



Insolvența și exequatur în dreptul român și în dreptul UE

Av. Mihai Ionescu-Balea

1. Insolvența și exequatur în dreptul român și în dreptul UE

1.1. Procedurile de exequatur împotriva unui debitor străin a cărui insolvență se deschide într-un stat străin

Insolvența este una dintre formele reglementate de Legea nr. 85/2014 pentru prevenirea insolvenței. Conform Anexei A la Regulamentul UE 2015/848, insolvența este una dintre procedurile care intră sub incidența Regulamentului UE 2015/848.

O problemă foarte dificilă întâlnită în practică este situația în care debitorul-pârât în procedura de exequatur intră în insolvență după începerea exequaturului. În acest caz, judecătorul de exequatur ar putea suspenda procesul până la finalizarea procedurii insolvenței, deoarece regula din Legea nr. 85/2014 este că insolvența blochează toate acțiunile judiciare împotriva debitorului. Astfel, ar putea părea că singura opțiune pentru creditor ar fi să se înscrie în tabelul creditorilor în procedura insolvenței deschisă în statul debitorului.

Aceasta ar însemna că reclamantul-creditor nu ar fi în măsură să obțină executarea hotărârii arbitrale și satisfacerea drepturilor stabilite în favoarea sa pe teritoriul României.

Plata creanțelor este reglementată de articolul. 12 (1)(b) Regulamentul Roma I 2008/593 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale.

În conformitate cu art. 16 din Regulamentul UE 2015/848 ("*Acte prejudiciabile*") plata creanțelor nu poate fi contestată de către creditorii insolubilului și executarea pe teritoriul României nu este afectată/suspendată:

- **Art. 12 (1)(b) Regulamentul UE 2008/593 (Roma I):**

"Legea aplicabilă contractului în temeiul prezentului regulament reglementează în special:

(a) interpretarea contractului;

(b) executarea obligațiilor născute din contract;

(c) în limitele competenței conferite instanței sesizate de legea sa procedurală, consecințele neexecutării totale sau parțiale



a obligațiilor, inclusiv evaluarea prejudiciului în măsura în care aceasta este reglementată de norme de drept;

(d) diferitele moduri de stingere a obligațiilor, precum și prescripția și decăderea din drepturi;

(e) efectele nulității contractului."

- **Art. 7 alineatul (2) litera (m) din Regulamentul UE 2015/848:**

"Legea statului de deschidere determină condițiile pentru deschiderea, desfășurarea și închiderea procedurii de insolvență. Aceasta determină în special:

(m)normele privind nulitatea, anularea sau inopozabilitatea actelor juridice prejudiciabile masei credale."

- **Art. 16 ("Acte prejudiciabile") Regulamentul UE 2015/848:**

"Articolul 7 alineatul (2) litera (m) nu se aplică dacă persoana care a dobândit foloase în urma unui act prejudiciabil pentru adunarea creditorilor face dovada că:

(a) actul face obiectul legii altui stat membru decât cea a statului de deschidere a procedurii; și

(b) legea statului membru respectiv nu permite, în cazul respectiv, sub nici o formă, contestarea actului.."

Pentru ca reclamantul-creditor să poată invoca art. 16 din Regulamentul (UE) nr. 2015/848, acesta trebuie să dovedească faptul că hotărârea arbitrală pronunțată într-un stat străin (*"altul decât cel al statului de deschidere a procedurii"*) îndeplinește condițiile impuse de art. 16:

- Hotărârea arbitrală este supusă legii unui alt stat membru decât cel al deschiderii procedurii de insolvență, ceea ce presupune că hotărârea arbitrală a fost pronunțată într-un alt stat decât cel al deschiderii procedurii de insolvență împotriva debitorului-pârât;
- Hotărârea arbitrală nu mai poate fi contestată (atacată) potrivit legii statului în care a fost pronunțată - creditorul-reclamant trebuie să demonstreze că sentința arbitrală este definitivă și obligatorie și că nu există modalități legale de anulare a acesteia, în conformitate cu normele procedurale care au reglementat procesul arbitral în cazul respectiv.



Prin urmare, dacă un act, în conformitate cu articolul 16 din Regulamentul UE 2015/848, este considerat a fi un act prejudiciabil, atunci creanțele datorate în baza acestui act nu trebuie înscrise în tabelul creditorilor, nu sunt supuse protecției creditorilor din țara străină, ci sunt supuse exclusiv ordinii juridice din România.

Într-un astfel de caz, chiar dacă sentința arbitrală ar fi un act prejudiciabil în temeiul alin. 16 din Regulamentul (UE) nr. 2015/848, acest lucru nu ar împiedica judecătorul să admită exequaturul și nu ar da debitorului dreptul de a bloca/suspenda executarea silită a dreptului stabilit în actul prejudiciabil (hotărârea arbitrală).

În opinia noastră, această soluție este și legală și echitabilă. Reclamantul-creditor în procedura de exequatur deține o hotărâre arbitrală definitivă și obligatorie care îi conferă anumite drepturi împotriva pârâtului-debitor. Pentru a obține această hotărâre arbitrală definitivă și obligatorie, creditorul-reclamant a urmat, cel mai probabil, o procedură de arbitraj internațional lungă și costisitoare, timp de mai mulți ani. Atunci când creditorul își vede în sfârșit drepturile acordate, debitorul-reclamant invocă propria sa insolvență deschisă într-un alt stat.

Ar fi extrem de nedrept ca o procedură de insolvență deschisă după arbitraj și după începerea procedurii de exequatur să blocheze executarea drepturilor creditorului în România. Din acest motiv, art. 16 din Regulamentul UE 2015/848 permite creditorului care are o hotărâre arbitrală definitivă și obligatorie împotriva debitorului să își satisfacă creanța direct prin exequatur și să nu urmeze procedura de insolvență deschisă în statul debitorului.

1.2. Interpretarea oficială a CJUE a "actelor prejudiciabile" (articolul 16 din Regulamentul (UE) nr. 2015/848) în legătură cu o procedură de insolvență deschisă în statul debitorului [articolul 12 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul (UE) nr. 2008/593]

În ceea ce privește executarea drepturilor împotriva unui debitor străin aflat în insolvență, o aplicare foarte inovatoare a art. 16 din Regulamentul UE 2015/848 și a art. 12 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul UE 2008/593 a fost făcută de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-73/20 din 22.04.2021.

Problema pusă în discuție în cauza C-73/20 a fost următoarea: 2 societăți germane (A și B) făceau parte din același grup.

B și C (o societate olandeză) au încheiat un contract referitor la o navă fluvială, în temeiul căruia B trebuia să îi plătească lui C o sumă cu titlu de preț. Prețul a fost plătit de societatea germană, A, în executarea contractului dintre B și C.

Ulterior, împotriva lui A a fost deschisă procedura de insolvență în Germania. În timpul procedurii de insolvență, s-a solicitat anularea plății efectuate de A către C în executarea contractului dintre B și C.



Problema pusă în fața CJUE era dacă articolul 13 din Regulamentul nr. 1346/2000¹ și articolul 12 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 2008/593 trebuie interpretate în sensul că legea aplicabilă contractului (contractul dintre B și C) guvernează și plata efectuată de un terț (A) în executarea obligației contractuale de plată a unei părți contractante atunci când, în cadrul procedurii de insolvență (a lui A), această plată este contestată ca fiind un act făcut în detrimentul tuturor creditorilor.

CJUE a hotărât:

"35 În plus, interpretarea potrivit căreia, în scopul aplicării articolului 13 din Regulamentul nr. 1346/2000, legea aplicabilă executării, de către un partener contractual sau de către un terț, a unei obligații contractuale este legea care reglementează contractul din care rezultă această obligație este susținută de formularea articolului 12 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 2008/593.

36 Această dispoziție prevede că legea aplicabilă contractului în temeiul acestui din urmă regulament trebuie să reglementeze, în special, executarea obligațiilor care decurg din contract.

37 Prin urmare, din formularea acestei dispoziții rezultă că executarea unei obligații contractuale de plată este reglementată de legea aplicabilă contractului care constituie temeiul juridic al acestei obligații.

38 În plus, astfel cum se arată în considerentul 16 din Regulamentul nr. 2008/593, normele de conflict de legi prevăzute în acest regulament ar trebui să fie foarte previzibile pentru a contribui la realizarea obiectivului general al regulamentului menționat, și anume securitatea juridică în spațiul judiciar european.

*39 Trebuie precizat că o interpretare a articolului 13 din Regulamentul nr. 1346/2000 în sensul că legea aplicabilă unui contract reglementează, de asemenea, executarea, de către un partener contractual sau de către un terț, a unei obligații care decurge din acest contract este conformă cu acest obiectiv de securitate juridică, întrucât garantează că, **chiar și după deschiderea procedurii de insolvență, această obligație va continua să fie reglementată de legea respectivă.***

*40 Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că articolul 13 din Regulamentul nr. 1346/2000 și articolul 12 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 2008/593 trebuie interpretate în sensul că legea aplicabilă contractului în temeiul acestui din urmă regulament reglementează, de asemenea, **plata efectuată de un terț în executarea obligației contractuale de plată a unei părți contractante atunci când, în cadrul unei proceduri de insolvență, această plată este contestată ca fiind un act în detrimentul tuturor creditorilor.**"*

¹ Echivalentul de atunci al art. 16 din Regulamentul UE 2015/848.



Hotărârea pronunțată în cauza C-73/20 este importantă deoarece nu numai că stabilește că legea aplicabilă executării unui contract este aplicabilă unei plăți efectuate de debitor către creditor înainte de începerea procedurii de insolvență împotriva debitorului, dar și că aceeași lege este aplicabilă în cazul în care un terț efectuează plata în numele debitorului. În acest caz, executarea hotărârii arbitrale prin poprirea unui terț va fi guvernată, sub aspectul implicațiilor pe care insolvența debitorului le are, de legea aplicabilă contractului din care a izvorât arbitrajul, iar procedura de exequatur ar putea să își urmeze cursul în România, independent de starea de insolvență a debitorului (deschisă în statul său), dacă legea care guvernează plata (legea substanțială aplicabilă contractului) permite acest lucru.

Prin urmare, deschiderea procedurii de insolvență împotriva debitorului în statul debitorului nu împiedică *de plano* creditorul să își satisfacă creanța prin recunoașterea și executarea unei hotărâri arbitrale străine în România, ci un astfel de incident declanșează o analiză minuțioasă și complexă ce presupune cercetarea mai multor sisteme de drept, dar și a jurisprudenței CJUE, care este interpretul oficial, cu valoare de izvor de drept, a Regulamentului UE 2015/848.

2. Recunoașterea și executarea unei hotărâri arbitrale străine în contextul unui debitor aflat în concordat preventiv

2.1. Exequatur în România împotriva unui debitor străin care se află în concordat preventiv într-o țară străină

Concordatul preventiv este una dintre formele reglementate de Legea nr. 85/2014 pentru prevenirea insolvenței. În conformitate cu anexa A la Regulamentul UE 2015/848, *concordatul preventiv* este una dintre procedurile care intră sub incidența Regulamentului UE 2015/848.

Art. 18 din Regulamentul UE 2015/848 prevede:

"Efectele procedurii de insolvență asupra unui proces în curs sau a unei proceduri arbitrale în curs privind un bun sau un drept care face parte din masa insolvenței unui debitor sunt reglementate exclusiv de legea statului membru în care procesul respectiv este în curs sau în care își are sediul tribunalul arbitral."

În cazul unui exequatur pendinte în România împotriva unui debitor care a încheiat un concordat într-o țară străină, efectele concordatului asupra procesului de exequatur sunt reglementate de legea română.

Legea română privind insolvența este Legea nr. 85/2014, care reglementează în art. 16-37 efectele unei proceduri de concordat preventiv. Legea română distinge între 2 scenarii posibile: (i) Dacă planul de concordat (restructurare) nu a fost aprobat (omologat) de judecătorul sindic (instanța echivalentă) din statul debitorului sau (ii) dacă planul de concordat a fost aprobat de o instanță de insolvență din statul debitorului.



(i) Până la omologarea concordatului, procedura de exequatur ar putea fi suspendată pentru o perioadă de 4 luni

În acest scenariu, art. 25 din Legea nr. 85/2014 stabilește că doar pentru o perioadă de 4 luni de la data deschiderii procedurii de concordat preventiv, dar nu mai târziu de data hotărârii de omologare a concordatului, se suspendă de drept orice procedură de executare silită a debitorului. Această prevedere presupune că și o procedură de exequatur ar trebui să se suspende pentru 4 luni de la deschiderea procedurii de concordat preventiv. După expirarea celor 4 luni, procedura de exequatur își va putea urma cursul normal, cu excepția situației în care, în temeiul art. 25 alin. 5 Legea nr. 85/2014, judecătorul sindic prelungește perioada de suspendare a executărilor silite.

(ii) După omologarea concordatului, procedura de exequatur nu se suspendă iar creditorii care nu au aderat la concordat își pot executa silit creanțele

În conformitate cu art. 30 și art. 32 din Legea nr. 85/2014, de la data omologării concordatului, creditorii care beneficiază de o hotărâre arbitrală străină pot derula o procedură de exequatur fără ca starea de concordat să aibă vreo implicație, atâta timp cât ei nu au aderat la planul de concordat.

Astfel, procedura de recunoașterea și executarea hotărârii arbitrale străine își va urma cursul normal, fără a fi suspendată din cauza concordatului debitorului, concordat care va produce efecte doar față de creditorii semnatori ai acordului de concordat.

Literatura de specialitate este edificatoare în această privință:

*"Este foarte clar că, în cazul unui plan de reorganizare aprobat, **creditorii care nu au fost de acord cu planul de reorganizare (nesusținători) pot obține un titlu executoriu după aprobare și, dacă nu sunt de acord cu planul de reorganizare, pot executa, în orice mod, creanțele lor.** Astfel, debitorul, pentru a evita să nesocotească schema de concordat, trebuie să plătească sumele datorate acestor creditori, în cazul unei hotărâri definitive²."*

În cazul în care creditorul-reclamant într-un exequatur nu subscrie la concordat, efectele concordatului nu sunt obligatorii pentru acesta, iar legislația română privind concordatul nu interferează în niciun fel cu dreptul creditorului de a executa o hotărâre arbitrală împotriva debitorului său prin procedura de exequatur, după cum a concluzionat doctrina:

² R. Bufan (coord. șt.), *Tratat practic de insolvență*, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 118.



"(...) o schemă de concordat astfel aprobată nu este obligatorie pentru creditorii care nu subscriu și acești creditori își pot recupera creanțele pe orice cale judiciară dacă sunt îndeplinite condițiile³."

Există totuși o nuanță care, chiar dacă nu blochează procedura de exequatur, are valența de a o întârzia, și anume, obligația de mediere reglementată de art. 30 alin. 1 Legea nr. 85/2014, care prevede obligația creditorului ca timp de 30 de zile să poarte negocieri cu debitorul în vederea aderării la concordat, iar dacă aceste negocieri eșuează, atunci executarea silită, și implicit procedura de exequatur își pot urma calea normală de realizare a creanțelor acordate printr-o hotărâre arbitrală străină împotriva unui debitor aflat în concordat preventiv.

³ *Ibidem*, p. 115.