze a punctului **(15) al art. 117**, care are următorul conținut: *(15) În perioada lichidării masei debitoare, lichidatorul poate valorifica bunurile în bază de concurs, prin transferul lor în gestiune, arendă, locațiune, uzufruct, administrare fiduciară și sub alte forme de transmitere a drepturilor de folosință și/sau de posesiune asupra lor.*
6. Completarea prevederilor **art. 188 cu lit. b)**¹ “*Creditorii pot cere administratorului insolabilității, depunerea unui plan de restructurare*”.
7. Punerea în acord a termenelor prevederilor **art. 221 (3)** cu cele de la **art. 220 (4) c) și d)**, prin modificarea momentului de la care începe să curgă termenul pentru adunarea de vot a planului. Acesta curge “*de la momentul soluționării contestațiilor*” și nu “*din momentul expirării termenului de validare a creanțelor*”.

Acest demers este în esență realizat în urma documentării și a cercetării realizate în perioada de studiu și realizare a Tezei de doctor cu tema: “**Compatibilitatea instituției insolabilității din legislația Republicii Moldova cu reglementările Uniunii europene**”, elaborată de doctorand **ILANA ANA**, Profilul 553 Drept privat, specialitatea 553.02 Dreptul afacerilor, în cadrul Școlii Doctorale în Științe Juridice ASEM – USPEE **Constantin Stere**.

Cu deosebită considerație,

**ILANA ANA, Doctorand Școala Doctorală în Științe Juridice
ASEM – USPEE Constantin Stere.**

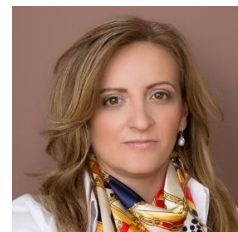
DECLARAȚIE PRIVIND ASUMAREA RĂSPUNDERII

Subsemnata Ilana Ana, declar pe răspundere personală că materialele prezentate în teza de doctorat se referă la propriile activități, în caz contrar, urmând să suport consecințele în conformitate cu legislația în vigoare.

Ilana Ana

21 martie 2017

CURRICULUM VITAE



Numele de familie și prenumele: ILANA ANA

Data și locul nașterii: 01/11/1977, Reșița, Caraș-Severin, România

Studii :

2011-2016 Universitatea de Stat Chișinău, Republica Moldova Doctorat

2012-2014 Univeristatea de Stat București – Master

1996-2001 Universitatea de Stat Craiova – Licența în Drept

Domeniile de interes științific: Dreptul comercial, Dreptul afacerilor, Insolvența, Drept fiscal;

Activitate științifică:

Articole în reviste recenzate:

1. ILANA Ana, “*Procedurile prealabile procedurii de insolvență prevăzute de legislația europeană*”, *Univers Strategic - Revista Universitară de studii strategice și interdisciplinare și de securitate*, Bucuresti, nr. 2 (18), aprilie – iunie 2014; ISSN 2068-1682 Online; <http://iss.ucdc.ro/revista.html>, ISSN 2067-7464 Print; Revista se află în baza de date EBSCO; p. 65 – 75; 0,8 c.a.,
2. ȘARGU Lilia, ILANA Ana, “*Situation of the budgetary creditor in the insolvency procedure*”, *Univers Strategic - Revista Universitară de studii strategice și interdisciplinare și de securitate*, Bucuresti, nr. 4 (24) octombrie – decembrie 2015, ISSN 2068-1682 Online; <http://iss.ucdc.ro/revista.html>, ISSN 2067-7464 Print; Revista se află în baza de date EBSCO; p. 117- 122; 0,3 c.a.
3. ILANA Ana, “*Insolvabilitatea - reglementarea procedurii în sistemele internaționale de drept*”, *Revista Moldovenească de Drept Internațional și Relații Internaționale*, nr. 2 (36) – 2015, ISSN 1857-1999, <http://rmdiri.md/wp-content/uploads/2015/01/RMDIRI-2015-Nr.-22.pdf> , 2015, Categoria B, Acreditată CNAAB 2013, p. 70 – 76; 0,7 c.a.
4. ILANA Ana, *Încetarea procesului de insolvabilitate. Elemente de drept comparat*, *Revista Națională de Drept, Chișinău* , nr. 4 (162), aprilie 2014, ISSN 1811-0770, p. 88 - 93, 1 c.a.

5. ROȘCA Nicolae, ILANA Ana, *Necesitatea specializării instanțelor competente în materie de insolabilitate* - Revista Națională de Drept, Chișinău, nr. 12 (170), Decembrie 2014, ISSN 1811-0770, p. 32 – 35; 0,3 c.a.
6. ILANA Ana, *Concordatul preventiv – o procedură de prevenire a insolvenței reglementată în legislațiile europene*, Revista Națională de Drept, Chișinău, nr. 12 (182), Decembrie 2015, ISSN 1811-0770 p. p. 83-87, 0,7 c.a.

Materiale ale comunicărilor științifice:

1. ILANA Ana, *Concordatul preventiv. Stigmat sau oportunitate*, În Simpozionul Internațional “Universul Științelor”, ediția a VI a Universitatea Al.I.Cuza Iași în parteneriat cu Universitatea de Stat din Moldova și Universitatea C-tin Stere Moldova, 6 septembrie 2015, Iași, p. 59; 0,3 c.a.

Lucrare premiată cu premiul al II lea.

2. ILANA Ana, *Proceduri prealabile declanșării insolvenței*” preluată în Broșura Conferinței, La Conferința științifică internațională din Chișinău, organizată de Universitatea de Stat din Moldova, „Integrare prin cercetare și inovare” 25-26 septembrie 2012 Chișinău, p.174-177; 0,8 c.a.
3. ILANA Ana, -“Efectele deschiderii procedurii insolabilității asupra contractelor debitorului aflat în insolabilitate”, preluată în Broșura Conferinței, la Conferința științifică internațională „Integrare prin cercetare și inovare”, 10-11 noiembrie 2014, p.51-53; 0,6 c.a.
4. ILANA Ana, „Limitele și limitările restructurării în lumina legii insolabilității”, pag. 77, la Conferința științifică internațională dedicată aniversării a 55 de ani de la fondarea Facultății de Drept a Universității de Stat din Moldova, „Legea Insolabilității - de la teorie la practică”, 10 octombrie 2014, publicată în Broșura Conferinței p. 77 – 86; 1 c.a.,
5. ILANA Ana, *Liability of the management bodies of the debtor insolvency*”, Conferința Internațională „Un deceniu de realizări și experiență a parteneriatului și cooperării Republicii Molodova cu Comunitățile Europene și Statelor membre” ISBN 978-9975-3041-2-2, p.69-75; 0,7 c.a.
6. ILANA Ana, *Aspecte de drept comparat privind creditorii în procedura insolabilității*” Conferința Internațională „Un deceniu de realizări și experiență a parteneriatului și cooperării Republicii Molodova cu Comunitățile Europene și Statelor membre” ISBN 978-9975-3041-2-2, p. 84-88; 0,6 c.a.
7. ILANA Ana, *Cauțiunea – o piedică în fața deschiderii procedurii insolvenței ?*, Conferința Internațională „Un deceniu de realizări și experiență a parteneriatului și cooperării Republicii

Molodova cu Comunitățile Europene și Statelor membre” ISBN 978-9975-3041-2-2, p. 89-93; 0,5 c.a.

8. ILANA Ana, *Réglementation de la procédure collective dans les systèmes internationaux des droit* “, Conferința științifică internațională „*Perspectivile și problemele integrării în Spațiul European al Cercetării și Educației*” - Universitatea de Stat Bogdan Petriceicu Hasdeu Cahul, Republica Moldova, 5 iunie 2015, p.53-57; 0,6 c.a.
9. ILANA Ana, *Reglementări comparative privind falimentul agențiilor de turism*, Conferința națională cu participare internațională “*Turismul și dezvoltarea societății*”, Universitatea de Studii Europene din Moldova, Facultatea de Științe Economice, 25-26 septembrie 2015, ISBN 978-9975-3041-8-4 , P. 16-19, 0,3 c.a.

Lucrare premiată cu Trofeul de excelență Vasile Pogor

10. ILANA Ana, ROTARU Elena Madalina -“Răspunderea agențiilor de turism față de consumatori”, la Conferința națională cu participare internațională “*Turismul și dezvoltarea societății*”, Universitatea de Studii Europene din Moldova, Facultatea de Științe Economice, 25-26 septembrie 2015, ISBN 978-9975-3041-8-4, p.75-79, 0,4 c.a.
11. ILANA Ana, *Prevenirea și rezolvarea conflictelor prin mediere*” La Simpozionul Internațional “*Unviersul Științelor*” , ediția a VI a Universitatea Al.I.Cuza Iași în parteneriat cu Universitatea de Stat din Moldova și Universitatea C-tin Stere Moldova, Lucrare premiată cu **Premiul I**.
12. **Brevete de invenții, patente, certificate de înregistrare, materiale la saloanele de invenții**

Ilana Ana, Șargu Lilia, **CERTIFICAT DE INOVATOR**, Metoda prelabilă de negociere a debitorului în dificultate financiară cu creditorii săi, Nr. 3 din 19.01.2016;

LUCRĂRI ȘTIINȚIFICO-METODICE ȘI DIDACTICE

1. Rotaru Elena Mădălina, Ilana Ana, **Insolvență și insolvabilitate – Jurisprudență comentată** ; ISBN 078-973-0-20228-1, 508 p.
2. Lilia Șargu, Ilana Ana - **Drept fiscal. Teste grilă și practică judiciară**, aprobat de catedra de Drept public și la Comisia Metodico-Științifice a Facultății Economie Generală și Drept din cadrul Universitatii de Studii Europene din Moldova, Chișinău 2016, ISBN 978-9975-3116-3-2, 390 p.

3. Alexandru Armeanic, Lilia Șargu, Ana Ilana, **Drept fiscal. Suport didactic Ciclul I (Licență)** – Editura ASEM, aprobat pentru editare la ședința Catedrei Drept Public și la Comisia Metodico-Științifice a Facultății Economie Generală și Drept, din cadrul Universității de Studii Europene din Moldova, Chișinău 2016, ISBN: 978-9975-75-6457, 235p.
4. Ana Ilana, Gheorghe Avornic **150 Teste grilie privind legislația insolvenței în Republica Moldova**, Editura Lira, 76 pag, Chișinău 2016, ISBN:978-9975-4473-7-9, 74p.

Cunoașterea limbilor:

Franceza foarte bine

Engleza bine

Italiana satisfăcător

Date de contact:

București, Bd Basarabiei nr. 106/D5/A/6

Tel. +40745034869

Email: ana.ilana.01@gmail.com