

**CONDIȚIILE DESCHIDERII PROCEDURII REORGANIZĂRII  
JUDICIARE ȘI A FALIMENTULUI ÎN ACTUALA  
REGLEMENTARE**

LUIZA CRISTINA IOVU

**I. Preliminarii**

Procedura reorganizării judiciare și a falimentului a tăcut de curând obiectul unei noi reforme legislative care vine să completeze seria succesivelor reglementări în materie. Astfel, dispozițiile privind falimentul din Codul comercial au fost înlocuite în cea mai mare parte de cele ale Legii nr. 64/1995<sup>1</sup> privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului, ea însăși modificată de mai multe ori, cea mai recentă fiind transformarea adusă prin Legea nr. 149/2004<sup>2</sup>. Intervenția atâtor modificări a impus necesitatea republicării Legii nr. 64/1995<sup>3</sup>.

Preocuparea legiuitorului pentru continua perfecționare a cadrului legal este întemeiată din mai multe considerente. Sunt avute în vedere astfel atât necesitatea permanentei adaptări la cerințele pe care dinamica transformărilor din mediul comercial o reclamă, cât și exigențele impuse de aderarea la Uniunea Europeană, care presupun și armonizarea legislației interne cu cea europeană<sup>4</sup>.

Legea nr. 149/2004, prin modificările aduse Legii nr. 64/1995 a realizat într-o mare măsură aceste obiective. Principalele transformări vizează simplificarea și accelerarea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului și asigu-

---

<sup>1</sup> Legea nr. 64/1995 a fost modificată inițial prin apariția Legii nr. 99/1999 și republicată în noua formulă în "Monitorul oficial al României", Partea I, nr. 608 din 13 decembrie 1999 iar ulterior remodificată prin Legea nr. 289/2001, publicată în "Monitorul oficial al României", partea I nr. 303 din 8 iunie 2001; au urmat Ordonanța Guvernului nr. 38/2002, publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr. 673 din 11 septembrie 2002 și aprobată cu modificări de Legea nr. 82/2003 publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr. 194 din 26 martie 2003.

<sup>2</sup> Legea nr. 149/2004 a fost publicată în, "Monitorul oficial al României", partea I, nr. 424 din 12 mai 2004. Prin Ordonanța de urgență nr. 84 din 21/10/2004, publicată în "Monitorul oficial al României", partea I nr. 981 din 25 octombrie 2004 au fost modificate alineatele 2) și 3) ale articolului II din Legea nr. 149/2004.

<sup>3</sup> Republicarea Legii nr. 64/1995 a apărut în cuprinsul "Monitorului oficial al României", partea I, nr. 1066 din 17 noiembrie 2004.

<sup>4</sup> Trebuie în acest sens remarcată și reglementarea raporturilor de drept internațional privat în domeniul insolvenței prin Legea nr. 637/2002, publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr. 93 I, din 19 decembrie 2002.

rarea eficientizării acesteia prin introducerea unor măsuri și sancțiuni mai severe în cazul unor eventuale abateri.

Amploarea transformărilor pe care noua reglementare le instituie este prefigurată de reformularea chiar și a cerințelor privind declanșarea reorganizării judiciare și a falimentului. Având în vedere impactul pe care modificarea condițiilor de deschidere le are asupra desfășurării întregii proceduri, în continuare urmează să ne făcute câteva referiri asupra acestora.

În acest sens se remarcă modificări în ceea ce privește determinarea atât a condițiilor de fond și formă necesare pentru deschiderea procedurii, cât și a persoanelor care au legitimitate de a formula o cerere în acest sens.

**II. Condiții de fond** care trebuie întrunite pentru declanșarea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului sunt apreciate în literatura de specialitate ca fiind cele legate de<sup>5</sup>:

- apartenența debitorului persoană fizică sau juridică la una din categoriile de entități la care legea face expres referire;
- starea de insolvență a patrimoniului debitorului.

**1. În ceea ce privește sfera de aplicabilitate a procedurii noua reglementare extinde numărul categoriilor din care pot face parte debitorii.**

Remarcăm mai întâi dispariția condiției impusă de reglementările anterioare referitoare la calitatea de comerciant a debitorului persoană fizică sau juridică<sup>6</sup>. Prin urmare, sfera debitorilor include în prezent și necomercianții. Această soluție ar putea fi rezultatul preluării unui principiu existent inițial în dreptul roman, care se regăsește în prezent și în legislația franceză<sup>7</sup>.

Astfel, cererea de deschidere a procedurii reorganizării judiciare și a falimentului poate fi pornită împotriva unui debitor care, în înțelesul art. 1 din *Lege* poate fi:

- **comerciant:** *persoană juridică* (aceasta poate fi: societate comercială; cooperativă de consum ori cooperativă meșteșugărească și asociațiile teritoriale ale acestora; societate cooperativă) sau *persoană fizică* (care acționează individual sau în asociații familiale);
- **ce comerciant:** societate agricolă sau grup de interes economic.

<sup>5</sup> Pentru detalii – Stanciu D. Cărpenaru, *Drept Comercial-Procedura falimentului*, Ed. Global Print, București, p. 21.

<sup>6</sup> A se vedea Ioan Macovei, *Dreptul Comerțului internațional*, Ed. Junimea, 1980, p. 107.

<sup>7</sup> Simona Măria Milos *Principalele modificări ale legii privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului*, în "Revista de drept comercial" nr. 6/2004, p. 67.

*Societățile comerciale* sunt cele constituite în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 31/1990<sup>8</sup>.

*Cooperativele de consum și cooperativele meșteșugărești* vor fi denumite – în lege *organizații cooperatiste*. *Societățile cooperative* sunt unități proprii constituite de cooperative meșteșugărești, în temeiul prevederilor Decretului Lege nr. 66/1990 privind organizarea și funcționarea cooperației meșteșugărești și potrivit reglementărilor Uniunii Naționale a Cooperativelor Meșteșugărești<sup>9</sup>.

*Persoanele fizice* care acționează fie individual, fie într-o asociație familială, în condițiile Legii nr. 507/2002, trebuie să aibă calitatea de comerciant conform dispozițiilor art. 7 din Codul Comercial, la data deschiderii procedurii. Dacă persoanele fizice comerciante sunt și asociați ai unei societăți în nume colectiv sau în comandită simplă sau pe acțiuni și împotriva lor se pornește procedura reorganizării judiciare și a falimentului, acest fapt nu afectează situația societății. Tot astfel, deschiderea procedurii împotriva societății nu se va extinde asupra asociaților acesteia.

*Societățile agricole* sunt reglementate de Legea nr. 36/1991 ca fiind societăți de tip privat, cu capital variabil și un număr nelimitat și variabil de asociați, având ca obiect exploatarea agricolă precum și realizarea de investiții de interes agricol. Deși reglementate de aceeași lege susmenționată, asocierile în formă simplă nu pot face obiectul procedurii reorganizării judiciare și a falimentului.

*Grupurile de interes economic* sunt reglementate prin Legea nr. 161/2003<sup>10</sup> ca "asocieri între două sau mai multe persoane fizice sau juridice, constituite pe o perioadă determinată, în scopul înlesnirii sau dezvoltării activității economice a membrilor săi precum și al îmbunătățirii rezultatelor activității respective". Grupul de interes economic cu toate că poate avea calitatea de comerciant sau de necomerciant poate să fie supus procedurii insolvenței. Această procedură va fi declanșată împotriva grupului și nu a membrilor săi, care sunt solidar răspunzători față de creditorii pentru obligațiile grupului, dacă nu se prevede altfel în momentul asumării acestora.

Extinderea aplicării procedurii falimentului și asupra debitorilor necomercianți nu este, cum am amintit, o inovație a noii legi a falimentului.

<sup>8</sup> Pentru detalii, a se vedea Monna Lisa Belu Magdo, *Deschiderea procedurii reorganizării judiciare sau falimentului*, în "Revista de drept comercial" nr. 3/2004.

<sup>9</sup> Calitatea de comerciant a cooperativelor de consum și credit a fost consacrată și de dispozițiile art. 170 lit. e) din Legea nr. 109/1996, care enumera și falimentul printre cauzele de dizolvare a acestora.

<sup>10</sup> Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției - a fost publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr. 279 din 21 aprilie 2003.

Soluția era consacrată și de dispozițiile Codului Comercial, însă numai în privința asociațiilor societății în nume colectiv sau comanditarilor societăților în comandită (art. 867 alin. 1) și doar pentru datoriile societății, a asociaților dintr-o asocierie în participațiune, precum și a asociatului retras din comerț sau decedat (art.707).

În același timp, un studiu comparativ relevă faptul că și legislațiile altor state au statuat aceeași soluție. Amintim în acest sens dispozițiile legii franceze<sup>11</sup> și germane<sup>12</sup>.

## **2. Caracterizarea stării de insolvență a patrimoniului debitorului**

### *Noțiunea de insolvență*

În prealabil, remarcăm faptul că Legea nr. 149/2004 nu aduce modificări în ceea ce privește definiția insolvenței consacrată de art. 1 al.2 al Legii nr. 64/1994 în varianta modificată de Ordonanța Guvernului nr. 38/2002<sup>13</sup>.

Conform articolului susmenționat; prin insolvență se înțelege "acea stare a patrimoniului debitorului, caracterizată prin incapacitate vădită de plată a datoriilor exigibile cu sumele de bani disponibile".

Determinarea sensului noțiunii de insolvență prezintă importanță pentru stabilirea condițiilor și implicit a momentului declanșării procedurii într-un termen eficient. Noțiunea de insolvență nu a fost definită de Codul comercial, care stabilea doar faptul că un comerciant care a încetat plățile pentru datoriile sale comerciale se află în stare de faliment. Legea nr. 64/1995 determina implicit momentul apariției stării de insolvență ca fiind atunci când "debitorul nu mai poate face față datoriilor sale exigibile cu sumele de bani disponibile". Legea nr. 99/1999 folosește în același scop sintagma de „încetare de plăți”. Ordonanța Guvernului nr. 38/2002 introduce pentru prima dată conceptul de „insolvență”, pe care îl și definește în sensul mai sus redat. *Condițiile de existență a stării, de insolvență* Indiferent de sintagmele folosite pentru a o defini, starea de

---

<sup>11</sup> Se au în vedere în Legea nr. 85-98 din 25 ianuarie 1985 modificată – persoanele care datorită profesiei lor (notari, funcționari publici) sunt incompatibile cu calitatea de comerciant și totuși desfășoară activități specifice acestora – acte de comerț, în mod obișnuit și pe cont propriu, precum și unele persoane juridice de drept privat (grupuri de interes economic cu obiect de activitate civil, asociații de coproprietari ai imobilelor, etc)

<sup>12</sup> Codul German al insolvenței din 5 octombrie 1994 prevede ca procedura insolvenței poate fi deschisă față de patrimoniul oricărei persoane fizice sau juridice. Asociațiile și societățile fără personalitate juridică sunt considerate, în această privință, ca persoane juridice (inclusiv asociațiile în participațiune și grupurile de interes economic europene, succesiunile și comunitățile de bunuri), exceptate fiind persoanele juridice de drept public.

<sup>13</sup> Vlad Anescu, *Constatarea insolvenței în actuala procedură a reorganizării judiciare și a falimentului*, în "Tribuna Economică", nr. 28 din 14 iulie 2004, p. 59.

insolvență este caracterizată de întrunirea următoarelor condiții: – lipsa sumelor de bani disponibile – imposibilitatea vădită de plată – existența datoriilor exigibile

*Lipsa sumelor de bani disponibile*

Lipsa sumelor de bani disponibile trebuie înțeleasă în sensul lipsei lichidităților necesare pentru acoperirea datoriilor exigibile. Nu are relevanță existența la un moment dat a unei stări de jenă financiară, atât timp cât aceasta este depășită până la scadență sau cel mult într-un interval de 30 de zile după acest moment.

Dispozițiile art. 54 din Legea 64/1995 modificată îi creează totuși debitorului supus procedurii posibilitatea de a invoca compensația, "atunci când condițiile prevăzute de lege în materie de compensare legală sunt îndeplinite la data deschiderii procedurii"<sup>14</sup>.

Lipsa lichidităților este luată în considerare raportat la cuantumul creanțelor pe care le are de achitat creditorul. Pentru a putea fi pornită împotriva sa procedura falimentului, trebuie să se facă dovada că acesta are datorii care depășesc plafonul fixat de lege.

Cu privire la cătimea minimă a acestor creanțe, remarcăm modificările aduse dispozițiilor fostului art. 29 alin. 1 lit. b) din Legea nr. 64/1995 (devenit art. 36). Astfel, pentru datoriile comerciale sau fiscale, *s-a redus suma de la echivalentul în lei a 5000 de euro la 3000 de euro, ceea ce lărgeste sfera de aplicabilitate a procedurii*. Mai mult, potrivit formei actuale a alin. 2 al art. 36, *dacă între momentul formulării cererii de către un creditor și cel al judecării acesteia de către judecătorul-sindic sunt formulate cereri de către alți creditori, judecătorul-sindic va dispune conexarea acestora și va verifica îndeplinirea condițiilor referitoare la cuantumul minim al creanțelor în raport cu valoarea însumată a tuturor creanțelor creditorilor care au formulat cerere*. Cu atât mai mult va fi admisibilă primirea unei cereri formulate în comun de mai mulți creditori ale căror creanțe însumate ating plafonul minim stabilit de lege.

Lipsa lichidităților debitorului este o condiție esențială pentru declanșarea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului. Dacă, dimpotrivă, acesta ar dispune de sumele de bani necesare acoperirii creanțelor, creditorii ar putea să exercite împotriva acestuia doar procedura executării silite în condițiile în care acesta nu-și aduce la îndeplinire de bună voie obligațiile asumate.

---

<sup>14</sup> De altfel, Legea nr. 637/2002 prin dispozițiile art. 38 prevedea deja posibilitatea compensării creanțelor.

Singura derogare admisă de jurisprudență de la regula de mai sus are în vedere în situația în care debitorul dispune de anumite lichidități, dar acestea sunt procurate prin mijloace frauduloase (emiterea de efecte de comerț de complezență, vânzarea mărfurilor în pierdere, etc). În acest caz ar fi posibil ca instanța să aprecieze că acesta se află în stare de insolvență. Soluția se justifică prin aceea că efectuarea plăților prin folosirea de mijloace ruinătoare sau frauduloase are aceleași efecte nefaste ca și lipsa lichidităților în ceea ce privește redresarea activității sale și recuperarea creanțelor de către creditorii<sup>15</sup>.

În același timp, numai lipsa sumelor de bani disponibile pentru achitarea debitorului este luată în considerare pentru stabilirea stării de insolvență. Se face sub acest aspect abstracție de deținerea sau nu de către debitor a altor bunuri. Insolvența comercială „poate să existe indiferent de raportul dintre activul și pasivul patrimoniului”<sup>16</sup>. Ea se stabilește prin compararea „cuanțumului total al datoriilor exigibile și sumele de bani de care dispune debitorul: soldul creditor al contului bancar plus numerarul din casierie”<sup>17</sup>.

Se va avea deci în vedere *distincția dintre insolvența și insolvabilitate*. Și insolvența și insolvabilitatea sunt stări ale patrimoniului, deosebite însă prin sfera de operare<sup>18</sup>. Spre deosebire de insolvența, insolvabilitatea reprezintă „o stare deficitară a patrimoniului”, în sensul că „pasivul întrece activul”<sup>19</sup>.

Debitorul se poate afla în stare de insolvență datorită lipsei de lichidități, fără a fi, în mod necesar, insolvabil, atât timp cât deține în patrimoniu bunuri care pot fi valorificate, fie pentru îndestularea creditorilor, fie pentru a-și putea continua activitatea. Deschiderea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului ca urmare a lipsei de lichidități nu poate fi împiedicată de invocarea de către debitor a faptului că patrimoniul său este excedentar. În schimb, un debitor insolvabil, al cărui patrimoniu este deficitar, dar care beneficiază de credibilitate și care poate obține credite de la bancă cu care să-și achite datoriile va putea evita astfel deschiderea procedurii împotriva sa. Este însă necesar ca aceste credite să fie obținute anterior introducerii unei cereri introductive<sup>20</sup>.

---

<sup>15</sup> Curtea de Apel București, I, dec. nr. 124 din 21 iunie 1933, R. D. C. 1934, p. 233.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> Ion Turcu, "Falimentul-Noua Procedură", Ed. Lumina Lex, București, 2003, p. 193.

<sup>18</sup> Monna Lisa Belu Magdo, *op. cit.*, p. 45.

<sup>19</sup> Tudor Popescu, *Dreptul comerțului internațional*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1983, p. 123.

<sup>20</sup> Edita Lovin, *Culegere de jurisprudență în materie de faliment*, Regia Autonomă Monitorul Oficial, 2001, Decizia nr.230/12 iulie 1999 a Curții de Apel Craiova, p.88.

Conform legii germane<sup>21</sup>, o societate de capitaluri care se află în situația de avea un patrimoniu deficitar va fi considerată „în încetare de plăți și va putea fi declarată în faliment.

*Imposibilitatea vădită de plată*

Pentru a se reține existența stării de insolvență este necesar ca absența sumelor de bani disponibile să atragă o imposibilitate vădită de plată a datoriilor exigibile pe care le are creditorul.

Aceasta semnifică – o imposibilitate obiectivă a achitării debitelor și nu lipsa voinței de a face plata. Imposibilitatea decurge tocmai din lipsa lichidităților și *nu trebuie confundată cu refuzul de plată*.

Refuzul de plată al debitorului poate fi, după caz, întemeiat, sau neîntemeiat.

Apare ca întemeiat refuzul de plată în situația în care cererea de plată pe care o face creditorul nu este fundamentată de deținerea unei creanțe certe, lichide și exigibile sau când datoria s-a stins prin plată, prin compensație sau în alt mod, precum și atunci când dreptul de a cere executarea obligației s-a prescris.

Va fi considerat ca neîntemeiat refuzul de plată în situația în care debitorul nu poate invoca în apărarea sa nici unul din motivele de mai sus.

Temeinicia refuzului de plată va tace obiectul aprecierii judecătorului sindic care va decide după caz, deschiderea sau nu a procedurii în cazul în care sunt îndeplinite condițiile cerute de lege.

Una din inovațiile aduse de Legea nr. 149/2004 se referă la semnificația atribuită refuzului de plată al debitorului în privința stabilirii stării de insolvență. Avem în vedere în acest sens dispozițiile articolului nr. 36 din Legea nr. 64/1995 republicată, care consacră *prezumția de insolvență a debitorului în cazul în care acesta a încetat plățile timp de cel puțin 30 de zile*, iar creanțele neachitate au valoarea minimă prevăzută la lit. a)-c) din alin. 1 al art. 36. Presumția astfel stabilită este una relativă, debitorul având posibilitatea să o răstoarne prin proba contrară pe care ar administra-o cu ocazia soluționării contestației formulate de el împotriva cererii de deschidere a procedurii<sup>22</sup>. Apărarea debitorului va trebui să se refere strict la combaterea criteriilor stabilite de art. 36 alin. 1 din lege (caracterul cert, lichid și exigibil al creanței, quantumul minim al acesteia și termenul de 30 de zile de întârziere la plată).

<sup>21</sup> "Uberschuldung".

<sup>22</sup> Conform alin. 3) al art. 31 din Legea nr. 149/2004, "dacă, în termen de 5 zile de la primirea copieii, debitorul contestă că ar fi în stare de insolvență, în condițiile stabilite de art. 29, judecătorul-sindic va ține, în termen de 10 zile, o ședință la care vor fi citați debitorul și creditorii care au introdus cererea".

Modificarea susmenționată a Legii nr. 64/1995 realizează o ameliorare a reglementării anterioare sub cel puțin trei aspecte.

Un prim aspect se referă *la scutirea autorului cererii introductive (atunci când este o altă persoană decât debitorul) de sarcina probei stării de insolvență a debitorului* (aceasta fiind consecința directă a consacării prezumției amintite). Astfel, autorul cererii va avea de dovedit doar îndeplinirea condițiilor referitoare la caracterul cert, lichid și exigibil al creanței care trebuie să aibă cuantumul minim legal. De altfel, era destul de dificil pentru creditor să facă dovada stării de insolvență a debitorului<sup>23</sup>. Dimpotrivă, atunci când însuși debitorul este cel care solicită deschiderea procedurii, el va trebui să anexeze cererii o serie de acte cu care face dovada stării de insolvență în care se află (bilanțul contabil, copii ale registrelor contabile curente, contul de profit și pierderi pe ultimul an, lista completă a creditorilor, o declarație pe proprie răspundere).

Un alt aspect este evidențiat de înlăturarea dispozițiilor cuprinse în alin. 2 al art. 29 din vechea reglementare (aceasta fiind consecința indirectă a stabilirii prezumției amintite). Conform textului abrogat „simplul refuz al unor plăți, în baza unor excepții pe care debitorul le socotește, cu bună-credință, întemeiate, nu constituie o dovadă de încetare a plăților”. La baza refuzului de plată legea nu cerea să se afle obligatoriu o dispoziție legală, putând fi admisă referirea și la cuprinsul unei hotărâri judecătorești și mai mult decât atât, simpla convingere a debitorului era considerată suficientă. Buna credință a debitorului era prezumată, autorul cererii fiind ținut să facă dovada contrarie. Buna credință a debitorului era apreciată raportat la momentul refuzului plății, fiind fără relevanță dacă ulterior se dovedea că excepțiile au fost neîntemeiate, în afara cazului în care au fost invocate doar pentru a înlătura începerea procedurii.

Prin abrogarea acestui text. *este înlăturată contradicția pe care o genera prin luarea în considerare a atitudinii subiective a debitorului, care nu are nici o legătură cu starea obiectivă a patrimoniului acestuia*. În condițiile actualei reglementări, cercetarea poziției subiective a debitorului nu mai este necesară. Debitorul poate fi de rea credință și totuși să nu-i poată fi aplicată procedura reorganizării judiciare și a falimentului dacă are lichidități, urmând ca împotriva sa se exercite procedura executării silite. Soluția este justificată de faptul că procedura Legii nr. 64/1995 "nu este menită să fie utilizată ca măsură de intimidare sau de constrângere a debitorului capabil de a-și plăti datoriile exigibile cu sumele de bani disponibile"<sup>24</sup>. Tot astfel, buna-credință nu-l poate

<sup>23</sup> Mijloacele de probă care erau admise pentru dovedirea stării de insolvență erau de regulă înscrisurile: atestări eliberate de bănci din care rezultă lipsa disponibilului în contul debitorului, certificatele eliberate de judecătoria privind protestele de neplată.

<sup>24</sup> Ion Turcu, *op. cit.*, p. 194.



apăra pe debitor de deschiderea procedurii Legii nr. 64/1995 dacă el nu reușește să răstoarne prezumția de insolvență sau să infirme datele privind caracterul cert, lichid și exigibil al creanței ori cuantumul acesteia.

Un alt aspect (care este un efect colateral al acestei prezumții) este legat de *valența declarativă pe care o dobândește acum hotărârea de deschidere a procedurii*, în sensul certificării stării de insolvență. Sub acest aspect, hotărârea de deschidere a procedurii se aseamănă cu cea declarativă de faliment, astfel cum era reglementată în procedura Codului comercial<sup>25</sup>.

*Existența datoriilor exigibile*

Datoriile care nu pot fi acoperite cu sumele de bani de care dispune debitorul *nu trebuie neapărat să fie de natură comercială*, așa cum prevedea art. 1 din Legea nr. 64/1995<sup>26</sup> în forma anterioară modificării aduse de O.G. nr. 38/2002. Prin urmare, incapacitatea de plată se raportează la totalitatea obligațiilor existente în patrimoniul debitorului, inclusiv cele de natură civilă sau bugetară. Legislația franceză consideră bunăoară ca o dovadă a insolvenței inclusiv neplata la scadență a impozitelor și taxelor sau cotelor la asigurările sociale.

Nu prezintă importanță pentru deschiderea procedurii nici *numărul creanțelor* datorate, astfel că este posibil ca cererea introductivă să privească o singură datorie neexecutată la termen. Soluția este justificată și de faptul că numărul real al datoriilor debitorului urmează să fie stabilit ulterior deschiderii procedurii, cu ocazia declarării creanțelor creditorilor.

În privința *valorii creanțelor*, legea impune un anumit plafon minim pentru a putea fi primită cererea creditorilor de deschidere a procedurii. Se urmărește astfel evitarea folosirii abuzive a acestei proceduri, pentru a nu perturba oricând normala activitate a debitorului. Se cere astfel întrunirea, la data formulării cererii introductive, a unui cuantum superior valorii însumate a șase salarii medii pe economie, dacă temeiul îl reprezintă raporturile de muncă sau raporturile obligaționale civile. În celelalte cazuri, așa cum am semnalat anterior, noua reglementare a redus de la 5000 la 3000 de euro valoarea minimă pe care trebuie să o atingă creanța. Pentru cazul în care creditorul deține creanțe din ambele categorii menționate mai sus, se menține cerința ca valoarea lor însumată să atingă nivelul minim a șase salarii medii pe economie. În plus, noua reglementare prevede posibilitatea deschiderii procedurii și atunci când aceste valori sunt atinse prin însumarea creanțelor ca urmare a conexării cererilor. Dacă

<sup>25</sup> În acest sens, Ioan Schiau, "Modificarea Legii nr. 64/1995 privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului", în revista „Dreptul” nr. 9/2004, p. 30.

<sup>26</sup> "Legea se aplică comercianților care nu pot face față datoriilor comerciale".

valoarea creanței este situată sub aceste minime, creditorul poate să și-o valorifice apelând la procedura executării silită.

Condițiile esențiale pe care trebuie să le îndeplinească creanțele creditorilor care solicită declanșarea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului sunt legate de *caracterul cert, lichid și exigibil al datoriilor*.

*Caracterul cert* al creanței se referă la existența ei neîndoielnică, deci absența oricărui litigiu în această privință. Conform dispozițiilor art. 379 alin. 2 și 3 C. pr. civ., creanța este aceea "a cărei existență rezultă din însuși actul de creanță sau din alte acte, chiar neautentice, emenate de la debitor sau recunoscute de dânsul". Certitudinea creanței se referă atât la existență cât și la cuantum. Nu este certă, de exemplu, creanța pentru plata prețului unor produse facturate, dacă nu s-a făcut dovada că debitorul a primit aceste produse<sup>27</sup>. Nu este deci necesar pentru deschiderea procedurii Legii nr. 64/1995 ca existența creanței să fie constatată printr-un titlu executoriu, ca în cazul procedurii de executare silită.

*Caracterul lichid* al creanței, conform art. 379 alin.4 C.pr.civ. se verifică „atunci când câtimea ei este determinată în cuprinsul actului de creanță sau când este determinabilă cu ajutorul acestuia sau al actor act neautentice fie emanând de la debitor, fie recunoscute de dânsul, fie opozabile lui în baza unor dispoziții legale sau a stipulațiilor conținute în actul de creanță, chiar dacă prin această determinare ar fi nevoie de o socoteală deosebită”.

*Caracterul exigibil* al creanței este atins prin ajungerea ei la scadență. Dacă obligația este pură și simplă, data executării ei se stabilește de către creditor, prin înștiințarea debitorului cu cel puțin 10 zile înaintea termenului de plată. În cazul celor afectate de un termen suspensiv, executarea se poate cere după împlinirea termenului. Dacă termenul de rambursare al datoriei a fost reeșalonat, creanța devine exigibilă după împlinirea noului termen stabilit. După ajungerea la scadență a datoriei, creditorul trebuie să ceară mai întâi debitorului să-i facă plata, și abia ulterior, dacă cererea nu este satisfăcută într-un interval de timp de 30 de zile, poate solicita declanșarea împotriva acestuia a procedurii reorganizării judiciare și a falimentului.

Cererea de deschidere a procedurii va fi respinsă dacă s-a prescris dreptul de a cere executarea silită precum și atunci când obligația a fost stinsă prin plată.

**Condiția de formă** necesară pentru declanșarea procedurii se referă la existența unei hotărâri judecătorești prin care să se verifice îndeplinirea

---

<sup>27</sup> Curtea de apel Cluj, S. Com. și de cont. adm., dec. Nr. 355 din 22 sept. 1999, B.J. 2000, II, p. 403.

condițiilor de fond. Aceasta este *încheierea de deschidere a procedurii*<sup>28</sup>, și respectiv *sentința* atunci când opozițiile formulate de creditorii împotriva cererii debitorului sunt respinse sau atunci când contestația formulată de debitor împotriva cererilor creditorilor este deasemenea respinsă. Aceste hotărâri se pronunță de către judecătorul-sindic în conformitate cu procedura prevăzută de art. 38 din Legea nr. 64/1995 republicată.

**III. Sfera persoanelor care au legitimitate procesuală activă** pentru a solicita deschiderea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului a fost și ea redelimitată prin textul Legii nr. 149/2004 de modificare a Legii nr. 64/1995.

În formularea actuală a Legii nr. 64/1995, art. 31 alin. 1 și 2 stabilește că dreptul de a formula cereri de deschidere a procedurii revine: debitorului însuși, creditorilor debitorului, Băncii Naționale a României, Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare și Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor împotriva persoanelor juridice aflate sub supravegherea și controlul acestora.

Reiese din enumerarea de mai sus că se menține regula deschiderii procedurii numai la cerere, *cu excluderea posibilității ca instanța să se autoinvestească*<sup>29</sup>. Această soluție este consacrată și în Legea germană din 5 octombrie 1994, care prevede în art. 13 că procedura poate fi deschisă numai la cererea debitorului sau a creditorilor. Dimpotrivă, legea italiană<sup>30</sup> și cea franceză recunosc dreptul tribunalului de a se sesiza din oficiu cu privire la deschiderea procedurii falimentului.

Se remarcă și faptul că noua reglementare a *retras dreptul camerelor de comerț și industrie teritoriale și naționale precum și al asociațiilor cooperatiste teritoriale și naționale de a formula cereri introductive*, aspect care rezultă și din modificarea art. 29 alin. 3 al Legii 64/1995 din varianta anterioară republicării. Pe cale de consecință, a fost abrogat și fostul art. 13<sup>1</sup> alin. 6 din vechea reglementare, conform căruia la adunarea creditorilor putea participa un reprezentant al camerei de comerț și industrie teritoriale, respectiv naționale.

Atribuția camerelor de comerț și industrie teritoriale era recunoscută în reglementarea anterioară pentru cazurile în care dețineau date din care reieșea starea de insolvență notorie în care s-ar fi aflat debitorul. Aceste date reieșeau din conținutul documentelor care erau supuse verificării lor (bilanțul, contul de profit și pierderi, registrele de proteste), cu prilejul exercitării de către acestea a

<sup>28</sup> În acest sens, Smaranda Angheni, Magda Volonciu, Camelia Stoica, *Drept Comercial*, Ed. „All Beck”, București, 2004, p. 283.

<sup>29</sup> Conform art. 701 C. Com., în prezent abrogat, era posibil ca procedura falimentului să fie deschisă din oficiu.

<sup>30</sup> R.D. , 16 marzo 1942, no. 267.

atribuțiilor de supraveghere a mediului comercial cu care erau investite. Având în vedere că le-au fost retrase aceste atribuții, ca și cea de ținere a registrului comerțului, soluția apare ca justificată. Pe de altă parte, s-a avut în vedere faptul că oricum camerele de comerț nu au uzat de acest drept nici atunci când le era recunoscut<sup>31</sup>.

În ceea ce privește asociațiile cooperatiste și teritoriale naționale, dreptul acestora de a formula cereri introductive era fundamentat pe competențele de supraveghere și control care le reveneau în cadrul sistemului cooperatist<sup>32</sup>.

O premieră o constituie *recunoașterea competenței* de formulare a unei cereri introductive în favoarea următoarelor organisme prevăzute la art. 31 alin. 2 din Lege; *Banca Națională a României, Comisia Națională a Valorilor Mobiliare și Comisia de Supraveghere a Asigurărilor*. Acestea pot solicita deschiderea procedurii împotriva persoanelor aflate sub supraveghere și controlul lor.

Includerea și a Băncii Naționale a României în enumerarea Legii nr. 64/1995 este discutabilă, având în vedere faptul că instituțiile de credit aflate sub supraveghere acesteia (deci cele privire la care ar putea solicita deschiderea procedurii) sunt supuse procedurii reorganizării judiciare și a falimentului reglementată de Ordonanța Guvernului nr. 10/2004. Cum această din urmă reglementare are un caracter special în raport cu Legea nr. 64/1995, înseamnă că problemele privind insolvența acestor organisme nu face obiectul reglementării de drept comun. De altfel, legea specială conținea deja prevederi prin care recunoștea legitimare procesuală activă Băncii Naționale. Există însă și opinii care apreciază ca binevenită includerea acestei dispoziții și în textul legii generale în materie<sup>33</sup>.

Extinderea sferei persoanelor cărora le este recunoscut dreptul de a cere intrarea debitorului în reorganizare sau faliment urmărește să trezească vigilența debitorilor în sensul evitării intrării în insolvență.

În ceea ce-1 privește pe *debitor*, el are nu doar dreptul ci și obligația de a cere deschiderea procedurii atunci când constată că se află în stare de insolvență, în termen de maximum 30 de zile, conform dispozițiilor art. 32 din Lege. Nerespectarea acestei obligații, în sensul neintroducerii sau a introducerii tardive de către debitorul persoană fizică sau de reprezentantul legal al persoanei juridice debitoare a cererii de deschidere a procedurii, constituie infracțiunea de bancruta simplă, sancționată de art. 141 alin. 1 din Lege.

<sup>31</sup> În acest sens, Ion Turcu, *Procedura insolvenței, poligon de testare a reformei legislative* (II), în "Revista de Drept Comercial" nr. 1/2004, p. 23.

<sup>32</sup> Această competență le-a fost acordată prin prevederile O. G. nr. 38/2002.

<sup>33</sup> Vlad Anescu, *op. cit.*, p. 59.

În plus, debitorului i se recunoaște și posibilitatea de a cere deschiderea procedurii și în situația în care, conform art. 32 alin. 2 din Lege, starea sa de insolvență nu este încă instalată dar este iminentă. Exercițarea acestui drept nu trebuie însă să fie tăcută în mod abuziv, în caz contrar fiind atrasă răspunderea patrimonială a debitorului persoană fizică sau a reprezentanților legali ai persoanelor juridice debitoare pentru prejudiciile pricinuite. Spre deosebire de formularea anterioară, în conținutul alineatului 4 al art. 32 se incriminează în acest sens numai introducerea prematură și cu rea-credință a cererii. Referirea la situația introducerii tardive nu se mai justifică, având în vedere dispozițiile nou introduse (art. 141).

Dacă în decursul perioadei de 5 ani anteriori depunerii cererii, activitatea debitorului a mai fost supusă reorganizării, obiectul solicitării sale este limitat, conform art. 35, la intrarea în faliment

Cererea debitorului trebuie să fie însoțită de actele doveditoare expres prevăzute de art. 33, a căror listă a fost completată prin dispozițiile Legii nr. 149/2004. În acord cu restul modificărilor aduse Legii nr. 64/1995. Avem în acest sens în vedere următoarele dispoziții ale art. 33:

- lit.d): "lista plăților și transferurilor patrimoniale efectuate de debitor în cele 120 de zile anterioare formulării cererii introductive"<sup>34</sup>;
- lit.f): "lista membrilor grupului de interes economic"<sup>35</sup>;
- lit.h ): "certificatul de la registrul societăților agricole"<sup>36</sup>;
- lit.g): elimină formularea anterioară "până la proba contrarie", în legătură cu prezumția că debitorul ar fi de acord cu începerea procedurii falimentului<sup>37</sup>.

*Cererile creditorilor* de deschidere a procedurii trebuie să aibă se fundamenteze pe existența unei creanțe certe, lichide și exigibile, de un anumit quantum minim prevăzut de lege. Facem trimitere la modificările semnalate mai sus aduse de Legea nr. 149/2004 cu privire la quantumul minim al creanțelor, posibilitatea conexării cererilor și prezumția de insolvență stabilită în sarcina debitorului. În plus, remarcăm *reducerea quantumului cauțiunii de la 30% la*

<sup>34</sup> Acestea sunt necesare în eventualitatea introducerii acțiunilor în anulare a actelor debitorului de către administratorul/lichidatorul judiciar în cazurile prevăzute la art 60 și urm. din Legea nr. 64/1995, republicată.

<sup>35</sup> Se are în vedere cazul în care debitorul supus procedurii este, conform dispozițiilor art. 1 lit. c) din Legea nr. 64/1995 în formă modificată, un grup de interes economic.

<sup>36</sup> Acesta este necesar atunci când debitorul este o societate agricolă-raportat la dispozițiile art. 1 alin. 1 lit. b) din Legea nr. 64/1995, republicată.

<sup>37</sup> Această prezumție este declanșată în situația nedeunerii în termen a declarației sale din care să reiasă intenția sa de reorganizare conform art. 33 alin. 1 lit. g) din Legea nr. 64/1995, republicată.

10% din valoarea creanțelor la care ar putea fi obligat creditorul de către judecătorul sindic să o depună, la cererea debitorului, în condițiile în care acesta contestă că ar fi în stare de insolvență<sup>38</sup>.

#### **IV. Concluzii**

Referirile de mai sus asupra condițiilor de deschidere a procedurii reorganizării judiciare și a falimentului surprind numai un aspect din numeroasele modificări pe care le-a adus Legea nr. 149/2001 conținutului Legii nr. 64/1995. Transformarea urmează să fie realizată și în practica comercială, pentru care noua reglementare s-a dorit a deveni un instrument mai eficient, în măsura să aducă o îmbunătățire reală a mediului de afaceri din țara noastră.

#### **CONDITIONS FOR INITIATING THE JUDICIAL REORGANIZATION AND BANKRUPTCY PROCEDURE AS CURRENTLY REGULATED BY LAW**

- Abstract -

The procedure of judicial reorganization and bankruptcy has recently been subject to a new legislative reform, which came to complete the series of successive regulations in the field. The high number of intervening amendments made it necessary for Law no. 64 /1995 to be republished.

The principal changes aim to simplify and accelerate the judicial reorganization and bankruptcy procedure, and to render it more efficient by introducing more severe measures and sanctions in case of infringement.

The wide scope of the transformations is foreshadowed by the reformulation of the very conditions for initiating judicial reorganization and bankruptcy. Given the impact that the change of these conditions has on the whole development of the procedure, they will be further contemplated below.

At this point, modifications can be noticed in what regards determining both the form and substance conditions necessary for initiating the procedure, and the persons entitled to formulate a request in this sense.

---

<sup>38</sup> Art. 38 alin. 4) din Legea nr. 64/1995, în modificarea adusă prin Legea nr. 149/2004.