

**UNIVERSITATEA DE VEST DIN TIMIȘOARA
FACULTATEA DE DREPT
ȘCOALA DOCTORALĂ DE DREPT**

TEZĂ DE DOCTORAT

DENUNȚAREA UNILATERALĂ A CONTRACTELOR ÎN PROCEDURA INSOLVENȚEI

- rezumat -

COORDONATOR ȘTIINȚIFIC

Prof. univ. dr. LUCIAN BERCEA

DOCTORAND

ALEXANDRA BOB

**Timișoara
2024**

CUPRINS

INTRODUCERE	7
PARTEA I. EFICIENȚA ÎN DREPTUL CONTRACTELOR ȘI <i>EFFICIENT BREACH OF CONTRACT</i>	13
CAPITOLUL I. SCURTĂ RETROSPECTIVĂ ASUPRA FUNDAMENTELOR TEORETICE ALE CONTRACTULUI	13
I.1. Concepția clasică asupra contractului. Teoria autonomiei de voință	13
I.2. Declinul autonomiei de voință	17
I.3. Teorii moderne asupra contractului	20
I.4. Teoria solidarismului contractual	22
CAPITOLUL II. ANALIZA ECONOMICĂ A CONTRACTULUI	30
II.1. Scurtă introducere în analiza economică a dreptului	30
II.1.1. Relația dreptului cu economia	31
II.1.2. Evoluția și utilitatea <i>law and economics</i> în materia contractelor	33
II.2. Contractele (in)complete	36
II.2.1. Teorema lui Coase	36
II.3. <i>Behavioral economics</i> și integrarea sa în analiza economică a dreptului	43
II.3.1. Premise	43
II.3.2. <i>Behavioral law and economics</i>	48
CAPITOLUL III. EFICIENȚA ÎN DREPTUL CONTRACTELOR	54
III.1. Despre eficiență	54
III.1.1. Conceptul de „eficiență” în economie.....	54
III.1.2. Conceptul de „eficiență” în <i>law and economics</i>	56
III.1.3. Eficiența în drept	58
III.1.4. Eficiența în dreptul contractelor	61
III.2. Teoria <i>efficient breach of contract</i>	63
III.2.1. Despre conținutul moral al obligației contractuale	67
III.2.2. O nouă perspectivă asupra <i>efficient breach of contract</i>	68
III.2.3. Critici ale teoriei <i>efficient breach of contract</i>	77
PARTEA A II-A. DENUNȚAREA UNILATERALĂ A CONTRACTELOR. DREPTUL COMUN VS. LEGEA INSOLVENȚEI	81

CAPITOLUL I. PREMISE. DESPRE LIBERTATEA CONTRACTUALĂ ȘI FORȚA OBLIGATORIE A CONTRACTULUI	81
I.1. Libertatea contractuală	81
I.2. Limitele libertății contractuale	84
I.3. Forța obligatorie a contractului.....	91
I.4. Irevocabilitatea contractului.....	93
CAPITOLUL II. DENUNȚAREA UNILATERALĂ A CONTRACTULUI ÎN CODUL CIVIL	98
II.1. Reglementare	98
II.2. Natură juridică	101
II.2.1. Denunțarea unilaterală – drept potestativ	104
II.3. Deosebiri față de alte operațiuni	107
II.3.1. Denunțare unilaterală vs. rezoluțiune/reziliere unilaterală.....	107
II.3.2. Denunțarea unilaterală și arvuna	111
II.3.3. Denunțare unilaterală vs. condiție	112
II.4. Condițiile de exercitare a dreptului de a denunța unilateral contractul	116
II.4.1. Izvor. Prevederea legală sau convențională a dreptului de a denunța unilateral contractul.....	116
II.4.2. Limitare în timp. Exercițarea dreptului în termenul prevăzut de lege sau contract.....	117
II.4.3. Contraprestația	120
II.4.4. Notificarea	127
II.4.5. Termenul de preaviz.....	129
II.4.6. Ipoteze specifice. Corelare cu eventuale remedii	133
II.5. Configurarea contractuală a denunțării unilaterale	139
II.5.1. Elemente esențiale în configurarea unei clauze de denunțare	142
II.5.2. Caracterul neuzual al clauzei de denunțare unilaterală	146
II.6. Efectele denunțării unilaterale a contractului	147
II.6.1. Încetarea efectelor contractului	147
II.6.2. Întinderea în timp a efectelor denunțării. Restituirea prestațiilor.....	153
II.7. Exercițarea abuzivă a dreptului de denunțare unilaterală.....	157
CAPITOLUL III. PARTICULARITĂȚILE DENUNȚĂRII UNILATERALE A CONTRACTELOR ÎN PROCEDURA INSOLVENȚEI.....	165
III.1. Scop, etape și principii relevante în procedura insolvenței.....	165
III.2. Soarta contractelor în derulare în procedura insolvenței.....	170

III.3. Menținere vs. denunțare - premise, scop și condiții	174
III.3.1. Contractele în derulare: premisa	176
III.3.2. Maximizarea averii debitorului: scop.....	187
III.3.3. Maximizarea averii debitorului: condiție?	204
III.3.4. Reglementarea contractelor în derulare în alte sisteme juridice. Aspecte de drept comparat.....	218
III.4. Menținere vs. denunțare - particularități	231
III.4.1. Menținerea contractelor la momentul deschiderii procedurii	231
III.4.2. Denunțarea contractelor în curs.....	243
III.4.3. Exercițarea opțiunii	252
III.4.4. Controlul exercitării opțiunii.....	254
III.4.5. Anularea actelor frauduloase vs. denunțarea unilaterală a contractelor în insolvență	258
III.5. Gestiunea contractelor în derulare de către administratorul judiciar. O încercare de modelare.....	269
PARTEA A III-A. DENUNȚAREA UNILATERALĂ A CONTRACTELOR ÎN CURS ÎN PROCEDURA INSOLVENȚEI: ACȚIUNEA ÎN DESPĂGUBIRI. STUDIU DE CAZ	292
CAPITOLUL I. RĂSPUNDEREA ÎN DREPTUL COMUN – ELEMENTE NECESARE	295
I.1. Răspundere delictuală vs. contractuală.....	295
I.2. Condiții.....	298
I.2.1. Fapta ilicită.....	298
I.2.2. Vinovăția.....	299
I.2.3. Raportul de cauzalitate.....	300
I.2.4. Prejudiciul.....	301
CAPITOLUL II. DREPTUL COMUN VS. LEGEA INSOLVENȚEI.....	317
II.1. Încadrarea acțiunii prevăzute de art. 123 alin. (4) din Legea nr. 85/2014 în peisajul răspunderii de drept comun	317
II.2. Acțiunea în despăgubiri - variabile	318
II.3. Reflectarea condițiilor răspunderii civile în cazul acțiunii în despăgubiri prevăzute de art. 123 alin. (4) din Legea insolvenței	322
II.3.1. Neexecutarea generată de denunțare	325
II.3.2. Despre (lipsa) vinovăție(i).....	327
II.3.3. Prejudiciul, consecință a neexecutării generate de denunțare	328
II.3.4. Variabila întinderii prejudiciului	330

CAPITOLUL III. SPEȚA HIDROELECTRICA – SCURT COMENTARIU	341
CONCLUZII	352
BIBLIOGRAFIE.....	357

DENUNȚAREA UNILATERALĂ A CONTRACTELOR ÎN PROCEDURA INSOLVENȚEI

- rezumat -

Cuvinte-cheie: *insolvență, contract în derulare, răspundere civilă, denunțare unilaterală, neexecutare eficientă, daune-interese*

Într-un sistem economic de tip capitalist, bazat pe piață și prețuri, libertatea contractuală îndeplinește o funcție esențială, aceea de a îndrepta resursele rare spre cea mai eficientă utilizare. Libertatea contractuală, proprietatea privată, libera inițiativă și concurența permit jocul dintre cerere și ofertă, prin formarea liberă a prețurilor bunurilor, ca indicator primordial al rarității resurselor, și, prin aceasta, permit utilizarea optimă a factorilor de producție și a tehnologiilor productive. Oricât de mult s-ar putea critica aceste afirmații, sămburele lor de adevăr nu poate fi ușor dislocat, ci cel mult nuanțat. În orice caz, în ansamblul elementelor care compun economia de piață și sistemul capitalist bazat pe aceasta, contractele, ca instrumente juridice care securizează operațiunile economice, au un rol determinant.

De la această idee de bază pleacă cercetarea de față. Cu toate că aceasta rămâne ancorată în știința dreptului privat, am încercat să subliniez necesitatea modificării perspectivei tradiționale, în sensul integrării unor concepte economice esențiale în analiza juridică, respectiv al corelării permanente între configurația instituțiilor și noțiunilor juridice specifice dreptului civil și ansamblul complex al comportamentului economic al destinatarilor normelor juridice. Cred că o asemenea modificare de perspectivă este utilă și necesară, întrucât oferă premisele unei cunoașteri științifice cât mai apropiate de realitate.

Este cunoscut că proprietatea și contractul reprezintă instituțiile principale care stau la baza circuitului civil. Relațiile contractuale de tip sinalagmatic și cu titlu oneros, în care fiecare parte este interesată de prestația evaluabilă în bani a celeilalte părți, sunt limitate de faptul că motivațiile de alt ordin decât cel pecuniar (de exemplu, cele morale) joacă în continuare un rol important în viața socială.

Cu toate acestea, contractul rămâne în centrul sistemului economic capitalist, economia de piață fiind intrinsec legată de libertatea de a contracta. Contractul devine astfel principalul instrument prin care agenții economici își realizează interesele, indiferent că sunt profesioniști sau consumatori. *Law and economics* ia această funcție economică generală a contractelor și o redefinește alături de principiile economice. Astfel, dreptul contractelor are ca funcție impunerea unor contracte eficiente, reducerea costurilor de tranzacție, descurajarea comportamentului și a executării ineficiente, concepte pe baza cărora am încercat să construiesc ideile care se reflectă în această lucrare.

Intitulată „*Denunțarea unilaterală a contractelor în procedura insolvenței*”, teza își găsește fundamentul în dreptul civil. Însă tocmai corelarea regimului juridic special aplicabil întreprinderii aflate în dificultate financiară cu noțiunile clasice ale dreptului civil mi-a oferit ocazia de a modifica unghiul de vedere, prin integrarea economicului în juridic. Mă alătur celor care au subliniat că între operațiunile și tranzacțiile economice, pe de o parte, și raporturile, instituțiile și conceptele juridice, pe de altă parte, există o legătură puternică, bidirecțională. Juridicul reprezintă suportul în absența căruia afacerile particularilor nu și-ar

putea atinge finalitatea. Aceasta se va dovedi pe deplin în analiza unui aspect punctual, dar de mare impact asupra relațiilor din economie, cum este soarta contractelor încheiate de o întreprindere aflată în procedura insolvenței.

Lucrarea este structurată în trei părți. Plecând de la conceptele generale, atât din analiza economică a contractului, cât și din dreptul civil clasic, am ajuns la chestiunile particulare, pe care le-am tratat în contextul pe care l-am delimitat la început. Cele trei părți ale lucrării urmăresc o structură similară, pornind de la general spre particular. Fiecare parte este formată din trei capitole.

Partea I. Plecând de la o scurtă retrospectivă asupra fundamentelor teoretice ale contractului, astfel cum acestea au fost reținute și redade de doctrina română, și ajungând la controversata teorie a neexecutării eficiente a contractului, prima parte a lucrării își propune să stabilească bazele analizei întreprinse în cadrul celorlalte două părți referitoare la denunțarea unilaterală a contractelor în dreptul civil, respectiv în cadrul procedurii insolvenței, precum și la efectele acestei din urmă operațiuni asupra averii debitorului, în special din perspectiva despăgubirilor care se cuvin cocontractantului său.

Primul capitol cuprinde o analiză asupra fundamentelor pe care se întemeiază concepția asupra contractului și asupra evoluției acestor fundamente de-a lungul timpului, pornind de la teoria autonomiei de voință, la declinul acesteia și ajungând la teoria solidarismului contractual și la analiza economică a contractului. Am analizat concepțiile și teoriile moderne cu privire la contracte, pe care am încercat să le văd, în permanență, ca instrumente juridice de securizare a unor operațiuni economice, inerente activităților umane într-un sistem economic de tip capitalist, bazat pe piață și concurență.

Din punct de vedere economic, autonomia de voință și, implicit, libertatea contractuală, reprezintă cel mai adecvat mijloc juridic pentru satisfacerea intereselor legitime ale persoanei, precum și pentru asigurarea bunăstării generale și a progresului social. Într-o economie de piață prețul serviciilor și al bunurilor este determinat de mecanismul cererii și ofertei, însă cererea și oferta vor acționa neîngrădit dacă ofertantul și solicitantul să își poată exprima în mod liber dorința de a contracta sau nu în condițiile fixate de piață.

Astfel, cu toate că nu se poate nega autonomiei de voință rolul fundamental pe care l-a jucat și pe care îl joacă, în continuare, pentru întreaga construcție a contractului, se poate observa că teoriile alternative autonomiei de voință, care se concentrează asupra ideii că voința individuală nu joacă un rol exclusiv în domeniul contractual, evidențiază, de fapt, elemente sau noțiuni complementare, cum sunt buna-credință, echitatea, securitatea juridică, eficiența economică etc., care, în contextul actual, nu doar că pot contribui la o mai bună înțelegere a relațiilor contractuale, dar și la o planificare mai eficientă a raporturilor care se nasc între părți.

În capitolul al doilea am trecut în revistă câteva elemente de analiză economică a dreptului, teorie tot mai des dezbătută în doctrina recentă din țara noastră și care pune la dispoziție instrumente și criterii noi, utile în analiza contractului și, mai ales, a efectelor acestuia, fiind completată, relativ recent, de psihologia comportamentală, care adaugă acestor instrumente criterii de analiză a comportamentului indivizilor prin raportare la legătura care se stabilește între aceștia prin intermediul contractului.

Analiza economică a contractului are la bază comportamentul agenților economici

angrenați în jocul pieței libere, care, urmare a caracterului limitat al factorilor de producție, sunt în continuu preocupați de combinarea eficientă a acestor factori. Potrivit acestui curent de gândire, resursele economice trebuie repartizate prin intermediul contractelor, utilizând criteriile raționale și concurente. Mai mult, acest curent de gândire sugerează posibilitatea ca una dintre părți, în anumite condiții, să nu execute în mod eficient contractul (*efficient breach of contract*), dacă neexecutarea generează un profit pentru partea care rupe contractul sau dacă evită o pierdere mai mare decât cea care rezultă din executarea acestuia, în condițiile compensării concomitente a victimei neexecutării. Contractul este astfel conceput ca un instrument de maximizare a utilității economice (individuale și sociale), iar analiza economică a contractului vizează minimizarea costurilor tranzacțiilor economice.

Analiza economică a contractului relevă o imagine mult mai apropiată de realitățile economice, instrumentele și concluziile acesteia fiind deosebit de utile în analiza cadrului normativ, a comportamentelor specifice ale subiecților de drept care devin părți contractuale, precum și a intervențiilor pe care le poate exercita un judecător în relațiile economice ale particularilor prin intermediul metodei cu care aceasta operează.

În capitolul al treilea am discutat despre eficiență și rolul pe care aceasta îl poate avea în materia dreptului, pentru ca, în final, să analizez controversata teorie a neexecutării eficiente a contractului (*efficient breach of contract theory*), care, prin intermediul *behavioral law and economics*, a studiilor și experimentelor realizate în acest domeniu, a condus la deschiderea unor noi perspective cu privire la configurarea cadrului contractual și chiar a contractului în sine.

Cu toate că s-a considerat că teoria neexecutării eficiente a contractelor este incompatibilă cu dreptul continental, ea fiind specifică sistemului de drept din Statele Unite ale Americii, doctrina pe care m-am bazat în cercetare evidențiază o serie de situații în care criteriile furnizate de această teorie pot fi utilizate cu succes și explică foarte bine rațiunea multor norme bine știute, cum sunt, de exemplu, regulile referitoare la răspunderea debitorului în materie contractuală, executarea prin echivalent a obligațiilor de a face și de a nu face, alegerea creditorului, care nu și-a primit prestația asumată prin contract de către debitor, între a solicita executarea silită în natură sau executarea prin echivalent ori de a pune capăt contractului.

Remarcabilă rămâne contribuția economiei comportamentale, care a extins principiile economiei clasice, arătând că deciziile indivizilor sunt afectate de influențele sociale și psihologice, precum și de un calcul rațional limitat, iar nu ireproșabil, al costurilor și beneficiilor acțiunilor pe care aceștia le întreprind. Transpusă în cadrul *law and economics*, economia comportamentală a dat naștere curentului *behavioral law and economics*, care nu încearcă să înlocuiască conceptele de *law and economics*, ci să le îmbunătățească prin capacitatea de a prezice acțiunile umane cu ajutorul ipotezelor pe care se bazează teoria deciziei raționale. *Behavioral law and economics* ne învață că indivizii sunt cvasi-raționali, având raționalitate limitată, interes personal limitat și putere de voință limitată. Astfel, se îmbunătățește modelul omului economic, adus mai aproape de actorii umani reali, influențați de emoții în deciziile lor.

Așadar, prima parte a lucrării reflectă fundamentele concepției actuale asupra contractelor. Aceste premise mi-au fost necesare pentru a delimita instrumentele de care m-am folosit în analiza instituției juridice a denunțării unilaterale în general și, apoi, în cazul

particular al denunțării contractelor în curs ale debitorului insolvent. Așa cum rezultă din cercetarea pe care am întreprins-o, regimul juridic al acestora din urmă este atipic. Reglementarea în vigoare pune în continuare o serie de probleme de aplicare, acestea nefiind suficient clarificate în prezent în doctrină și practică.

Partea II. Partea a II-a a lucrării este dedicată denunțării unilaterale, ca mod de încetare a contractului configurat în dreptul civil comun și „împrumutat” în materia insolvenței.

Dacă libertatea contractuală este expresia juridică a voinței conștiente și autonome, fiind o consecință a autonomiei de voință, astfel cum aceasta se înfățișează în diverse momente temporale și contexte sociale, nu trebuie pierdut din vedere totuși că, din perspectivă economică, libertatea contractuală va dirija resursele înspre cea mai eficientă utilizare, conducând atât la formarea prețurilor bunurilor, indicator al rarității resurselor, dar și a cantităților care corespund utilizării optime a factorilor de producție și a tehnologiilor productive.

Primul capitol din a doua parte a lucrării relevă aspecte legate de forța obligatorie a contractului și principiul irevocabilității. Odată încheiat contractul în baza libertății contractuale de care dispun, partenerii contractuali trebuie să-și respecte angajamentele asumate și să-și îndeplinească obligațiile, fără a se putea sustrage executării acestora, adică convenția lor se bucură de forță obligatorie. Acest principiu, aparent simplu, este cel care stă la baza regulii irevocabilității contractului și se regăsește în art. 1270 alin. (2) C. civ., text care consacră regula simetriei în materie contractuală, aplicabilă atât în cazul modificării contractului, cât și în cazul încetării acestuia prin voințele concordante ale părților. Regula simetriei în materie contractuală, consecință a forței obligatorii, impune părților care au încheiat un contract prin acord de voință concordant să îi poată pune capăt doar printr-un nou acord de voință în acest sens, nefiind posibilă încetarea contractului doar prin voința uneia dintre ele.

În acest context, denunțarea unilaterală a contractului pare a se abate de la regula irevocabilității. Cu toate acestea, am arătat că, în principiu, nici atunci când este acordată pe cale legală și, cu atât mai puțin, atunci când rezultă din convenția părților, denunțarea nu reprezintă o veritabilă excepție de la forța obligatorie, deoarece ea nu este decât o manifestare de voință prin care se exercită o posibilitate conferită legal sau convențional autorului său, acceptată *ex ante* de partea ținută să suporte efectele acestui drept.

Calificată ca drept potestativ, denunțarea unilaterală reprezintă o modalitate atipică de încetare a contractelor cu executare *uno actu* și a celor cu executare succesivă sau continuă pe perioadă determinată și una specifică pentru cele cu executare succesivă sau continuă încheiate pe perioadă nedeterminată.

Exercitarea dreptului de denunțare unilaterală are ca efect principal încetarea pentru viitor a efectelor actului juridic, cocontractantul fiind ținut să suporte efectele extinctive pe care această prerogativă le produce asupra relației contractuale. În dreptul comun, actul extintiv al denunțării nu generează un drept la despăgubiri al cocontractantului, acesta având, cel mult, posibilitatea de a solicita „prețul” denunțării, în condițiile în care o asemenea prestație a fost stipulată în contract și în limitele acolo prevăzute. Acestei contraprestații părțile îi pot conferi diverse funcții, în concordanță cu interesul urmărit la momentul

configurării sale.

Fiind încadrat în categoria drepturilor potestative, s-a pus problema posibilității exercitării abuzive a dreptului de a pune capăt unilateral contractului pe calea denunțării. În privința acestei probleme, m-am alăturat celor care consideră posibilă o astfel de exercitare, considerând, totodată, că această situație trebuie delimitată de ipoteza exercitării dreptului de a denunța unilateral contractul cu încălcarea condițiilor, legale și/sau convenționale, prevăzute pentru exercitare. Este nefirească acordarea unei puteri nelimitate titularului dreptului de a denunța, această situație putând conduce la exercitarea dreptului într-un alt scop decât cel pentru care a fost prevăzut.

Nu în ultimul rând, nu trebuie omis faptul că posibilitatea denunțării unilaterale, recunoscută de lege sau acordată prin contract, reprezintă un risc pe care partea care ar putea fi ținută să-i suporte efectele va trebui să-l ia în considerare la momentul amenajării relației sale contractuale. Așa cum am arătat, practica judiciară confirmă diversitatea modalităților în care asemenea clauze sunt configurate de părți, acestea îndepărtându-se, de multe ori, de simplitatea reglementării cuprinse în Codul civil.

Având aceste repere la bază, al doilea capitol este dedicat unei analize detaliate a denunțării unilaterale a contractului și efectelor acestei operațiuni din perspectiva dreptului comun în care își găsește reglementarea generală.

Studiul realizat asupra denunțării unilaterale din dreptul comun evidențiază regimul juridic special atribuit operațiunii prevăzute de art. 123 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență (în continuare „Legea nr. 85/2014” sau „Legea insolvenței”), pe care legiuitorul, după mai multe încercări, a denumit-o „denunțare unilaterală”.

Astfel, în capitolul final al părții a II-a am evidențiat diferențele de abordare între dreptul comun și reglementarea specială a procedurii insolvenței cuprinsă în Legea nr. 85/2014.

Deschiderea procedurii insolvenței activează o reglementare juridică cu totul specifică. Efectele sale se extind asupra cvasimajorității instituțiilor de drept comun care privesc statutul și funcționarea debitorului în starea în care se găsește la data deschiderii procedurii insolvenței. Această schimbare afectează inevitabil și relațiilor contractuale ale debitorului, nefinalizate la data deschiderii procedurii.

Stabilirea sferei de aplicare a art. 123 din Legea insolvenței și, astfel, determinarea contractelor în derulare, cunoaște diverse provocări practice, însă nu poate niciodată ignora scopul pentru care administratorului sau lichidatorului judiciar i s-a atribuit opțiunea între a menține sau, dimpotrivă, a denunța contractele în care este implicat debitorul, anume maximizarea averii debitorului.

În cadrul procedurii insolvenței, contractele aflate în curs de derulare la data deschiderii insolvenței sunt privite ca bunuri care pot fi utilizate în vederea atingerii scopului procedurii și sunt analizate din perspectiva unor criterii cu conținut economic, precum maximizarea averii debitorului, posibilitatea financiară a debitorului de a susține în continuare contractul sau criteriul rentabilității pentru debitor a contractului respectiv.

Astfel, interacțiunea dreptului insolvenței cu dreptul comun al contractelor a fost justificată de scopul creării unor mijloace de salvare a debitorului insolvent, încă viabil, prin utilizarea, în vederea realizării acestui deziderat, a relațiilor contractuale în care debitorul

este implicat la data deschiderii procedurii.

Acest deziderat nu poate fi explicat și înțeles altfel decât prin intermediul analizei economice, care insistă asupra necesității raportării efectelor normei juridice la criteriile eficienței. Intersecția dintre analiza economică și dreptul contractelor este foarte bine vizibilă în materia insolvenței, pentru că fundamentul drepturilor de opțiune pe care legiuitorul i le atribuie unui terț față de un raport contractual dat este unul economic.

Art. 123 din Legea nr. 85/2014 cuprinde prevederi cu privire la soarta contractelor în derulare la data deschiderii procedurii insolvenței, care depinde de opțiunea conferită în mod expres și exclusiv practicianului în insolvență, fiind necesar ca oricare dintre măsurile întreprinse de acesta să fie justificate prin prisma scopului maximizării averii debitorului.

În acest context, dreptul insolvenței trece pe un plan secund unele din obsesiile dreptului civil, pentru a favoriza valoarea patrimonială și obiectul economic al contractelor debitorului insolvent, de acestea din urmă depinzând soarta raporturilor contractuale respective. Dispozițiile de drept comun privind forța obligatorie a contractului sunt înlăturate, pentru a face loc altor norme prin care se urmărește redresarea debitorului. Dreptul insolvenței califică contractele după valoarea lor economică, și mai puțin după caracterul lor de raporturi juridice cu forța obligatorie. Efectele deschiderii și derulării procedurii insolvenței intervin asupra activității debitorului, activitate care se realizează, în principal, prin încheierea și executarea unor contracte.

Partea III. Deschiderea procedurii insolvenței nu constituie o împrejurare care să conducă în mod automat la încetarea contractelor în curs de derulare. Regula o reprezintă menținerea contractelor, situație în care obligațiile asumate de debitor subzistă și trebuie executate la termenele și în condițiile stipulate de părți. Orice clauză contractuală de desființare a contractului, de decădere din beneficiul termenului, de modificare a contractului în detrimentul debitorului sau de declarare a exigibilității anticipate pentru motivul deschiderii procedurii ca urmare a deschiderii procedurii insolvenței este considerată nescrisă.

Totuși, în cazul în care, în cadrul analizei sale, administratorul/lichidatorul judiciar decide asupra denunțării unui contract în curs al debitorului, încetarea contractului în baza art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței conferă cocontractantului dreptul la introducerea unei acțiuni în despăgubiri [conform alin. (4) al aceluiași articol], legiuitorul considerând suficientă această precizare, care însă, așa cum voi arăta, ridică probleme majore în aplicarea sa practică.

Astfel, partea a III-a a lucrării este dedicată consecințelor denunțării unilaterale a contractelor în curs de derulare ca urmare a deschiderii procedurii insolvenței, atât din perspectiva cocontractantului îndreptățit la despăgubiri, cât și din perspectiva debitorului, efectele denunțării asupra celor doi fiind interdependente.

Cercetarea are ca punct de pornire decizia unei instanțe naționale într-una dintre spețele notorii care a pus în discuție problema efectelor denunțării unilaterale din perspectiva despăgubirilor la care cocontractantul debitorului este îndreptățit. Primul capitol este rezervat unei analize succinte a răspunderii civile în dreptul civil comun, care are ca scop reliefa elementelor esențiale ale acestei instituții în vederea analizării compatibilității sale cu procedura insolvenței în cel de-al doilea capitol, pentru ca, în capitolul final, această

analiză să fie reflectată în hotărârea judecătorească care reprezintă punctul de pornire a celei de-a III-a părți a lucrării.

Utilizarea noțiunii de denunțare este de înțeles în contextul scopului maximizării averii debitorului și a modului de încetare a contractelor în curs la data deschiderii procedurii, dacă executarea lor produce, agravează sau tinde să agraveze starea de insolvență a debitorului. Cu toate acestea, maximizarea averii debitorului apare ca fiind contradictorie principiului reparării integrale a prejudiciului și justifică împrumutarea din dreptul comun doar a acelor soluții potrivite intereselor colective și concursuale din cadrul procedurii.

În ceea ce privește stadiul actual al cunoașterii în materia cercetată, trebuie observat că doctrina și jurisprudența au urmat evoluțiile legislative în domeniu, respectiv căutările unui legiuitor a cărui principală trăsătură este arareori coerența și care s-a văzut confruntat cu nevoia adaptării cadrului legislativ național la cerințele economiei de piață și, ulterior, la cele ale integrării europene.

Cu toate că reglementarea unui tratament corespunzător pentru afacerile aflate în dificultate este un ingredient important pentru buna funcționare a unei economii de piață, primul act normativ special a fost adoptat în România la cinci ani de la debutul tranziției spre acest sistem de organizare economică, în 1990. Ca în multe alte domenii, legiuitorul a simțit nevoia unor intervenții repetate și chiar a rescrierii, respectiv a reformulării ample a textelor legale inițiale, observându-se că adoptarea unei noi legi a insolvenței a avut loc la un interval de aproximativ un deceniu (11 ani între 1995 și 2006, respectiv 8 între 2006 și 2014). Aparent, legiuitorul a învățat din practica judecătorească și din opiniile doctrinare, actele normative succesive îmbunătățind cadrul juridic aplicabil întreprinderilor aflate în dificultate. Cu toate acestea, nici actuala reglementare nu poate fi imună în fața criticilor, iar la împlinirea unui deceniu de la adoptarea sa unele modificări ar putea fi binevenite.

În forma sa inițială, art. 2 din Legea nr. 64/1995 privind procedura reorganizării și lichidării judiciare, prevedea că *„obiectul legii este instituirea unei proceduri de reorganizare, având ca scop redresarea debitorului și plata pasivului sau lichidarea averii debitorului”*, ulterior, prin O.G. nr. 58/1996, art. 2 a fost reformulat, după cum urmează: *„scopul legii este instituirea unei proceduri pentru plata pasivului debitorului, aflat în încetare de plăți, fie prin reorganizarea întreprinderii și a activității acestuia sau lichidarea unor bunuri din averea lui până la acoperirea pasivului, fie prin faliment”*. Prin O.G. nr. 38/2002, sintagma *„în încetare de plăți”* a fost înlocuită cu noțiunea de *„în insolvență”*, iar în anul 2004, prin Legea nr. 149/2004, definiția scopului actului normativ a primit a nouă formulare: *„scopul legii este instituirea unei proceduri pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență, fie prin reorganizarea activității acestuia sau prin lichidarea unor bunuri din averea lui până la stingerea pasivului, fie prin faliment”*.

Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a prevăzut în art. 2 că *„scopul prezentei legi este instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență”*. Spre deosebire de Legea nr. 64/1995, Legea nr. 85/2006 nu se mai referea la modalitățile de realizare a procedurii (prin reorganizarea activității sau prin lichidarea bunurilor), acestea fiind, însă, reintroduse prin definiția cuprinsă în art. 2 al Legii nr. 85/2014.

În actuala reglementare, scopul principal al procedurii insolvenței a rămas acela de acoperire a pasivului debitorului, fără a se neglija însă posibilitățile acordate acestuia din

urmă de redresare. Sunt autori care rețin o ierarhizare a scopurilor procedurii insolvenței rezultând din norma juridică, în prim plan fiind plasată reorganizarea debitorului (atunci când acesta este viabil), concomitent cu stingerea datoriilor.

Mai mult, din definiția dată procedurii generale, se poate deduce o ordine a aplicării procedurilor, reorganizarea judiciară primând asupra falimentului, aspect care conduce la concluzia că scopul Legii insolvenței este, într-adevăr, acela de acoperire a pasivului debitorului aflat în insolvență, însă prin salvarea acestuia, atunci când este posibil. Numai dacă nu este posibilă reorganizarea, prin oferirea unei șanse efective de redresare debitorului și, în același timp, de acoperire a creanțelor creditorilor, se va proceda la lichidare prin faliment. Cu toate acestea, din ansamblul reglementării se poate deduce că obiectivul procedurii insolvenței se realizează prin modalitățile acestei proceduri, și anume reorganizarea judiciară și falimentul, organizate fiind fie în cadrul procedurii generale, fie în procedură simplificată.

Referindu-mă, la instituția denunțării de către administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar a contractelor în curs de derulare ale debitorului insolvent, trebuie evidențiat că reglementarea (care a rămas, în principiu, aceeași în legile din 2006 și din 2014) a stârnit vii dezbateri doctrinare. Principala divergență privește regimul despăgubirilor la care are dreptul partea a cărui contract încetează prin decizia administratorului judiciar al debitorului insolvent, despăgubirea plătindu-se din averea debitorului.

Dacă dreptul la despăgubire generat de neexecutarea unui contract în derulare ca urmare a denunțării sale unilaterale de către practicianul în insolvență nu poate fi negat, art. 123 alin. (4) din Legea insolvenței reprezentând sursa legală a acestui drept, discuțiile se poartă pe marginea normelor specifice tipului de răspundere din dreptul comun ce urmează a completa această normă și care, de fapt, au ca principală miză determinarea regulilor de stabilire a întinderii prejudiciului de reparat. În tăcerea legii, unele opinii au trimis la regimul răspunderii contractuale, altele la cea delictuală, existând și o a treia opinie, conform căreia am fi în prezența unui regim *sui generis*, miza fiind, de fapt, aceea de a determina regulile de stabilire a întinderii prejudiciului de reparat.

Dificultatea determinării acestor reguli este dată de problema concilierii principiilor și scopului procedurii insolvenței cu principiile și normele de drept comun. În acest context, scopul acestei proceduri concursuale și colective, în care interesul creditorilor este ridicat la rang de interes general, pare a justifica orice acțiune a practicianului în insolvență care servește acestui scop, în detrimentul oricăror reguli din dreptul comun.

Totuși, ceea ce trebuie evidențiat este că acest interes general, cu care au fost asimilate interesele protejate prin procedura insolvenței, reprezintă, de fapt, o sumă de interese, care rămân de ordin privat. Procedura insolvenței ordonează interese private potențial contrare și, plecând de la acestea, servește unui interes general, care este al societății în ansamblul ei. Aceasta rămâne interesată de conservarea unor circuite economice sănătoase, în care datoriile se achită așa cum particularii au înțeles să convină atunci când și-au reglat afacerile prin intermediul contractelor, iar activele (resursele) sunt dirijate spre utilizările cele mai eficiente, atât prin contracte, cât și prin aplicarea procedurii insolvenței, atunci când unul sau altul dintre participanții la viața economică s-a confruntat cu dificultăți financiare.

În acest context, deși argumentul prevalenței intereselor creditorilor asupra

interesului particular al cocontractantului poate susține măsura denunțării, nu reprezintă un veritabil argument pentru limitarea reparației care se cuvine cocontractantului.

Chiar dacă din perspectiva condițiilor de antrenare a răspunderii ne-am putea situa pe tărâmul unei răspunderi *sui generis* (prejudiciul este cauzat prin neexecutarea obligațiilor contractuale ca urmare a exercitării unui drept conferit de lege), în ceea ce privește consecințele neexecutării, situația este similară cu cea a unei neexecutări contractuale din dreptul comun, ceea ce conduce la aplicarea în completare a dispozițiilor cu privire la repararea prejudiciului în cazul unei răspunderi contractuale.

În lipsa unor criterii care să limiteze cuantumul despăgubirilor care ar putea fi solicitate de cocontractant, acestea vor trebui să acopere integral prejudiciul cauzat, adică să conducă la o repunere a contractantului lezat în situația în care acesta s-ar fi aflat dacă respectivul contract s-ar fi executat conform și nu ar fi încetat.

De altfel, practicianul în insolvență nici nu dispune de criterii care să-i permită, în analiza oportunității opțiunii cu privire la contractele în curs, să reducă cuantumul despăgubirilor ce ar putea reveni cocontractantului. Similară este și situația instanței, care, în limitele legalității și rolului său activ, va fi chemată a se pronunța asupra unei asemenea acțiuni, pe baza dispozițiilor legale aflate la îndemâna sa.

Practicianul în insolvență va trebui să analizeze care dintre opțiunile puse la îndemâna sa este mai eficientă, luând în considerare consecințele menținerii sau denunțării contractului, sub toate aspectele pe care o asemenea măsură le generează, raportat nu la un contract privit singular, ci la patrimoniul debitorului ca ansamblu. Nu trebuie uitat aici că, pe lângă opțiunea denunțării sau a menținerii contractului, administratorul are la îndemână atât varianta modificării clauzelor contractuale, astfel încât acestea să asigure echivalența viitoarelor prestații, cât și pe aceea a cesiunii contractelor. Prin urmare, toate aceste variante trebuie astfel combinate și analizate de practician astfel încât să asigure soluția cea mai avantajoasă pentru debitor și, în final, să conducă la scopul prevăzut de art. 123, anume maximizarea averii debitorului.

Analiza practicianului în insolvență va privi fiecare contract din perspectiva eficienței acestuia în ansamblul relațiilor contractuale în care debitorul este implicat la data deschiderii procedurii insolvenței. În această etapă, obiectul analizei va fi reprezentat de raportul cost-beneficiu corespunzător fiecărui astfel de act juridic și fiecărei părți contractante. În cazul în care un asemenea contract nu (mai) este eficient pentru debitorul intrat în insolvență, administratorul/lichidatorul judiciar are opțiunea de a denunța contractul respectiv. În acest context, operațiunea denunțării nu pare a fi altceva decât o neexecutare eficientă a contractului căreia i se recunosc efectele chiar de către legiuitor.

Teoria neexecutării eficiente a contractului are în vedere o neexecutare nejustificată a contractului, specifică celei care stă la baza remediilor prevăzute de art. 1516 C.civ. Aparent, ea se îndepărtează de neexecutarea generată de denunțarea unilaterală din dreptul comun, în care neexecutarea este una justificată și subsecventă încetării unilaterale, iar prejudiciul cauzat partenerului contractual este, în principiu, irelevant. Cu toate acestea, dreptul acordat cocontractantului de a formula o acțiune în despăgubiri, dacă practicianul în insolvență a denunțat contractul respectiv, pentru a maximiza averea debitorului, apropie neexecutarea generată de denunțare în această ipoteză particulară de o neexecutare care poate fi analizată conform criteriilor furnizate de teoria *efficient breach of contract*. Teoria

este cu atât mai potrivită cu cât, în cazul unei asemenea acțiuni, singurul remediu pus la dispoziția creditorului, dintre toate cele oferite de art. 1516 C.civ., este cel al daunelor-interese.

Așadar, pe de o parte, principiul maximizării averii debitorului justifică opțiunea expresă de a denunța un contract, însă nu poate fi utilizat pentru a stabili anumite limite implicite ale dreptului cocontractantului la despăgubiri. Pe de altă parte, o reparație integrală a prejudiciului nu încalcă principiul maximizării averii debitorului în situația unei denunțări eficiente a contractului întrucât oportunitatea opțiunii trebuie analizată luând în considerare o asemenea reparație, și în ansamblul măsurilor care se iau odată cu deschiderea procedurii.

Abordarea contrară conduce la situații de aplicare arbitrară a normelor în discuție, ceea ce afectează, în mod grav, securitatea juridică a contractelor de afaceri încheiate pe termen mediu și lung, alimentează neîncrederea agenților economici și nu își găsește o justificare suficientă într-un interes declarat „*general*” precum cel al procedurii insolvenței.

Lucrarea prezintă o serie de limite, impuse, pe de o parte, de tema aleasă, iar, pe de altă parte, de propriile mele opțiuni în tratarea acesteia. Studiul pe care îl propun este concentrat pe denunțarea unilaterală a contractului și nu pretinde a fi unul economic, ci, mai degrabă, reliefează încercarea unui jurist (non-economist) de identificare și înțelegere a economicului din juridic, cu limitele inerente. Evident, opiniile exprimate reprezintă perspectiva mea asupra unor instituții juridice. Sunt conștientă că ele nu sunt lipsite de greșeală. Ca în cazul majorității subiectelor și temelor juridice, și în cazul de față, dezbateră rămâne deschisă.