

NOTĂ INFORMATIVĂ
la proiectul de Lege privind modificarea Legii insolvenței nr. 149/2012

1. Denumirea autorului și, după caz, a participanților la elaborarea proiectului

Proiectul de Lege privind modificarea Legii insolvenței nr. 149/2012 a fost elaborat de Ministerul Justiției.

2. Condițiile ce au impus elaborarea proiectului de act normativ și finalitățile urmărite

Prezentul proiect de lege, urmărește, în principal, înlăturarea vidurilor legislative ce țin de modalitatea contestării hotărârilor instanței de insolvență.

Prin *Legea nr. 254/2017 privind modificarea și completarea unor acte legislative* (în continuare – *Legea nr. 254/2017*), a fost modificat art. 355 din *Codul de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225/2003* (în continuare – *Codul de procedură civilă*), fiind schimbată competența jurisdicțională în cauzele de declarare a insolvenței. Conform modificărilor operate, cererile de declarare a insolvenței se depun la judecătoria competentă, în baza prevederilor *Codului de procedură civilă* și ale altor legi. Anterior intrării în vigoare a *Legii nr. 254/2017*, competența jurisdicțională în această materie era atribuită curților de apel.

În aceeași ordine de idei, conform art. 8 alin. (1) din *Legea insolvenței nr. 149/2012* (în continuare – *Legea insolvenței*), hotărârile instanței de insolvență, în cazurile expres prevăzute de lege, pot fi atacate cu recurs.

Astfel, prin modificările operate de *Legea nr. 254/2017*, reiese că, în cazul contestării cu recurs a hotărârilor emise de instanța de insolvență, acestea se judecă de către instanțele ierarhic superioare – curțile de apel, fapt menționat și în *Recomandarea Curții Supreme de Justiție nr. 101/2018 cu privire la aplicarea prevederilor legale, referitoare la examinarea unor categorii de cereri și contestarea actelor de dispoziție ale instanței de insolvență, emise în cadrul procesului de insolvență*.

Însă, o astfel de modalitate de contestare a hotărârilor instanței de insolvență a generat semnificative viduri legislative în această materie. Or, conform *Codului de procedură civilă*, calea de atac a recursului este prevăzută în exclusivitate împotriva încheierilor judecătorești (Capitolul XXXVIII, Secțiunea 1), precum și împotriva actelor de dispoziție ale curților de apel (Capitolul XXXVIII, Secțiunea a 2-a), acestea din urmă fiind și de competența exclusivă a Curții Supreme de Justiție.

Astfel, constatăm că, deși prin *Legea nr. 254/2017* a fost modificată competența jurisdicțională de examinare a cauzelor de insolvență, modalitatea de contestare a hotărârilor prevăzută la art. 8 din *Legea insolvenței* a rămas neschimbată, fiind neajustată la schimbările de nivel și competență. În aceste circumstanțe, în vederea depășirii cadrului normativ lacunar și asigurării examinării recursurilor împotriva hotărârilor instanței de insolvență, curțile de apel aplică prin analogia legii prevederile Capitolului XXXVIII, Secțiunea a 2-a din *Codul de procedură civilă*.

Prin urmare, pentru înlăturarea deficiențelor create, prezentul proiect de lege propune modificarea *Legii insolabilității*, prin ajustarea căii de atac care poate fi exercitată împotriva hotărîrilor instanței de insolabilitate, la procedura generală de contestare a hotărîrilor emise de judecătoria, prevăzută de *Codul de procedură civilă*, în concordanță cu nivelul instanțelor competente. În acest sens, se urmărește stabilirea apelului drept unica cale de atac ce poate fi exercitată împotriva hotărîrilor instanței de insolabilitate, cu prevederea unor derogări care vor asigura celeritatea examinării cauzelor în procedura insolabilității.

Menționăm că eventuala menținere a recursului, prin reglementarea unei proceduri speciale de contestare a hotărîrilor instanțelor de insolabilitate, este inoportună, or, instituția recursului împotriva hotărîrilor emise de judecătoria a fost exclusă încă în 2012 prin *Legea nr. 155/2012 pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă al Republicii Moldova*, care a omogenizat competența instanțelor de judecată și modul de atac al actelor de dispoziție judecătorești. În acest sens, cu privire la eventuala menținere a recursului împotriva hotărîrilor instanțelor de insolabilitate, Facultatea de Drept a Universității de Stat din Moldova, fiind solicitată de Ministerul Justiției, a menționat următoarele:

„Recursul în loc de apel este o cale de atac desuetă, reanimarea căreia comportă foarte multe riscuri. De aceea propunem ajustarea *Codului de procedură civilă* la conceptele moderne și realiste. [...] Pentru a nu reanima norme vechi, improprie actualelor condiții, pentru a nu împovăra legea-cadru cu posibilități artificiale de atac care camuflează doar substanța procedurală, nu agreăm ideea unui recurs special pentru contestarea hotărîrilor instanței de insolabilitate.

[...] Reiterăm că recursul menționat în *Legea insolabilității*, a fost acolo introdus din considerentul că o asemenea cale de atac era în concordanță cu *Codul de procedură civilă* și cu nivelul instanței competente la acel moment – curtea de apel. Adică, *Legea insolabilității* este cea care s-a ajustat la *Codul de procedură civilă* și la căile de atac, nu invers. Nu se justifică acum instituirea unei noi căi de atac, adică ajustarea *Codului de procedură civilă* la *Legea insolabilității*. După modificarea competenței în insolabilitate trebuie să ajustăm doar tipul căii de atac și nu să instituim o cale nouă de atac.

În general, considerăm că hotărîrile (spre deosebire de încheieri) trebuie să fie contestate cu apel [...].”

Instituirea apelului în calitate de cale de atac împotriva hotărîrilor instanței de insolabilitate este prevăzută și de principalele standarde și recomandări internaționale. Astfel, *Ghidul legislativ privind legislația insolabilității*, elaborat de Comisia Națiunilor Unite pentru Drept Comercial Internațional (UNCITRAL), prevede următoarea recomandare:

„Legislația insolabilității trebuie să menționeze că partea interesată poate ataca cu apel orice hotărîre judecătorească din cadrul procesului de insolabilitate, prin care sunt afectate drepturile, obligațiile sau interesele acesteia.”¹

¹ *Legislative Guide on Insolvency Law*, United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), p. 207.

Adițional, constatăm faptul că menținerea recursului ar fi prejudiciabilă și neechitabilă față de participanții în procesul de insolabilitate, deoarece contravine dreptului la un remediu efectiv și este divergentă în raport cu practica altor state în domeniul respectiv.

Recursul în calitate de unică cale de atac împotriva hotărîrilor instanței de insolabilitate aduce atingeri semnificative dreptului la un remediu efectiv prevăzut de art. 13 din *Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale* (CEDO), deoarece recursul, privit independent de apel, nu oferă o cale de atac efectivă.

În primul rînd, recursul reprezintă o modalitate de contestare cu accesibilitatea limitată, fiind o cale extraordinară de atac, care poate fi exercitată doar pentru temeiurile și în condițiile expres prevăzute de *Codul de procedură civilă*. În acest sens, art. 432 stabilește restrictiv temeiurile declarării recursului.

Astfel, în comparație cu apelul, care nu prevede condiții limitative, recursul nu are același grad de accesibilitate, fiind exercitat doar în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural (cazuri strict prevăzute de art. 432 al *Codului de procedură civilă*).

În al doilea rînd, recursul reprezintă un simplu control judiciar de legalitate, prin care se examinează doar circumstanțele de drept a cauzei pendinte. Recursul nu are un caracter devolutiv, fiind exclusă posibilitatea examinării circumstanțelor de fapt. Prin urmare, reclamantul va fi prejudiciat dacă recursul va fi menținut drept unica cale de atac împotriva hotărîrilor instanțelor de insolabilitate, deoarece în ipoteza unor constatări factice care nu corespund adevărului, reclamantul nu va avea mecanisme juridice de reexaminare a veridicității acestora și, prin urmare, nu va avea posibilitatea remedierii efective a prejudiciilor cauzate prin hotărîrea judecătorească.

Această concluzie este cu atât mai pregnantă în contextul unei proceduri de insolabilitate, care presupune numeroase constatări judiciare de ordin economic, financiar și comercial, de cea mai înaltă complexitate. Astfel, conform *Nomenclatorului gradelor de complexitate* din anexa la *Regulamentul privind stabilirea gradelor de complexitate unice naționale a cauzelor judiciare penale, contravenționale și civile*, aprobat prin *Hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii nr.165/6 din 18 februarie 2014*, cauzele judiciare de intentare a procesului de insolabilitate, de lichidare și de procedura planului, sunt apreciate cu cel mai înalt grad de complexitate – 10 din 10 puncte. Prin urmare, este imperativă necesitatea instituirii unei căi de atac devolutive, or, cauzele din procedura de insolabilitate comportă cel mai înalt risc de comitere a unor erori judiciare asupra fondului cauzei, în special după schimbarea competenței jurisdicționale de la curțile de apel la judecătorii.

Deci, doar instituirea unui dublu grad de jurisdicție pe fondul cauzei va putea asigura un control efectiv asupra hotărîrilor emise de instanțele de insolabilitate.

Adițional, constatăm că menținerea recursului va reprezenta o soluție divergentă în raport cu practica altor state în materia contestării hotărîrilor

judecătorești în procedura de insolabilitate.

Astfel, inițial, în România, ca și în prezent în Republica Moldova, hotărârile instanței de insolabilitate (judecătorului-sindic) puteau fi atacate numai cu recurs. În acest sens, *Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței*, prevedea la art. 12 alin. (1) că hotărârile judecătorului-sindic sunt definitive și executorii, putând fi atacate separat cu recurs. Însă, prin *Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă*, calea de atac a recursului a fost substituită cu apelul.

Ulterior, în 2014, *Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței* a fost substituită cu *Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență*, care a menținut apelul drept unica cale de atac ce poate fi exercitată de către reclamant.

Această modificare a căii de atac – de la recurs la apel – a fost pe larg și pozitiv apreciată în rîndul doctinarilor români:

„Efectul devolutiv al apelului și importanța acestuia sunt pregnant subliniate în noua reglementare. [...] Are loc o verificare atât asupra motivelor de fapt, cât și de drept, fiind cea mai cuprinzătoare verificare pe care o face instanța de control judiciar.”²

Soluția prevalenței caracterului devolutiv al apelului exercitat față de hotărârile judecătorului-sindic a fost susținută în doctrina de specialitate română, argumentîndu-se în special în privința posibilității de administrare a unor înscrisuri noi.³

În concluzie, pornind de la cadrul legal existent ce reglementează modalitatea de contestare a hotărârilor emise de judecătorii, evidențiind complexitatea înaltă a cauzelor de insolabilitate și ținînd cont de accesibilitatea și întinderea limitată a recursului, precum și luînd în considerare standardele internaționale și practica altor state în această materie, prezentul proiect de lege urmărește instituirea apelului drept unica cale de atac ce poate fi exercitată împotriva hotărârilor instanței de insolabilitate. Or, numai apelul va corespunde prevederilor *Codului de procedură civilă* și nivelului de competență a instanțelor de judecată, avînd un caracter devolutiv, cu o accesibilitate generală și fără temeieri sau condiții limitative.

În așa mod, nu numai se vor înlătura vidurile legislative, dar și se va asigura un dublu grad de jurisdicție asupra hotărârilor instanței de insolabilitate, lucru fără de care este de neconceput exercitarea unor căi de atac efective și echitabile.

3. Principalele prevederi ale proiectului și evidențierea elementelor noi

Prezentul proiect de lege propune operarea următoarelor modificări în *Legea insolabilității*:

Articolul 8 – Reformularea art. 8 este principala modificare care este prevăzută în prezentul proiect de lege.

² C. Roșu, *Drept procesual civil. Partea specială conform noului Cod de procedură civilă*, Ed. C. H. Beck, București, 2015, p. 24.

³ Gh. Piperea și colectivul, *Codul insolvenței. Note. Corelații. Explicații*, Ed. C. H. Beck, București, 2017, p. 413.

Modificările acestui articol vor înlătura vidurile legislative existente în materia contestării hotărîrilor instanțelor de insolvabilitate descrise anterior, instituind următoarele prevederi:

1) Posibilitatea contestării hotărîrilor instanței de insolvabilitate cu apel.

Actualmente, în temeiul art. 8, hotărîrile instanței de insolvabilitate pot fi supuse doar recursului, fără posibilitatea înaintării apelului.

Deși această prevedere era adecvată în contextul în care, inițial, competența jurisdicțională în materia insolvabilității era atribuită curților de apel, totuși, după modificările operate de *Legea nr. 254/2017* și transferarea competenței jurisdicționale la judecătoria, menținerea unei astfel căi de atac este lacunară, or, conform *Codului de procedură civilă*, calea de atac a recursului poate fi exercitată în exclusivitate împotriva încheierilor judecătorești (Capitolul XXXVIII, Secțiunea 1), precum și împotriva actelor de dispoziție ale curților de apel (Capitolul XXXVIII, Secțiunea a 2-a), acestea din urmă fiind și de competența exclusivă a Curții Supreme de Justiție.

Astfel, prin modificarea art. 8, se ajustează calea de atac din cadrul procedurii de insolvabilitate, la procedura generală de contestare a hotărîrilor emise de judecătoria (apelul), prevăzută de *Codul de procedură civilă*, cu respectarea nivelului instanțelor competente. În așa mod se vor înlătura toate vidurile legislative existente în prezent, descrise la compartimentul nr. 2 din prezenta notă informativă.

Adițional, art. 8 va prevedea unele derogări care vor asigura celeritatea examinării cauzelor în procedura insolvabilității.

În acest sens, conform art. 8 alin. (6) din prezentul proiect, în vederea respectării principiului celerității, cererile de apel se vor examina în termen de pînă la 60 de zile de la înregistrarea dosarului în instanța de apel, în modul prevăzut de *Codul de procedură civilă*. Prin examinare se înțelege că, în termenul indicat (60 de zile), instanța de apel va pronunța o decizie definitivă și irevocabilă, soluționînd cauza pendintă.

În altă ordine de idei, menționăm că hotărîrile instanței de insolvabilitate vor putea fi atacate cu apel, cu excepțiile prevăzute de *Legea insolvabilității*.

Astfel, nu vor putea fi atacate cu apel hotărîrile instanței de insolvabilitate pronunțate în temeiul art. 21 alin. (6) din *Legea insolvabilității*.

2) Deciziile instanței de apel nu se supun recursului, fiind definitive și irevocabile de la pronunțare.

Din conținutul *Legii insolvabilității* rezultă expres principiul celerității, potrivit căruia, participanții la procesul de insolvabilitate și în special instanța de insolvabilitate au îndatorirea să asigure efectuarea cu celeritate a actelor și operațiunilor pentru satisfacerea creanțelor creditorilor din contul patrimoniului debitorului. Acest lucru este determinat de faptul că, procedura insolvabilității din perspectiva comună a scopurilor debitorului și a creditorilor trebuie să fie derulată în așa mod încît să aibă ca consecință reintroducerea în circuitul economic a valorilor din averea debitorului.

Astfel, modificarea expusă va asigura celeritatea soluționării litigiilor și reintroducerea operativă în circuitul economic a valorilor patrimoniale.

Menționăm că prevederea caracterului definitiv și irevocabil a deciziilor instanțelor de apel în privința hotărârilor instanțelor de insolabilitate, va fi pe deplin conformă cu prevederile *Codului de procedură civilă*. Or, art. 254 alin. (2) lit. a¹) prevede următoarele: „*Rămân irevocabile hotărârile judecătorești emise în primă instanță, contestate cu apel, fără drept de recurs;*”

În temeiul acestei norme, în *Codul de procedură civilă* deja sunt reglementate opt proceduri speciale în care deciziile instanțelor de apel sunt definitive și irevocabile – art. 276⁴ alin. (4); art. 292 alin. (2¹); art. 296 alin. (1¹); art. 300 alin. (3); art. 325 alin. (1); art. 329 alin. (8); art. 334; art. 343 alin. (3).

3) Apelul nu suspendă executarea hotărârilor instanței de insolabilitate. La cererea motivată a apelantului, instanța de apel poate suspenda executarea hotărârilor instanței de insolabilitate.

În redacția actuală a *Codului de procedură civilă*, exercitarea apelului, precum și termenul de apel, au efect suspensiv asupra executării hotărârilor pronunțate în primă instanță, fapt prevăzut expres la art. 363 și 363¹.

Însă, pornind de la necesitatea asigurării principiului celerității în procedurile de insolabilitate, se propune eliminarea caracterului suspensiv a apelului în privința hotărârilor instanțelor de insolabilitate.

Această prevedere se impune, în special, în baza standardelor și recomandărilor internaționale. Astfel, *Ghidul legislativ privind legislația insolabilității*, elaborat de Comisia Națiunilor Unite pentru Drept Comercial Internațional (UNCITRAL), prevede următoarele:

„În conformitate cu obiectivele cheie, legislația insolabilității trebuie să prevadă că apelul în procedurile de insolabilitate nu trebuie să aibă efect suspensiv, decât dacă instanța stabilește altfel, pentru a se asigura că procesele de insolabilitate vor fi examinate și soluționate într-un mod ordonat, rapid și eficient, fără întreruperi nejustificate.”⁴

Restul modificărilor operate în *Legea insolabilității* se rezumă la substituirea din cuprinsul textului legii, a prevederilor ce reglementează recursul împotriva hotărârilor instanței de insolabilitate, cu calea de atac nouă – apelul.

Cu privire la dispozițiile finale și tranzitorii, menționăm că, în conformitate cu art. II alin. (2) din proiect, toate modificările operate se vor aplica în exclusivitate hotărârilor și încheierilor pronunțate după intrarea în vigoare a prezentei legi.

Astfel, posibilitatea contestării cu apel a hotărârilor instanței de insolabilitate va fi posibilă în exclusivitate pentru hotărârile pronunțate după intrarea în vigoare a prezentei legi.

Per a contrario, hotărârile instanței de insolabilitate pronunțate înaintea intrării în vigoare a legii, vor putea fi atacate doar cu recurs, conform prevederilor anterioare intrării în vigoare a legii.

În așa mod, se va asigura și continuitatea termenelor de recurs, precum și

⁴ *Legislative Guide on Insolvency Law*, United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), p. 207.

continuitatea proceselor în curs de desfășurare de examinare a recursurilor, or conform art. 3 alin. (1) din Codul de procedură civilă „instanțele judecătorești aplică legile procedurale civile în vigoare la data judecării cauzei civile ...”.

4. Fundamentarea economico-financiară

Implementarea prezentului proiect de lege nu necesită cheltuieli financiare suplimentare din bugetul de stat.

5. Modul de încorporare a actului în cadrul normativ în vigoare

Pentru implementarea prevederilor prezentului proiect de lege nu va fi necesară modificarea altor acte normative.

6. Avizarea și consultarea publică a proiectului

În scopul respectării prevederilor *Legii nr. 239/2008 privind transparența în procesul decizional*, proiectul de lege este plasat pe pagina oficială a Ministerului Justiției www.justice.gov.md, compartimentul *Transparența decizională*, directoriul *Proiecte de acte normative remise spre coordonare*, precum și pe platforma guvernamentală www.particip.gov.md.

De asemenea, conform prevederilor art. 20 al *Legii nr. 100/2017 cu privire la actele normative*, elaborarea prezentului proiect de lege a fost demarată odată cu publicarea pe pagina web oficială a Ministerului Justiției la compartimentul *Transparența decizională*, directoriul *Anunțuri privind inițierea elaborării actelor normative*, a anunțului de inițiere a procesului de elaborare, prin care s-a solicitat implicarea tuturor subiecților interesați prin prezentarea propunerilor de rigoare.

Ministru

Fadei NAGACEVSCHI