

Punct de vedere asupra domeniului de aplicare a prevederilor art. 36 din Legea nr. 85/2006, în ceea ce privește „acțiunile judiciare în realizarea unei creanțe”

Lect. univ. dr. Florina POPA*

Facultatea de Drept,
Universitatea de Vest din Timișoara

Abstract

The measure of suspensio of ant legal actions taken against a bankrupted debtor is applied under the provisions of art. 36 of the Act 85/2006, de jure, from the opening date of the insolvency procedure. The main reason of this measure is to enforce the collective character of the insolvency proceedings. The present study proposes to configure the scope of art. 36 of the Act 85/2006, trying to explain why the proceedings of creditor applications seeking to obtain an enforceable against the debtor (processes for recognition of a claim) must be exempted from the scope of these judicial actions, as opposed to actions that allow effective implementation of claims already recognised through an enforceable title.

Keywords: *debtor in insolvency, judicial actions in making claim, suspension of law based on article 36 of Law 85/2006, appointed judge*

Rezumat

Măsura suspendării acțiunilor judiciare intentate „pentru realizarea creanțelor asupra debitorului și asupra bunurilor sale”, împotriva unui debitor intrat în insolvență, se aplică, potrivit dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006, de drept, de la data intrării în insolvență a debitorului. Rațiunea instituirii acestei măsuri este de a asigura îndeplinirea caracterului colectiv și concursual al procedurii de insolvență. Presentul studiu își propune să configureze domeniul de aplicare a prevederilor art. 36 din Legea nr. 85/2006, încercând să justifice de ce trebuie excluse din sfera acestor acțiuni judiciare cele care tind la obținerea unui titlu executoriu împotriva debitorului (procesele pentru recunoașterea unei creanțe), spre deosebire de acțiunile care permit realizarea efectivă a unei creanțe deja recunoscute printr-un titlu executoriu.

Cuvinte-cheie: *debtor în insolvență, acțiuni judiciare în realizarea creanței, suspendare de drept în baza art. 36 din Legea nr. 85/2006, judecător-sindic*

* florinapopa2000@gmail.com

Deschiderea procedurii insolvenței antrenează numeroase consecințe față de debitor și creditorii săi, una dintre acestea fiind cea consacrată de prevederile art. 36 din Legea nr. 85/2006 (în continuare, Legea insolvenței), care stipulează că *„de la data deschiderii procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale.”*

De observat că acest text este preluat de art. 75 al Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 91/2013, privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență (în continuare O.U.G nr. 91/2013)¹, care în alin. (1) teza I prevede că *„de la data deschiderii procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra averii debitorului.”* În continuare, același art. 75 alin. (1) mai stipulează că *„Valorificarea drepturilor acestora se poate face numai în cadrul procedurii insolvenței, prin depunerea cererilor de admitere a creanțelor. Repunerea pe rol a acestora este posibilă doar în cazul desființării hotărârii de deschidere a procedurii, sau în cazul închiderii procedurii, în condițiile art. 178”*. Cu toate acestea, spre deosebire de art. 36 din Legea nr. 86/2005, art. 75 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 91/2013, prevede o serie de excluzeri de la măsura suspendării de drept, respectiv:

- conform alin. (2) din art. 75 din O.U.G nr. 91/2013, *„nu sunt supuse prevederilor alin. (1) căile de atac promovate de debitor împotriva acțiunilor unui/unor creditor(i) și nici acțiunile din procesele penale îndreptate împotriva debitorului”*;

- conform alin. (3) din art. 75 din O.U.G nr. 91/2013, *„nu sunt supuse suspendării prevăzute la alin. (1) acțiunile judiciare pentru determinarea existenței și/sau cuantumului unor creanțe asupra debitorului, născute după data deschiderii procedurii. Acestea vor fi soluționate de judecătorul-sindic”*;

- conform alin. (4) din art. 75 din O.U.G nr. 91/2013, *„nu sunt supuse suspendării executările silite având ca obiect creanțe născute după data deschiderii procedurii insolvenței. Dacă debitorul nu efectuează plata creanței născute după data deschiderii procedurii în termen de 90 de zile de la scadență, creditorul este îndreptățit la pornirea executării silite, în condițiile legii.”*;

- conform alin. (5) din art. 75 din O.U.G nr. 91/2013, *„nu sunt supuse suspendării de drept de la data deschiderii procedurii acțiunile îndreptate împotriva codebitorilor și/sau terților garanți”*.

¹ O.U.G. nr. 91/2013 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 620 din 4 octombrie 2013, urmând să intre în vigoare la data de 25 octombrie 2013. Prin Dec. CC nr. 447/2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 674 din data de 1 noiembrie 2013, s-a admis excepția de neconstituționalitate invocată de Avocatul Poporului cu privire la dispozițiile art. 81 alin. (3) și ale art. 348 din O.U.G. nr. 91/2013, însă a fost declarată neconstituțională ordonanța în integralitatea ei.

Revenind la dispozițiile art. 36 din Legea insolvenței, așa cum s-a arătat în literatura de specialitate, „cu toată formularea sa lapidară, textul nu este deloc clar și nici complet”², iar practica judiciară neunitară în materie nu face decât să confirme acest punct de vedere, așa cum vom arăta în prezentul studiu³.

Astfel, analiza practicii judiciare în materia aplicării dispozițiilor anterior evocate, relevă faptul că, în unele situații, aplicarea literală a prevederilor legale invocate *supra* produce consecințe care nu numai că exced rațiunii urmărite de legiuitor prin instituirea normei în discuție, dar ajung să aibă un efect prejudiciabil pentru ceilalți participanți la circuitul civil, în speță pentru creditorii care nu se pot prevala de un titlu executoriu pentru a se înscrie la masa credală a debitorului intrat în insolvență, și care, la data deschiderii procedurii insolvenței împotriva debitorului, au calitatea de reclamanți în litigii intentate în acest scop. În aceste situații, de cele mai multe ori, incidența prevederilor art. 36 din Legea nr. 85/2006 este clamată – cu o obstinație provocatoare! – de către orice debitor de îndată ce a intrat în insolvență, cu scopul vădit de a obține paralizarea (aproape a) *oricărei cereri de chemare în judecată cu caracter patrimonial*⁴ în care acesta figurează ca pârât, cu toate că este evidentă lipsa oricărui pericol ca creditorul respectiv să-și poată „realiza” creanța împotriva debitorului, câtă vreme nu deține un titlu executoriu (titlu care ar urma să fie obținut prin finalizarea litigiului a cărui suspendare se dispune). Și, paradoxal, în cvasiunanimitatea cazurilor instanțele de drept comun, pronunță soluția „salvatoare” pentru debitor⁵, fără să procedeze la o analiză foarte laborioasă a obiectului,

² A se vedea Gh. Piperea, *Insolvența: legea, regulile, realitatea*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2009, p. 493 și urm.

³ Prezentul articol nu-și propune să analizeze întreaga sferă de aplicare a dispozițiilor art. 36 din Legea insolvenței, ci se limitează la analiza măsurii suspendării de drept în cazul „*acțiunilor judiciare în realizarea unei creanțe*”.

⁴ Avem în vedere procesele în care creditorul intentează o acțiune în obținerea unui titlu executoriu împotriva debitorului utilizând procedura de drept comun.

⁵ A se vedea, în acest sens, C. Ap. Bacău, S. com. și de cont. adm. fisc., *dec. nr. 103 din 26 septembrie 2007* – care a aplicat greșit dispozițiile art. 36 din Legea insolvenței; această decizie a fost casată în parte prin *Decizia nr. 1604/13 mai 2008*, pronunțată de ÎCCJ în dosarul 529/110/2007, publicată pe www.jurindex.ro, în care se reține că „potrivit art. 52 din Legea nr. 85/2006, Legea insolvenței „Deschiderea procedurii de insolvență nu afectează dreptul unui creditor de a invoca compensarea creanței sale cu cea a debitorului asupra sa, atunci când condițiile prevăzute de lege în materie de compensare sunt îndeplinite la data deschiderii procedurii. Cum în speță, recurenta prin cerere reconvențională a solicitat să se constate stingerea reciprocă a obligațiilor de plată prin compensație legală, intervenită anterior deschiderii procedurii insolvenței asupra reclamantei, în mod greșit instanța de apel a reținut că pârâta nu are calitate de creditor întrucât nu s-a înscris la masa credală, și greșit a dispus suspendarea judecării cererii în temeiul art. 36 din lege. Aceasta deoarece, compensația legală fiind un mod de stingere a obligației poate fi invocată pe calea dreptului comun, ea constituind o excepție de la regula prevăzută de art. 36 privind suspendarea de drept a tuturor acțiunilor judiciare și extrajudiciare pentru realizarea creanțelor asupra debitorului său sau bunurilor sale. Așa fiind, Înalta Curte va admite recursul declarat, va casa în parte decizia atacată și va trimite cauza la aceeași instanță de apel pentru a se pronunța pe fondul cererii reconvenționale în sensul de a stabili existența creanței pârâtei către intimată și dacă constată îndeplinite condițiile compensației legale să dea eficiență dispozițiilor art. 1.144 C. civ.”

respectiv finalității cererii de chemare în judecată, pe considerentul că majoritatea copleșitoare a cererilor de chemare în judecată formulate de un creditor împotriva oricărui debitor pot fi, în principiu, incluse facil în sfera generoasă a sintagmei „*acțiuni judiciare în realizarea unei creanțe*”.

Așa fiind, din perspectiva aplicării dispozițiilor art. 36 din Legea insolvenței, cel mai adesea nu se face nicio diferențiere de regim juridic între o acțiune în constatarea ineficienței unui contract (nulitate/rezoluțiune/reziliere), acțiune care, implicând consecința repunerii în situația anterioară, poate fi considerată „o acțiune în realizarea unei creanțe”, și acțiunea prin care creditorul tinde la obligarea debitorului la executarea obligațiilor asumate prin intermediul unui contract, și care poate avea ca obiect inclusiv o obligație de a face sau de a nu face⁶.

În cvasiunanimitatea cazurilor, instanțele de drept comun cedează cu ușurință tentației de a „soluționa” pricina dând eficiență măsurii suspendării „de drept” a litigiului, cu atât mai mult cu cât maniera în care a fost redactat art. 36 le conferă pe deplin confortul că au pronunțat o soluție „*în litera legii*”. Nu și în spiritul acesteia, credem noi, și aceasta, întrucât prin aplicarea „automată” a dispozițiilor art. 36 din Legea insolvenței la aproape orice acțiune în justiție îndreptată împotriva unui debitor ajuns în stare de insolvență, se creează implicit, așa cum vom arăta în cele ce urmează, premisele unei „încărcări” a activității judecătorului-sindic, care va fi nevoit să judece pretențiile din procesul de drept comun suspendat, „revalorificate” pe calea contestației prevăzute de art. 73 din Legea insolvenței, cu precizarea că se va relua administrarea probatoriului deja administrat în procesul de drept comun, pentru a fi respectat principiul nemijlocirii în administrarea probelor (probe testimoniale, interogatorii, expertize pentru a determina certitudinea, lichiditatea, exigibilitatea creanțelor). Este evident că o astfel de soluție contravine principiului celerității procedurii insolvenței, precum și principiul unui bune administrări a resurselor sistemului judiciar.

Pe de altă parte, prin prisma dispozițiilor art. 22 alin. (4) din noul Cod de procedură civilă (în continuare NCPC), judecătorul poate restabili calificarea juridică a actelor și faptelor deduse judecății, chiar dacă părțile le-au dat o altă denumire. În baza acestor prevederi legale, nu poate fi exclusă posibilitatea ca judecătorul-sindic să ajungă la concluzia că nu intră în competența sa să judece, spre pildă, o acțiune în revendicare „valorificată” de un creditor pe calea unei contestații întemeiate pe art. 73 din Legea insolvenței⁷, caz în care se creează,

⁶ A se vedea, în acest sens, C. Ap. Timișoara, *dec. civ. nr. 199 din 31 octombrie 2012*, nepublicată.

⁷ În sensul celor semnalate, a se vedea și „studii de caz care susține actualitatea controverselor” evocat de autorii E. Domokoș Hancu, M. Bucșă-Rați, *Atribuțiile judecătorului-sindic în lumina prevederilor art. 11 din Legea insolvenței nr. 85/2006*, articol postat de pe www.juridice.ro, în 17 decembrie 2012.

practic, premisa unei declinări de competență în favoarea instanței de drept comun. În acest din urmă caz, în lumina interpretării literale a dispozițiilor art. 36 din Legea insolvenței, instanța de drept comun are posibilitatea să constate suspendarea litigiului, apreciind că suntem în prezența unei acțiuni judiciare în realizarea unei creanțe, sau să-și decline, la rândul său, competența în favoarea judecătorului-sindic, ocazionându-se astfel un conflict negativ de competență⁸.

Iată de ce credem că este de interes să se stabilească la nivel doctrinar ce intră, practic, în domeniul de aplicare a măsurii reglementate de dispozițiile art. 36 din Legea insolvenței, în ceea ce privește „acțiunile judiciare în realizarea unei creanțe”⁹.

Pentru a da răspuns acestei întrebări, credem că trebuie lămurit ce înseamnă sintagma „realizarea unei creanțe”, întrucât apreciem că din pricina unei greșite interpretări a acesteia se ajunge la încălcarea dispozițiilor art. 36 din Legea insolvenței.

În primul rând, când întreprindem vreo acțiune pentru „realizarea” unei creanțe, este de presupus că acea creanță este lămurită sub aspectul existenței, întinderii și exigibilității ei, și aceasta întrucât *realizarea* creanței înseamnă, practic, *executarea* de către debitor, voluntar, sau pe calea executării silit, a obligației corelative dreptului de creanță al creditorului.

Legea insolvenței definește noțiunea de *creditor* în art. 3 pct. 6, potrivit cu care „*prin creditor se înțelege persoana fizică sau juridică ce deține un drept de creanță asupra averii debitorului și care a solicitat, în mod expres, instanței, să îi*

⁸ A se vedea, în acest sens, C. Ap. Bacău, S. com., de cont. adm. și fisc., sent. nr. 14/CC din 13 octombrie 2009, publicată pe www.jurindex.ro. De asemenea, în același sens, a se vedea și: C. Ap. Galați, S. civ., sent. nr. 2/F/CC din 15 februarie 2010, publicată pe www.jurindex.ro, în care se reține că „Judecătorul-sindic are competențe exclusive de jurisdicție a procedurii de faliment și de control judiciar al activității administratorilor judiciari sau a lichidatorilor. Atribuțiile jurisdicționale ale judecătorului-sindic pot fi rezumate la procedurile jurisdicționale de acoperire a pasivului debitorului aflat în insolvență, respectiv: deschiderea sau închiderea procedurii; contestațiile la tabelul creanțelor sau la alte măsuri ale administratorului judiciar/lichidatorului; trecerea la reorganizarea judiciară sau la faliment, după caz; anularea actelor frauduloase, a transferurilor sau a constituțiilor de drepturi patrimoniale, încheiate de debitor în perioada suspectă; acțiunea în răspundere contra asociațiilor sau contra persoanelor care au contribuit la ajungerea în stare de insolvență a debitorului persoană juridică; alte pricini prevăzute în mod expres de Legea insolvenței (ex.: înlocuirea administratorului judiciar/lichidatorului; anularea unei hotărâri a adunării creditorilor etc.). Toate aceste atribuții sunt expres reglementate de art. 11 din Legea insolvenței fără ca printre aceste atribuții să figureze și recuperarea creanțelor. Fiind vorba de o competență exclusivă, ea nu se poate extinde prin analogie la alte situații decât cele vizate de text, în mod expres. (s.n., F.P.). De altfel, nu orice pricină în care ar fi implicat debitorul trebuie judecată de către judecătorul-sindic (s.n., F.P.). Competența privind constatarea nulității absolute a procesului-verbal de licitație și a actului de adjudecare, repunerea părților în situația anterioară, precum și întoarcerea executării, aparțin Judecătoriei Galați potrivit art. 1 C. pr. civ.”

⁹ Menționăm că prezentul studiu se limitează la a analiza cu precădere acest aspect, considerând că această chestiune suscită cele mai eterogene interpretări în practica judiciară. Cu privire la înțelesul sintagmei „acțiuni extrajudiciare în realizarea unei creanțe”, s-a apreciat că în sfera acesteia trebuie incluse executarea silită a creanțelor bugetare sau a celor bancare, care nu se fundamentează pe titluri executorii de proveniență judiciară. Pentru o abordare detaliată a subiectului, a se vedea: Gh. Piperea, *op. cit.*, p. 494.

fie înregistrată creanța în tabelul definitiv de creanță sau în tabelul definitiv consolidat de creanță, și care poate face dovada creanței sale față de patrimoniul debitorului (s.n., F.P.), în condițiile prezentei legi”.

Recunoașterea calității de creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii¹⁰ presupune cu necesitate, potrivit dispozițiilor art. 3 pct. 6 din Legea insolvenței, îndeplinirea condiției premisă, de a fi titularul unei creanțe certe, lichide și exigibile¹¹, care mai trebuie să îndeplinească și celelalte condiții prevăzute de lege (cuantumul creanței să respecte valoarea prag; să fi ajuns la scadență în termenul prevăzut de lege).

Și în ceea ce privește categoria celorlalți creditori participanți la procedură, respectiv categoria celor care solicită instanței înregistrarea creanței în tabelul de creanțe, aceasta trebuie să îndeplinească aceleași condiții, exceptând valoarea prag.

În aceste circumstanțe, considerăm că situația s-ar simplifica dacă respectiva creanță ar fie încorporată într-un titlu executoriu, fapt ce rezultă indubitabil din conținutul prevederilor art. 66 alin. (1) din Legea insolvenței, potrivit cărora „toate creanțele vor fi supuse procedurii de verificare prevăzute de prezenta lege, cu excepția celor constatate prin titluri executorii”. Faptul că litigiul inițiat de creditor pe calea dreptului comun în vederea obținerii unui titlu executoriu se suspendă în condițiile art. 36 din Legea insolvenței, sub pretextul că prin litigiul respectiv se urmărește „realizarea unei creanțe” zădărnicește însă eforturile creditorului de a obține titlu executoriu (care, odată obținut, evident că ar urma să fie valorificat EXCLUSIV în conformitate cu prevederile art. 66 din Legea insolvenței). De multe ori starea de insolvență a pârâtului debitor se declară în imediata proximitate a momentului la care reclamantul creditor ar urma să dobândească titlul executoriu împotriva debitorului, „rod” al unei lupte judiciare îndelungate, care a presupus, printre altele, plata taxelor de timbru, a onorariilor de avocat, expert etc., administrarea unor probatorii laborioase (înscrieri, interogatorii, martori, expertize tehnice de specialitate), timp de mai mulți ani de zile, în diferite grade de jurisdicție, iar uneori în mai multe cicluri procesuale. Depunerea la dosar a hotărârii judecătorești de deschidere a procedurii determină *eo ipso* efectul suspendării de drept a procesului, întrucât în cele mai multe cazuri instanțele identifică orice în pretenții, promovată cu scopul de a

¹⁰ Studiul nostru vizează în special situația celorlalți creditori participanți la procedură, respectiv a celor care solicită instanței înregistrarea creanței în tabelul de creanțe în conformitate cu art. 66 și urm. din Legea nr. 86/2005.

¹¹ Relativ la condițiile pe care trebuie să le îndeplinească creanța, a se vedea D.D. Moțiu, *Stabilirea masei active și a masei pasive în procedura insolvenței*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2009, p. 515 – care arată că „în privința caracterelor creanței de a fi certă, lichidă și exigibilă, considerăm că sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun.”

procura creditorului un titlu executoriu, cu acțiunea „în realizarea creanței”. Așa fiind, sub pretextul aplicării de drept a dispozițiilor art. 36 din Legea insolvenței, asistăm la un veritabil mecanism de „aneantizare” a eforturilor creditorului făcute în vederea obținerii unui titlu executoriu, mecanism care implică o risipă împardonabilă de resurse, inclusiv în ceea ce privește organizarea judiciară.

S-ar putea invoca, cu titlu de contraargument la cele anterior expuse, că, creditorul afectat de măsura suspendării constatate în baza art. 36 din Legea insolvenței nu este împiedicat să-și valorifice creanța în procedura concursuală și egalitară a insolvenței, invocându-se, probabil, ca „remediu” pus la dispoziția respectivului creditor posibilitatea de a uzita de dispozițiile art. 64 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 (preluate de art. 102 din Codul insolvenței), potrivit cărora cererea de admitere a creanțelor trebuie făcută „*chiar dacă acestea nu sunt stabilite printr-un titlu.*” În realitate, însă, această prevedere legală nu contrazice teza afirmată de noi, și aceasta întrucât posibilitatea oferită de legiuitor ascunde în sine o capcană: dacă creditorul nu deține un titlu executoriu este foarte probabil ca declarația sa de creanță să fie respinsă, în tot sau în parte. Este adevărat că această măsură este susceptibilă de a fi atacată pe calea contestației, dar oare asta nu înseamnă ... „un nou început”, pe alte costuri? Contestația prevăzută de art. 73 din Legea insolvenței este, practic, *un nou proces*, cvasi identic ca finalitate din perspectiva celor trei elemente: obiect, părți, cauză cu cel suspendat, în care creditorul va încerca o reiterare a *aceluiasi probatoriu*, cu irosirea unor noi resurse, nu numai ale sale, ci și ale sistemului judiciar. *Qui prodesse potest?*

Prin urmare, contrar curentului majoritar din practica judiciară, considerăm că nu sunt incidente dispozițiile art. 36 în procesele care au ca finalitate obținerea (s.n., F.P.) unui titlu executoriu¹², întrucât demersurile de obținere a unei hotărâri judecătorești care să statueze asupra drepturilor creditorului nu împieteză cu nimic asupra caracterului concursual și colectiv al procedurii insolvenței. Interpretarea teleologică¹³ a prevederilor legale permite decelarea concluziei potrivit cu care valorificarea pe calea unei proceduri de executare silită separate este, în realitate, singura „acțiune” de natură să primejduiască drepturile celorlalți creditori.

În concluzie, credem că dispozițiile art. 36 din Legea insolvenței trebuie interpretate teleologic, dar și sistematic¹⁴, în sensul de a fi considerate ca fiind

¹² A se vedea, în acest sens, motivarea *dec. nr. 122 din 2 aprilie 2008* a C. Ap. Iași, S. civ., preluată de pe Jurindex, în care se face distincție între acțiunea în realizarea unei creanțe și acțiunea în care „*finalitatea cererii formulate de reclamantă o constituie tocmai obținerea unei creanțe.*”

¹³ *Interpretarea teleologică* constă în stabilirea înțelesului unei norme juridice civile având în vedere scopul urmărit de legiuitor în momentul elaborării normei.

¹⁴ *Interpretarea sistematică* constă în lămurirea înțelesului unei norme juridice civile determinând locul pe care aceasta îl ocupă în întregul sistem de drept, în cadrul ramurii de drept și în cadrul actului normativ din care face parte.

incluse în sintagma „acțiuni judiciare ... în realizarea creanței”, doar acele acțiuni care reprezintă mijloace apte să asigure valorificarea efectivă a creanței pe calea unei proceduri de executare silită exercitată separat (spre exemplu: plângerea împotriva refuzului executorului de a realiza executarea silită împotriva debitoarei în insolvență; acțiunea în instituirea unui sechestru asigurator, intentată împotriva debitoarei intrate în insolvență)

Pe de altă parte, discuția despre acțiunile judiciare care pot fi incluse în domeniul de aplicare a prevederilor art. 36 din Legea insolvenței nu se poate purta decât în strânsă conexitate cu interpretarea dispozițiilor art. 11 din Legea insolvenței, care reglementează atribuțiile judecătorului-sindic și limitele acestora.

Relativ la acest aspect, s-a spus că scopul avut în vedere de legiuitor prin reglementarea art. 36 din Legea insolvenței a fost și acela de concentrare a tuturor litigiilor având ca obiect averea debitorului insolvent în competența exclusivă a judecătorului-sindic desemnat în procedura insolvenței debitorului conform art. 6 din Legea insolvenței¹⁵. Ne manifestăm rezerva față de posibilitatea atingerii acestui scop, câtă vreme interpretarea dispozițiilor legale care reglementează limitele atribuțiilor judecătorului-sindic, în speță dispozițiile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, se face în sens restrictiv¹⁶. Mai mult decât atât, înfăptuirea acestui scop se lovește și de alte impedimente dirimante, cum

¹⁵ A se vedea I. Turcu, *Legea procedurii insolvenței. Comentariu pe articole*, ed. a II-a, Ed. C.H. Beck, București, 2009, p. 314. În același sens, a se vedea opinia exprimată de Curtea de Apel Cluj în motivarea recursului în interesul legii promovat în legătură cu atribuțiile judecătorului-sindic, în care s-au invocat în esență următoarele argumente:

- dispozițiile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 trebuie interpretate extensiv, în sensul că judecătorul-sindic are în competență atât procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței, cât și alte cereri și procese a căror finalitate o constituie întregirea averii debitorului, exclusiv cele date prin legi speciale în competența unor anumite instanțe; în acest sens, se susține că scopul procedurii insolvenței este acela al maximizării averii debitorului, iar prin procesele în care se urmărește realizarea unui drept de creanță, revendicarea unui bun, clarificarea situației tabulare a unui imobil etc., se asigură acest aspect, astfel încât aceste cereri sunt de competența judecătorului-sindic;

- judecătorul-sindic este cel care, prin intermediul celorlalți participanți la procedură, cunoaște situația concretă a debitorului și modalitățile în care pot fi valorificate eficient bunurile acestuia;

- totodată, se apreciază că sintagma „principalele atribuții ale judecătorului-sindic”, nu exclude competența acestuia și pentru alte cereri și procese în care este implicat debitorul din procedură.

Prin Dec. nr. 5/19 ianuarie 2009, ÎCCJ a respins sesizarea, apreciind că „în legătură cu problema de drept examinată nu se pretinde că ar exista practică neunitară și la nivelul altor curți decât Curtea de Apel Cluj, care a formulat sesizarea, fiind deci evidențiată o situație particulară și nu una de ansamblu, se constată că dispozițiile art. 329 alin. (1) C. pr. civ. nu sunt incidente, astfel că urmează a fi respins recursul în interesul legii.”

¹⁶ A se vedea, în acest sens: F. Crăciun, I. Turcu, *Sub semnul controverselor: atribuțiile judecătorului-sindic*, în *Revista Phoenix*, nr. 28-29/2009, p. 23 și urm.; E.D. Hancu, M. Bucșă-Rați, *Atribuțiile judecătorului-sindic în lumina prevederilor art. 11 din Legea insolvenței nr. 85/2006* – articol postat pe www.juridice.ro (17 decembrie 2012).

ar fi imperativul respectării drepturilor și garanțiilor procedurale ale celorlalte părți litigante (incluzând, dar nelimitându-se la¹⁷: accesul la dublul grad de jurisdicție; la respectarea regulilor de competență a instanțelor de judecată; la prevenirea abuzului de drept¹⁸), dar și necesitatea respectării principiului celerității în derularea procedurii insolvenței, și, nu în ultimul rând, a principiului unei bune administrări a justiției.

Iată de ce discuția asupra domeniului de aplicare a prevederilor art. 36 din Legea insolvenței asupra acțiunilor judiciare intentate împotriva unui debitor care a intrat în insolvență nu se poate purta decât raportându-ne la dispozițiile art. 11, art. 66 și urm. din Legea nr. 85/2006, prevederi care trebuie interpretate coroborat cu definițiile art. 3 din actul normativ în discuție.

Astfel, este evident că scopul urmărit de legiuitor a fost acela de a evita derularea în paralel cu procedura insolvenței a unor proceduri de competență exclusivă a judecătorului-sindic. Este firesc și cât se poate de logic ca drepturile de creanță ce fac obiectul verificărilor stabilite de Legea nr. 85/2006 în atribuția judecătorului-sindic să nu poată fi valorificate, în paralel, în cadrul vreunei proceduri de drept comun. Rezultă așadar că, odată deschisă procedura insolvenței, toate procedurile de competență judecătorului-sindic deja inițiate intră sub incidența art. 36 din legea-cadru, acesta urmând a le soluționa în cadrul procedurii. În ceea ce privește procedurile ce exced competenței acestuia, însă, acestea trebuie să se deruleze în continuare, ceea ce face posibilă desprinderea concluziei potrivit cu care o procedură judiciară sau extrajudiciară oarecare purtată în contradictoriu cu o persoană juridică intrată în procedura insolvenței fie își va găsi soluționarea în cadrul procedurii insolvenței (dacă intră în atribuțiile judecătorului-sindic), fie va continua în afara procedurii insolvenței, în ipoteza în care nu este de competență judecătorului-sindic. Sub nicio formă nu ar trebui dispusă suspendarea unei acțiuni juridice dacă valorificarea dreptului ce face obiectul acesteia nu se va putea realiza în cadrul procedurii insolvenței. În caz contrar s-ar ajunge în situația în care creditorii să nu mai poată recurge la o cale procedurală eficientă prin intermediul căruia să-și valorifice dreptul ce face obiectul litigiului, ceea ce se constituie într-o încălcare flagrantă a liberului acces

¹⁷ De reținut că Ministerul Public, în cadrul recursului în interesul legii formulat de Colegiul de Conducere al Curții de Apel Cluj vizavi de interpretarea prevederilor art. 11 alin. (2) al Legii nr. 85/2006 a susținut opinia majoritară, plecând de la următoarele argumente: caracterul limitat al atribuțiilor judecătorului-sindic, prin riscul antrenării în procedura insolvenței a unor părți care nu au niciun interes să se supună rigorilor Legii nr. 85/2006, riscul încălcării unor norme de competență expresă, precum și prin privarea părților de dublul grad de jurisdicție. Înalta Curte de Casație și Justiție a respins sesizarea formulată de Colegiul de Conducere al Curții de Apel Cluj din rațiuni procedurale, constatând că în practica instanțelor nu s-au ivit soluționări diferite în această materie.

¹⁸ Lipsa de rigoare a legiuitorului în stabilirea exactă a competențelor judecătorului-sindic poate fi, în unele situații, sursa abuzului de drept, terții interesați în tergiversarea procedurii formulând acțiuni vizând bunuri din patrimoniul acesteia la instanțele de drept comun, situație în care activul, respectiv pasivul debitoarei nu va putea fi stabilit până la soluționarea definitivă a acestor litigii.

la justiție, consacrat de art. 21 din Constituție, precum și a dreptului la un proces echitabil, reglementat de art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului.

Conform art. 11 alin. (2), atribuțiile judecătorului-sindic sunt limitate la procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței. Textul art. 36 din Legea nr. 85/2006 instituie o situație de excepție, motiv pentru care *trebuie interpretat și aplicat strict, restrictiv*, situațiilor pe care la reglementează, fiind inadmisibil ca o astfel de acțiune în constatare să fie asimilată unei acțiuni în realizarea creanțelor în sensul Legii insolvenței.

Atribuțiile judecătorului-sindic sunt reglementate în alin. (1) al art. 11 din Legea insolvenței, iar limitele acestor atribuții sunt reglementate în alin. (2) al aceluiași articol, interpretarea acestor prevederi în practică două păreri contradictorii.

Într-o opinie *majoritară*, dispozițiile legale evocate trebuie interpretate *restrictiv*, în sensul că atribuțiile judecătorului-sindic sunt limitate la controlul judecătoresc al activității desfășurate în dosar de practicianul în insolvență și la procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței.

În combaterea acestei opinii, majoritare de altfel, s-a argumentat că formula de debut a alin. (1) al art. 11 – „*principalele atribuții ale judecătorului-sindic*” – permite desprinderea concluziei că enunțarea atribuțiilor de la art. 11 [lit. a)-r)] are caracter exemplificativ, și nu limitativ. Dimpotrivă, prevederile lit. r) ale alin. (1) al art. 11, potrivit cu care „*principalele atribuții ale judecătorului-sindic sunt: (...) r) orice alte atribuții prevăzute de lege*”, ar justifica interpretarea extensivă, cu concluzia că judecătorul-sindic ar fi competent să soluționeze și alte cereri „*aferente procedurii insolvenței*”, între care și acele cereri care urmăresc întregirea averii debitorului¹⁹. În concluzie, în opinia *minoritară*, dispozițiile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 ar trebui interpretate *extensiv*, în sensul că ar trebui considerate incluse în competența judecătorului-sindic nu numai procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței, ci și cererile a căror finalitate este reîntregirea averii debitorului, de vreme ce aceasta se subsumează scopului procedurii, și anume maximizarea averii debitorului. Potrivit acestei opinii²⁰, judecătorul-sindic este competent să judece și cererile prin care se urmărește realizarea unui drept de creanță aparținând debitoarei, revendicarea unui bun care se pretinde că ar face parte din patrimoniul debitoarei, respectiv clarificarea situației tabulare a unor imobile din patrimoniul debitoarei. Argumentul adus în sprijinul acestei opinii a fost acela că „*este dificil*

¹⁹ A se vedea I. Turcu, *Legea procedurii insolvenței, comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2009.

²⁰ A se vedea A. Avram, *Procedura insolvenței. Partea generală*, Ed. Hamangiu, București, 2008, p. 84 – sursă citată de autorii E. Domokoș Hancu, M. Bucșă-Rați, *op. cit.*, articol postat pe www.juridice.ro (17 decembrie 2012).

să ne imaginăm o procedură în care activul și/sau pasivul debitoarei ar depinde de soluțiile pronunțate în alte proceduri judiciare, în afara procedurii insolvenței. Mai mult decât atât, judecătorul-sindic este cel care, prin intermediul participanților la procedură, ar trebui să cunoască situația concretă a debitorului, precum și modul optim de valorificare a bunurilor din patrimoniul debitoarei²¹.

Mai trebuie observat că art. 45 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 91/2013 preia fără modificări semnificative formularea art. 11 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Relativ la această preluare *mutatis mutandis* a vechilor prevederi în materie, în doctrină s-a făcut deja observația că „ar fi fost benefic ca proiectul să stabilească competența judecătorului-sindic în ceea ce privește soluționarea acestor cereri tocmai pentru că se dorește a se eficientiza procedura; or, în condițiile în care acesta va fi obligat să aștepte ca alți judecători să pronunțe hotărâri irevocabile în aceste litigii, scopul eficientizării va rămâne un miraj pentru că durata acestei așteptări nu poate fi prevăzută dar, mai important, nu corespunde noțiunii de celeritate, noțiune intrinsecă celei de eficiență”²².

În concluzie, în absența unor norme explicite referitoare la competența judecătorului-sindic de a soluționa cererile pentru valorificarea drepturilor debitorului față de terți, exercitate în scopul reîntregirii averii acestuia, apare ca îndreptățită presupunerea rezonabilă că se va conserva orientarea practicii judiciare potrivit cu care asemenea cereri nu intră în competența judecătorului-sindic, ele urmând a fi soluționate de către alte instanțe, în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă²³.

²¹ A se vedea A. Avram, *Procedura insolvenței. Partea generală*, Ed. Hamangiu, București, 2008, p. 84 – sursă citată de autorii E. Domokoș Hancu, M. Bucșă-Rați, *op. cit.*, articol postat pe www.juridice.ro (17 decembrie 2012).

²² A se vedea N. Stoian, *Scurte observații pe marginea proiectului de Lege privind procedurile de insolvență și pre-insolvență* – articol postat pe www.juridice.ro (17 septembrie 2013).

²³ *Idem*.