



EFFECTELE NOULUI COD AL INSOLVENȚEI ASUPRA MEDIULUI DE AFACERI

Conferința: Codul Insolvenței 2015

Organizator: BURSA

Speaker: Stan Tîrnoveanu, Senior Partner

București, 31.03.2015

Precizări prealabile

- **Noul Cod al Insolvenței (Legea nr. 85/2014) reunește o serie de norme procedurale și de drept substanțial menite să organizeze cadrul „colectiv” de desfășurare a procedurii la care este supus un debitor aflat în stare de insolvență sau stare de insolvență iminentă.**
- **Din această perspectivă, modificările aduse de noul Cod al Insolvenței, au un efect imediat în plan juridic, respectiv al regulilor procedurale aferente.**
- **Cu toate acestea, normele amintite sunt susceptibile de a genera o serie de consecințe și în plan economic, respectiv asupra mediului de afaceri.**

Efecte în plan juridic. Prevederi ale Noului Cod al Insolvenței susceptibile să conducă la eficientizarea, respectiv la succesul procedurii

- Unele elemente de noutate clarifică și fluidizează procedura insolvenței, însă regăsim și câteva paradoxuri.
- În opinia noastră, elementele de noutate din Noul Cod al Insolvenței pot fi cuprinse, din punctul de vedere al soluțiilor identificate de legiuitor, în 4 mari categorii:
 - prevederi care acordă noi pârghii în vederea creșterii șanselor de reorganizare;
 - prevederi care sporesc acuratețea procedurii și aduc un plus de claritate în raport de textele legii 85/2006;
 - prevederi care transpun în cadrul procedurii precedente judiciare pozitive;
 - prevederi care standardizează activitatea practicianului în insolvență în scopul creării unui veritabil Cod de bune practici.

Efecte în plan juridic. Modificări procedurale și de ordin material intervenite potrivit Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, în vigoare din data de 25.06.2014

- Structura Legii 85/2014 urmărește, în mare parte din structura Legii 85/2006 privind procedura insolvenței. Apar însă numeroase texte favorabile în mare parte creditorilor, atât de ordin procedural, cât și de ordin material, după cum urmează:
- **Elemente de drept procedural și de drept substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței**
- **Elemente de noutate care stabilesc conținutul unor noțiuni și a limitelor în care acționează participanții (în sens larg) la procedură**

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Prevalența sediului social stabil pentru deschiderea procedurii (6 luni anterior depunerii cererii), în defavoarea celui obținut prin schimbarea intenționată (art. 41 alin. 1)**
 - Modificarea adusă de noua lege acordă prevalență sediului social stabil al debitorului, astfel încât debitorul nu va mai putea să își schimbe în mod intempestiv sediul social cu scopul de a atrage competența de judecată unei anumite instanțe;
- **Derogări de la procedura de regularizare a cererilor, conform Noului Cod de Procedură Civilă, pentru asigurarea celerității procedurii (art. 41 alin. 4, art. 43 alin. 2 și 3, art. 111 alin. 2 – 5). Paradoxuri**
 - Toate cererile, contestațiile, acțiunile întemeiate pe dispozițiile legii 85/2014 se judecă potrivit normelor din Codul de Procedură civilă, însă cu anumite derogări;
 - Art. 41 alin. 4 prevede că termenul maxim de depunere a întâmpinării este de 15 zile de la comunicare, răspunsul la întâmpinare nu este obligatoriu, iar judecătorul-sindic fixează prin rezoluție, în termen de maxim 5 zile de la dat depunerii întâmpinării, primul termen de judecată, care va fi de cel mult 30 de zile de la data rezoluției.
 - Totodată în cazul cererii de deschidere a procedurii insolvenței nu sunt aplicabile dispozițiile art. 200 din Codul de procedură civilă privind regularizarea cererii; Desigur, există și excepții de la această regulă, precum situația normelor speciale care derogă expres de la aplicabilitatea procedurii în discuție sau atunci când o procedură specială este incompatibilă cu efectuarea acesteia (a se vedea Delia Narcisa Teohari, Noul Cod de procedura civilă, Comentariu pe articole, Coordonator Prof. univ. dr. Gabriel Boroș, Ed. Hamangiu 2013, pag. 485; în același sens, jud. dr. Gheorghe-Liviu Zidaru, Unele aspecte privind regularizarea cererii de chemare în judecată și noua reglementare a taxelor judiciare de timbru, Revista română de drept privat nr. 3/2013, pag. 150-162.)

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Paradoxul posibil** constă în faptul că prevederile art. 41 alin 4, teza finală se aplică doar în ceea ce privește cererea de deschidere a procedurii, iar în privința contestațiilor prevăzute de art. 111 alin. 3 și 4, se aplică regularizarea. **Risc serios** - sancțiunile privind nerespectarea obligațiilor în etapa contestației la tabelul preliminar (taxă de timbru, înscrisurile conformate cu originalul și exemplare suficiente pentru comunicare etc.) sunt severe, respectiv anularea cererii și amendă.
- **CONCLUZIE:** dacă Noul Cod al Insolvenței este în scopul prezentării unui tratament echilibrat al creditorilor, în privința contestației avem rezerve serioase și rezonabile, acestea rezultând din tratamentul contestațiilor la tabelul preliminar;
- Termenul de apel este de 7 zile de la comunicarea hotărârii realizată prin publicarea în BPI, dacă prin lege nu se prevede altfel. Instanțele de judecată vor transmite din oficiu spre publicare în BPI toate actele de procedură, iar procedura de citare se consideră îndeplinită dacă citația se publică cu cel puțin 5 zile calendaristice înainte de data stabilită pentru înfățișare;
- Alin. 3 din art. 43 prevede că apelul se judecă conform dispozițiilor Codului de procedură civilă însă cu anumite derogări și anume: termenul pentru depunerea întâmpinării este de maxim 10 zile de la comunicarea cererii și a motivelor de apel, răspunsul la întâmpinare nu este obligatoriu, iar judecătorul-sindic fixează în termen de maximum 3 zile de la data depunerii întâmpinării, primul termen va fi de cel mult 30 de zile de la data rezoluției;
- **Paradoxul posibil** acestei situații poate fi că din prevederile art. 43 alin. 2 reiese că atât citarea cât și comunicarea actelor aferente motivelor de apel se publică în BPI și nu se mai trimit părților prin poștă potrivit dispozițiilor codului de procedură civilă. Având în vedere că întâmpinarea se depune în max 10 zile de la "comunicarea cererii" -> **CONCLUZIE:** există riscul ca intimatul să fie nevoit să formuleze întâmpinarea fără să vadă actele ;
- Referitor la contestațiile ce se pot formula împotriva tabelului preliminar de creanțe, termenul s-a modificat fiind de 7 zile de la publicarea în BPI a tabelului preliminar.

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- Sub sancțiunea anulării, contestația va fi însoțită de dovada în original a achitării taxei de timbru, precum și de toate înscrisurile de care partea înțelege să se folosească în dovedirea susținerilor sale, cu arătarea oricăror altor probe, risc major.
- Totodată, contestatorul are obligația de a trimite, cu confirmare de primire, câte un exemplar al contestației și a înscrisurilor practicianului în insolvență, creditorului a căruia creanță se contestă și administratorului special – în caz de nerespectare, **sancțiunea fiind aplicarea, din oficiu, a unei amenzi de către judecătorul-sindic**.
- **Paradox posibil:** NLI și-a propus un tratament mai favorabil însă creditorul contestator este sancționat procedural cu privire la anularea contestației pentru lipsa taxei judiciare și a depunerii actelor, cea mai gravă sancțiune, nici măcar decăderea ci anularea (art. 111 alin. 3) și sancțiunea administrativă amenda (art. 111 alin.4).
- **Repunerea de drept în termenul de depunere a cererilor de admitere a creanțelor a creditorilor care nu au fost notificați individual, conform Codului de procedură civilă (art. 42 alin. 3)**
- creditorii care nu au fost notificați potrivit prevederilor art. 99 alin 3. sunt considerați de drept repuși în termenul de depunere a cererilor de admitere a creanțelor, prin depunerea unei cereri de înscriere la masa credală, iar ei vor prelua procedură în stadiul în care se află la momentul înscrierii lor la masa credală; Nu mai operează decăderea pentru cei care nu au fost notificați prima dată, funcționând de fapt instituția repunerii în termen de drept;
- **Paradox posibil:** Conform art. 49 se reconvoacă adunarea creditorilor atunci când decizia a fost luată conform unui cvorum și vot nereale. Dacă avem preluarea procedurii în starea în care se află cum mai exercită dreptul un creditor a căruia contestație la creanță a fost admisă?

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Noi cazuri în care poate fi suspendată, în apel, sentința judecătorului sindic – art. 43 alin. (5) lit. d) – h)**
 - Prin derogare de la dispozițiile Codului de procedură civilă, apelul nu suspendă hotărârile judecătorului-sindic, iar instanța de apel poate suspenda hotărârile fondului în anumite cazuri limitativ prevăzute de lege; Potrivit noului Cod al insolvenței s-au adăugat noi cazuri în care se poate suspenda sentința judecătorului sindic, conform art. 43 alin. 5 lit. d)-h):
 - d) sentința de soluționare a contestației la planul de distribuire a fondurilor obținute din lichidare și din încasarea de creanțe; e) sentința de soluționare a contestațiilor împotriva măsurilor administratorului judiciar/lichidatorului judiciar; f) încheierea prin care s-a confirmat practicianul în insolvență; g) încheierea prin care a fost înlocuit practicianul în insolvență; h) sentința prin care s-au soluționat acțiunile în anulare prevăzute la art. 117- 122;*

- **Termenul de convocare a Adunării Creditorilor este de cel puțin 5 zile anterior datei ședinței, cu obligația de a se depune convocatorul la BPI cu 3 zile anterior datei la care trebuie efectuată publicarea (art. 48 alin. 1)**
 - Convocarea adunării creditorilor se realizează prin publicare în BPI cu cel puțin 5 zile înainte de ședință a convocatorului. Acesta din urmă se depune la BPI cu 3 zile înaintea datei la care trebuie făcută publicarea;

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Reconvocarea adunării creditorilor și creanțele stinse în cadrul procedurii (art. 49 alin. 3 și 4)**
 - Reconvocarea și rediscutarea problemelor de pe ordinea de zi în condițiile în care anterior votul și cvorumul s-au bazat pe o creanță desființată; modificarea corespunzătoare a tabelului de creanțe în cazul creanțelor stinse total sau parțial, publicarea și posibilitatea contestării tabelului astfel actualizat și publicat;
 - **Paradoxul posibil** acestei situații constă în aparentul conflict cu dispozițiile art. 42 alin. 3 (repunerea de drept în termen) întrucât se referă pe de-o parte la faptul că, acei creditori care au fost repuși în termen iau procedura în stadiul în care se află iar, pe de altă parte, la faptul că acel creditor, dacă a fost repus în drepturi după ce a avut loc adunarea creditorilor cu acea ordine de zi, are dreptul de a cere reconvocarea adunării cu aceeași ordine de zi pentru a-și exprima votul;
- **Nulitatea deciziei comitetului creditorilor (art. 51 alin. 5)**
 - În cazul unui conflict de interese al unui membru al comitetului creditorilor cu interesul concursual al creditorilor participanți la procedură, acesta trebuie să se abțină de la vot, sub sancțiunea anulării deciziei comitetului, dacă fără votul său nu s-ar fi întrunit majoritatea cerută, creditorului în cauză putându-i fi atrasă răspunderea dacă prin fapta sa a cauzat prejudicii averii debitorului;
 - **Paradoxuri posibile :**
 - **Sanctiunea anulării deciziei comitetului creditorilor în acest caz pare una disproportionată, o sancțiune adecvată și firească ar fi fost obligarea creditorului respectiv la daune;**
 - **Posibile probleme pot apărea pe votul cu privire la metoda de valorificare a bunurilor și preluarea bunurilor în contul creanței - sancțiunea aplicabilă fiind anularea deciziei CC vs. valorificarea/adjudecarea în contul creanței . Remediul este decizia adunării creditorilor.**

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Competența judecătorului –sindic/Confirmarea /desemnarea administratorului judiciar/lichidatorului judiciar (art. 57 alin. 2 și 3)**
 - Prevederea în mod obligatoriu pe ordinea de zi a primei ședințe atât a confirmării/desemnării administratorului judiciar/lichidatorului judiciar, cât și stabilirea onorariului acestuia, → se evită practicile abuzive de convocare a ședinței vinerea pentru zile de week-end; **Obligatoriu este să fie acest punct pe ordinea de zi, nu și votul .**
 - **Paradox posibil:** ordinea de zi este una și votul nu este obligatoriu în cadrul primei adunări a creditorilor.
- **Obiecțiuni împotriva rapoartelor de evaluare (art. 62)**
 - Clarificarea dreptului de a contesta evaluările în cadrul procedurii prin formularea de obiecțiuni; posibilitatea de a chestiona aceste rapoarte de evaluare, însoțită de controlul judiciar al judecătorului sindic, va asigura corectitudinea lor și un cadru mai securizant pentru participanții la procedură;
 - **Paradox posibil: ATENȚIE** – obiecțiunile se formulează în termen de 5 zile de la publicarea în BPI doar a unui anunț privind depunerea raportului de evaluare la dosarul cauzei, ceea ce înseamnă că există un **risc major** în cazul în care nu se reușește copierea sau luarea la cunoștință de raport de la dosar din diverse motive ce țin de organizarea instanței (ex. nu a coborât dosarul în arhivă, etc.) întrucât poate interveni situația în care fii nevoit să formulezi obiecțiuni fără a vedea raportul de evaluare;
 - **Paradox posibil:** Nu există o trimitere a evaluării din art. 62 corelată cu art. 155 referitor la comunicarea sintezei raportului de evaluare (se publică în BPI).
- **Cererile introductive – condiții suplimentare/clarificări (art. 66 alin. 1 și 5)**
 - Necesitatea atașării cererii introductive a debitorului a dovezii notificării organului fiscal competent cu privire la intenția de deschidere a procedurii insolvenței;
 - nu este necesară expres hotărârea asociaților/acționarilor decât în cazul în care se solicită aplicarea procedurii simplificate;

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Intervenția creditorilor în cererea debitorului, conexarea cererilor (art. 66 alin. 6,7, 10 și 11)**
 - Posibilitatea conexării cererilor formulate anterior de creditori la cererea debitorului → se soluționează cererea debitorului în procedura necontencioasă iar în cazul deschiderii procedurii, cererile creditorilor devin declarații de creanță; cererile formulate ulterior de creditori dar înainte de soluționarea cererii debitorului, se vor înregistra direct la cererea debitorului, fiind efectuate verificări din oficiu de către serviciul de registratură în acest sens;
 - **Paradox posibil:** pot exista creditori "*prietenoși*" ai debitorului, acesta confirmând că are o datorie, astfel încât în situații de genul celor descrise anterior la art. 45 alin. 1 lit. d, ajunge să se aplică vechea lege a insolvenței, L 85/2006, fără să mai prevaleze legea mai favorabilă;
- **Posibilitatea actualizării până la data deschiderii procedurii (art. 66 alin. 8)**
 - Creanțele ce fac obiectul cererilor de deschidere a procedurii care devin declarații de creanță pot fi actualizate , în termenul stabilit pentru declararea creanțelor, un fel de principiul echipolentei;
- **Paradox posibil:** principiul disponibilității trebuie să prevaleze. Hiperprotecția acordată de a considera cererea de deschidere a procedurii insolvenței declarație de creanță poate:
 - i) Să nu mai reflecte realitatea (să fi fost plătită creanța);
 - ii) Să nu respecte principiul disponibilității creditorului care trebuie să prevaleze față de principiul echipolentei.
- Este exclusă aparent operațiunea de virare în contul de insolvență a sumelor de bani provenite din adjudecarea bunurilor sau din indisponibilizarea sumelor prin proceduri de executare silită până la data deschiderii procedurii în condițiile în care a fost inițiată suspendarea provizorie a acestor proceduri de executare silită a bunurilor debitorului – după noi cel mult onorariul executorului judecătoresc va fi reținut;

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Posibilitatea formulării cererilor de ordonanță președințială pentru prevenirea înstrăinărilor de către debitor a unor active, anterior deschiderii procedurii insolvenței de către creditor (art. 70 alin. 5)**
 - În vederea prezervării drepturilor sale, creditorul ce a formulat cerere de deschidere a procedurii insolvenței împotriva unui debitor are posibilitatea ca până la judecata cererii să solicite ca instanța să dispună măsuri vremelnice, în scopul suspendării operațiunilor de înstrăinare a unor bunuri sau drepturi din patrimoniul debitoarei sub sancțiunea nulității, precum și măsuri de conservare a acestor bunuri;
- **Limitarea cuantumului cauțiunii consemnate de către creditor (art. 72 alin. 1)**
 - În cazul cererii de deschidere a procedurii formulate de creditor, la cererea debitorului, judecătorul-sindic poate dispune în sarcina creditorului consemnarea la bancă a unei cauțiuni de până la 10% din valoarea creanței, dar nu mai mult de 40.000 lei;
- **Simplificarea probatoriilor care pot fi administrate în cadrul contestației la cererea creditorului și eliminarea sancțiunii decăderii din dreptul de a depune un plan de reorganizare, în cazul respingerii contestației (art. 72 alin. 3)**
 - Conform art. 72 alin. 3 din lege, debitorul va putea contesta starea sa de insolvență în termen de 10 zile de la primirea cererii, iar în cadrul judecății contestației sale se va putea utiliza exclusiv proba cu înscrisuri;
 - Dacă cererea de deschidere a procedurii se va admite, judecătorul va pronunța o sentință de deschidere a procedurii și cauțiunea va fi restituită creditorului. Legea nu mai prevede sancțiunea decăderii din dreptul de a mai propune un plan de reorganizare debitorului ce a contestat starea de insolvență și împotriva căruia s-a deschis procedura insolvenței;

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Folosirea sumelor de bani aflate în contul debitorului și a cash-ului colateral . Clarificarea sumelor aflate în contul escrow (art. 75 alin. 7 și 8)**
 - Distribuirea sumelor de bani aflate în contul debitorului la data deschiderii procedurii și asupra cărora este constituită o ipotecă mobilă, precum și a garanțiilor în numerar (cash colateral) se face la simpla cerere a creditorului titular, pentru acoperirea creanțelor sale exigibile, în termen de 5 zile; în cazul sumelor aflate într-un cont escrow, în caz de opoziție, acestea vor fi transferate în contul unic, după verificarea condițiilor de fond ale contractului de către judecătorul-sindic;
 - **Paradox posibil:** în situația eliberării acestora și a unei atitudini necorespunzătoare a creditorului se va apela la prevederile art. 87 alin. 4 – creditorul cu ”superprioritate”.

- **Folosirea sumelor de bani care fac obiectul cauzelor de preferință (art. 75 alin. 9), cu acordul creditorului preferit, și cu asigurarea protecției**
 - Sumele de bani care fac obiectul cauzelor de preferință vor putea fi folosite de către administratorul judiciar pentru asigurarea resurselor în vederea continuării activității curente a debitorului în perioada de observație, *numai cu acordul creditorului titular al garanției iar în caz de refuz al acestuia, aceste sume vor putea fi folosite cu autorizarea judecătorului-sindic și numai cu acordarea unei protecții corespunzătoare creditorului;*

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Obligația debitorului de a depune documentele privind plățile și transferurile patrimoniale anterioare deschiderii procedurii (art. 82)**
 - **Aparent paradox:** S-a extins perioada atât pentru plăți, cât și pentru transferurile patrimoniale anterioare de la 120 de zile (în L 85/2006) la 6 luni, respectiv redusă perioada transferurilor suspecte la 2 ani anterior deschiderii procedurii fata de 3 (în L 85/2014);
- **Finanțările pot fi acordate în perioada de observație și reorganizare (art. 87 alin. 4), superpriorități**
 - Noua Lege a insolvenței a introdus pentru prima dată un mecanism prin care se creează cadrul necesar acordării de finanțări. Finanțările vor fi acordate în perioada de observație și reorganizare pentru desfășurarea activităților curente cu acordul adunării creditorilor;
 - aceste finanțări se vor garanta, în principal, cu bunuri libere de sarcini, astfel:
 - dacă există bunuri -> acestea vor avea prioritate la restituire, creanța lor fiind satisfăcută chiar înaintea creditorilor garantați anteriori deschiderii procedurii – "**superprioritate**" conform art. 159 alin.1 pct. 2;
 - dacă nu există bunuri -> acestea vor avea prioritatea prevăzută de art. 161 pct. 2, ca și când ar fi creanță curentă.
 - **Posibil paradox:** atitudine nerezonabilă conform art. 75 alin. 7 și 8 => **superprioritate.**

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Creanța unei părți vătămate (art. 102 alin. 8)** . Stabilirea regimului juridic al creanței unei părți vătămate din procesul penal, aceasta urmând a fi înscrisă sub condiție suspensivă până la soluționarea definitivă a acțiunii civile în procesul penal în favoarea părții vătămate;
- **Evaluarea garanțiilor până la publicarea tabelului definitiv al creanțelor (posibil în 90 de zile de la deschidere conform art. 100 / dar în 18 de zile de la adunarea comitetului / dar dacă se publică raportul și se contestă?)**

Valorificarea activelor garantate la o valoare superioară (art. 103)

- Creanțele beneficiare ale unei cauze de preferință se înscriu în tabelul definitiv până la valoarea de piață a garanției stabilite prin evaluare; dacă valorificarea activelor asupra cărora poartă cauza de preferință se va face la un preț mai mare decât suma înscrisă în tabelul definitiv/definitiv consolidat, diferența favorabilă va reveni tot creditorului garantat, chiar dacă o parte din creanța sa fusese înscrisă ca și creanță chirografară;
- Până la acoperirea creanței principale și a accesoriilor ce se vor calcula conform actelor din care rezultă creanța până la data valorificării bunului (valabil și în cazul eșuării planului de reorganizare și vânzării bunului în faliment);
- **Paradox posibil:** Evaluarea garanțiilor presupune angajarea unei cheltuieli în conformitate cu art. 61. Prima adunare a creditorilor va fi după numirea Comitetului creditorilor și aprobare.
- Dacă se contestă evaluarea, tratamentul prevăzut de art. 100 nu mai este aplicabil.

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Evaluarea creanțelor , obligatorie în cadrul insolvenței instituțiilor de credite, posibilă în procedura comună**
 - Potrivit art. 240 indice 34 al 4 din OUG nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului există metode de evaluare a activelor financiare, cu participarea unui evaluator autorizat, potrivit legii, cu experiență în evaluarea activelor financiare și care determină valoarea justă a acestora
 - Aceste prevederi produc un efect direct cu privire la cererile de ridicare a suspendării formulate de creditorul care deține o garanție asupra unui drept de creanță (art. 78 din L 85/2014 – fostul art. 39 din L 85/2006), unde se poate invoca evaluarea dreptului de creanță.
- **Tratamentul contractelor lor de leasing financiar (art. 105 alin. 3)**
 - În cazul rezilierii contractelor de leasing financiar de către finanțator, acesta va putea opta pentru una dintre următoarele variante:
 - *transferul proprietății asupra bunurilor ce fac obiectul contractului de leasing*, către debitor, caz în care finanțatorul dobândește o ipotecă legală asupra acelor bunuri, având rang egal cu cel al operațiunii de leasing și este înregistrat la masa credală (art. 159 alin. 3, deci garantat),
 - *recuperarea bunurilor ce fac obiectul material al contractului de leasing*, iar finanțatorul va fi înregistrat la masa credală în alte condiții (art. 161 pct. 8, deci chirografar), dacă nu există alte bunuri care să confere calitatea de creditor care beneficiază de o cauză de preferință, doar diferența dintre valoarea întregii creanțe și valoarea de piață a bunurilor ce fac obiectul contractului stabilită de un evaluator independent;
 - recuperarea bunurilor ce fac obiectul material al contractului de leasing, dacă au fost valorificate de societatea de leasing până la data întocmirii tabelului preliminar, pentru acestea se va deduce din total creanței de înregistrat, prețul obținut din vânzare;

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Prelungirea/fixarea perioadei de observație (art. 112 alin. 3)**
 - S-a limitat durata maximă a perioadei de observație în 12 luni calculate de la data deschiderii procedurii;
- **Acțiunea pentru anularea actelor frauduloase (art. 118 alin. 3), calitate procesuală**
 - Noua Lege a Insolvenței stabilește că, acțiunea pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor poate fi introdusă și de creditorul care deține mai mult de 50% din valoarea creanțelor înscrise la masa credală, dacă administratorul/lichidatorul judiciar nu o face;
- **Clarificarea poziției terțului dobânditor de bună-credință în cazul repunerii în situația anterioară ca efect al acțiunilor revocatorii (art. 120 alin. 1 și 2)**
 - În cazul anulării unui transfer fraudulos, terțul dobânditor de bună-credință care restituie averii debitorului bunul transferat sau valoarea acestuia de la data transferului (stabilită prin expertiză), va fi *repus în situația anterioară* iar
 - sarcinile existente la data transferului vor fi reînscrise și va avea împotriva debitorului o creanță egală cu prețul plătit, la care se poate adăuga cel mult sporul de valoare a bunului, având o creanță curentă;
 - beneficiarul de rea-credință al unui transfer fraudulos va fi îndreptățit să primească doar prețul plătit și să participe la distribuiri de sume din poziția de creditor chirografar subordonat (art. 161 pct. 10 lit. a);
 - **Posibil paradox:** nu vom mai avea anulări doar pentru o parte (parțiale) ci vom avea anulări imparțiale, inclusiv cu repunerea părților în situația anterioară iar prețul plătit devine creanță curentă.

Efecte în plan juridic. Elemente de drept procedural/substanțial care conduc la aplicarea unui tratament mai favorabil creditorilor în cadrul procedurii insolvenței

- **Acțiunea pentru recuperarea bunului sau a valorii acestuia de la subdobânditor (art. 121 alin. 1)**

Noua Lege a Insolvenței stabilește că, acțiunea pentru recuperarea bunului de la subdobânditor sau a valorii bunului transferat de debitor, poate fi introdusă și de creditorul care deține mai mult de 50% din valoarea creanțelor înscrise la masa credală;

- **Executarea obligațiilor rezultate dintr-o promisiune bilaterală de vânzare (art. 131)**

Promisiunile bilaterale de vânzare cu dată certă și anterioare deschiderii procedurii vor putea fi executate de administratorul judiciar, la cererea promitenților-cumpărători, numai cu îndeplinirea anumitor condiții, o a patra condiție introdusă în Noua Lege fiind cea referitoare la notarea în Cartea Funciară a promisiunilor, în cazul imobilelor;

Efecte în plan juridic. Impactului măsurilor asigurătorii dispuse de procuror, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată asupra procedurii insolvenței.

Corelații cu Noua Lege a Insolvenței. Modificări aduse prin Legea nr. 255/2013 privind punerea în aplicare a Noului Cod de Procedură Penală

Măsurile asigurătorii constau în indisponibilizarea unor bunuri mobile sau imobile, prin instituirea unui **sechestr** asupra acestora. Măsurile sunt dispuse:

- pentru garantarea executării pedepsei amenzii
- în vederea confiscării speciale sau confiscării extinse
- în vederea reparării pagubei produse prin infracțiune și pentru garantarea executării cheltuielilor judiciare

■Ca regulă, măsurile asigurătorii pentru garantarea executării pedepsei amenzii și în vederea reparării pagubei nu pot avea impact asupra procedurii reorganizării,

■Existența unei măsuri asigurătorii înființate asupra unui bun, în cadrul unui proces penal, nu împiedică executarea silită a unui creditor ce are titlu executoriu și ipotecă asupra bunului respectiv. (ICCJ, Sectia penală, Decizia nr. 1392/2013)

■Cu titlu de excepție anumite bunuri vor fi ridicate în mod obligatoriu de organul de cercetare penală (ex: bunurile perisabile, obiectele din metale sau pietre prețioase, mijloacele de plată străine, titlurile de valoare, sumele de bani), fapt ce poate conduce la periclitarea șanselor de reorganizare.

Efecte în plan juridic. Impactul măsurilor asigurătorii dispuse de procuror, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată asupra procedurii insolvenței.

Conținutul măsurilor de *confiscare specială și confiscare extinsă*

- Sunt prevăzute la art. 112 și 112¹ NCP
- În ceea ce privește confiscarea specială, Codul enumeră limitativ 6 categorii de bunuri ce urmează a fi confiscate.
- Sunt vizate în esență bunurile
 - *produse prin săvârșirea faptei prevăzute de legea penală,*
 - bunurile folosite, în orice mod, sau destinate a fi folosite la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală,
 - bunurile folosite, imediat după săvârșirea faptei, pentru a asigura scăparea făptuitorului sau păstrarea folosului ori a produsului obținut,
 - bunurile care au fost date pentru a determina săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală sau pentru a răsplăti pe făptuitor,
 - *bunurile dobândite prin săvârșirea faptei prevăzute de legea penală,* bunurile a căror deținere este interzisă de legea penală

Efecte în plan juridic. Impactul măsurilor asigurătorii dispuse de procuror, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată asupra procedurii insolvenței.

- În ceea ce privește confiscarea extinsă, aceasta vizează alte bunuri decât cele de mai sus cu îndeplinirea următoarelor condiții:
 - persoana să fi fost condamnată pentru o infracțiune din cele enumerate expres în Cod,
 - fapta să fi produs un folos material,
 - pedeapsa este închisoarea de 4 ani sau mai mare,
 - instanța are convingerea că bunurile respective provin din activități infracționale

Efecte în plan juridic. Impactul măsurilor asigurătorii dispuse de procuror, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată asupra procedurii insolvenței.

Problema valorificării bunurilor mobile ale debitorului în condițiile art. 252¹ NCPP, la solicitarea sau cu acordul debitorului(acolo unde este dispusă măsura confiscării speciale sau confiscarea extinsă, spunem noi, raportat la prevederile legii insolvenței)

Potrivit art. 252¹ alin. 1: *”în cursul procesului penal, înainte de pronunțarea unei hotărâri definitive, procurorul sau instanța de judecată care a instituit sechestrul poate dispune de îndată valorificarea bunurilor mobile sechestrate, la cererea proprietarului bunurilor sau atunci când există acordul acestuia.”*

Întrebare:

- Cine este debitorul în cazul procedurii insolvenței?
- Poate debitorul să ceară prin reprezentanții săi

Efecte în plan juridic. Impactul măsurilor asigurătorii dispuse de procuror, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată asupra procedurii insolvenței.

Valorificarea poate avea loc oricând atunci când există acordul și numai în patru cazuri excepționale, atunci când nu există acest acord:

- a) în termen de un an de la data instituirii sechestrului, valoarea bunurilor sechestrate s-a *diminuat în mod semnificativ* - cel puțin 40%;
- b) există riscul expirării termenului de garanție sau când sechestrul asigurător s-a aplicat asupra unor animale sau păsări vii;
- c) sechestrul asigurător s-a aplicat asupra produselor inflamabile sau petroliere;
- d) sechestrul asigurător s-a aplicat asupra unor bunuri a căror depozitare sau întreținere necesită cheltuieli disproporționate în raport cu valoarea bunului.

→ Și în cadrul procedurii insolvenței o astfel de valorificare este posibilă pentru că duce la conservarea averii debitorului, însă vor trebui să fie urmărite și dispozițiile privind neafectarea unui plan de reorganizare, respectiv prevederile art. 78 și art. 131 din NLI. În acest sens, art. 39 alin. 6 NLI permite valorificarea bunurilor libere de sarcini și neesențiale, în scopul și în limitele necesare acoperirii cheltuielilor de procedură.

Calea de atac - contestația.

Efecte în plan economic

Printre modificările aduse de noul Cod al Insolvenței cu impact în plan economic amintim:

Redimensionarea condițiilor de confirmare a unui plan de reorganizare, în sensul că va trebui satisfăcută o dublă exigență: (1) votul majorității categoriilor de creanțe și (2) votul creditorilor care dețin o pondere minimă de 30% din valoarea totală a creanțelor.

Prin suplimentarea condițiilor de confirmare a planului de reorganizare se tinde la eficientizarea procedurii reorganizării în sensul de a se accede la aceasta în situațiile în care există șanse reale de redresare financiară a debitorului cu consecința reinsertiei debitorului în circuitul economic și diminuarea situațiilor în care, ar fi votat doar de un plan iluzoriu în mod fraudulos printr-un control al creditorilor minoritari, care ar conduce doar la majorarea pierderilor creditorilor cu consecințe în lanț.

Efecte în plan economic

Conferirea competenței în materie tribunalului de la sediul stabil al debitorului, respectiv sediul principal deținut cu cel puțin 6 luni înaintea sesizării instanței, măsură de natură să diminueze numărul cererilor de deschidere a procedurii formulate de debitori în scop „șicanator”, de tergiversare a unor urmăriri și luarea prin „surprindere” a partenerilor economici creditori.

Efecte în plan economic

Crearea premiselor pentru adoptarea măsurilor de oportunitate mult mai îmbunătățite/fundamentate de către creditorii care prezintă un interes efectiv în legătură cu procedura, evitându-se conducerea procedurii în baza deciziilor de oportunitate adoptate în baza unei situații nereale. Astfel, prin noul Cod al Insolvenței s-a introdus măsura reconvoacării cu aceeași ordine de zi și reluării votului atunci când ulterior adoptării unei hotărâri a adunării creditorilor, se constată, prin hotărâre definitivă, că votul a fost viciat prin introducerea sau eliminarea unei creanțe pentru care titularul acesteia solicitase înscrierea în tabelul de creanțe și dacă votul astfel viciat ar fi putut conduce la adoptarea unei alte hotărâri (art. 49 alin. 3)

Menționăm că în raport de noul Cod al Insolvenței rămâne incert tratamentul creditorilor repuși în termenul de depunere a unei cereri de admitere a creanței, neexistând o prevedere care să impună *expressis verbis* necesitatea reconvoacării și revotării planului de reorganizare.

Vă mulțumesc!

Stan Tîrnoveanu
Senior Partner

Zamfirescu Racoti & Partners
Attorneys at Law

12 Plantelor Street, District 2, Bucharest RO-023974, Romania

Tel: (00 40 21) 311 05 17 (18)

Fax: (00 40 21) 311 05 19

stan.tirnoveanu@zrp.ro

www.zrp.ro

