

DENUNȚAREA UNILATERALĂ A CONTRACTELOR CU EXECUTARE SUCESIVĂ. SPECIFICUL PROCEDURII INSOLVENȚEI¹

Preliminarii

Acest articol își propune clarificarea, pe de o parte a mecanismului de funcționare a denunțării unilaterale în dreptul civil român, iar pe de altă parte modalitatea în care această instituție funcționează în cazul particular al procedurii insolvenței, având în vedere modificările pe care legea le aduce acestei instituții, ca de altfel multor altora ce au dobândit o cu totul altă fizionomie față de dreptul comun.

Plecând în analizarea specificului instituției denunțării unilaterale în procedura insolvenței, am constatat că este puțin analizat în literatura de specialitate modul de funcționare al acesteia ce decurge din dispozițiile art. 1276 – 1277 C.civ., care constituie cadrul general al denunțării unilaterale. Așa încât, se cuvine să menționăm încă de la început, că acest articol nu își propune o tratare exhaustivă a acestei instituții, ci vizează, astfel cum antamam, doar modul în care actul juridic al denunțării unilaterale își produce efectele substanțiale în cazul contractelor cu executare succesivă atunci când se impune acordarea unui termen de preaviz (1), urmând ca ulterior să descifrăm și fizionomia acestei instituții prin prisma dispozițiilor speciale din procedura insolvenței, aruncând o privire particulară asupra cazului în care denunțarea unilaterală este supusă acordării unui termen de preaviz, iar acesta începe să curgă anterior deschiderii procedurii insolvenței, urmând să se împlinească ulterior acestui moment (2). În final, vom trasa și concluziile ce se desprind din toate aceste considerații (3).

1. Denunțarea unilaterală în dreptul comun

1.1. Aspecte generale

Sediul materiei îl constituie art. 1276 și art. 1277 C.civ., care, pentru prima dată în legislația civilă românească, reglementează cu caracter general această formă de încetare unilaterală a unui contract. Într-adevăr, corespunzător vechii reglementări, nu existau dispoziții generale care să prevadă posibilitatea acesteia, însă era recunoscut că încetarea contractului putea funcționa doar în baza manifestării unilaterale de voință a unuia dintre cocontractanți dacă regulile în acest sens erau îndeplinite².

Art. 1276 C.civ. face o primă distincție în ceea ce privește actul denunțării, după cum el se referă la contracte cu executare succesivă sau continuă și contracte cu executare dintr-o dată. Potrivit alin. (1) al acestui articol, dreptul de denunțare trebuie să fie exercitat atât timp cât executarea contractului nu a început, în ceea ce privește contractele *uno actu*, în schimb, în cazul contractelor cu executare succesivă, dreptul poate fi exercitat chiar și după începerea executării contractului, încetarea producând efecte pentru viitor, potrivit alin. (2) al aceluiași articol. Aceasta se justifică prin faptul că denunțarea unilaterală este o modalitate de a pune capăt unui contract, atât timp cât din acesta rezultă încă obligații care trebuie executate. Odată ce contractul a fost pe deplin executat, dispăre obiectul asupra căruia denunțarea își producea efectele. Ținând cont de faptul că denunțarea nu produce efecte asupra prestațiilor executate sau care se află în curs de executare, ci produce efecte *ex nunc*³, dacă toate

¹ Acest articol a fost publicat în Revista Română de Drept Privat nr. 3/2018;

² P. Vasilescu – *Drept civil. Obligații*, ed. a II-a rev., Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 479;

³ I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu – *Introducere în dreptul civil*, Ed. Hamangiu, București, 2013, p. 608;

prestațiile au fost deja executate dispăre posibilitatea exercitării dreptului de a denunța, de vreme ce dispăre premisa necesară acestei instituții.

Cea de-a doua distincție privește doar categoria contractelor cu executare succesivă sau continuă și vizează perioada de timp pentru care a fost încheiat contractul cu privire la care se exercită dreptul de denunțare unilaterală. Potrivit art. 1276 alin. (1) și (2) C.civ., contractele încheiate pe perioadă determinată pot fi denunțate unilateral doar dacă acest drept este recunoscut uneia dintre părți convențional sau legal și doar cu acordarea unui termen rezonabil de preaviz, aceste dispoziții aplicându-se doar în lipsa unei stipulații contrare a părților potrivit alin. (4), ceea ce înseamnă că părțile pot prevedea ca denunțarea să opereze imediat, în lipsa preavizului. Art. 1277 stabilește în mod imperativ că acele contracte care sunt încheiate pe perioadă nedeterminată pot fi denunțate unilateral cu respectarea unui termen rezonabil de preaviz, fiind prohibită expres orice clauză care ar interzice ori limita acest drept, spre exemplu prin stipularea unei prestații în schimbul denunțării. *Per a contrario*, în cazul contractelor cu executare succesivă încheiate pe perioadă nedeterminată, părțile nu pot înlătura obligația de a acorda un termen rezonabil de preaviz odată cu exercitarea dreptului de denunțare.

1.2. Mecanismul de operare al denunțării unilaterale și a termenului de preaviz

În cazul contractelor cu executare succesivă sau continuă încheiate pe perioadă determinată, părțile, prin contractul astfel încheiat, pot acorda uneia din ele sau amândurora dreptul de a denunța unilateral contractul, adică de a-i pune capăt doar prin manifestarea de voință unilaterală aparținând autorului denunțării. Astfel, titularul dreptului de denunțare unilaterală prevăzut contractual își va exercita acest drept prin intermediul unui act juridic unilateral, care, prin prisma efectelor pe care le produce, va fi supus comunicării⁴. Prin urmare, cu privire la acest act juridic vor fi aplicabile prevederile art. 1324-1326 C.civ., în completarea dispozițiilor legale privind denunțarea unilaterală. Potrivit prevederilor art. 1326 alin. (3) C.civ., de principiu, actele juridice produc efecte din momentul comunicării lor. Cu alte cuvinte, în absența unor dispoziții exprese, ele nasc drepturile și obligațiile la care se referă imediat. Doar prin excepție, actul juridic nu va produce efecte imediat dacă este afectat de un termen sau de o condiție, ca modalități ale actului juridic.

Cum spuneam, potrivit art. 1276 alin. (2), dreptul de denunțare unilaterală poate fi exercitat în cazul contractelor cu executare succesivă încheiate pe perioadă determinată cu acordarea unui termen rezonabil de preaviz. Problema care se ridică este de a ști natura juridică a acestui termen de preaviz și cum anume influențează atât actul juridic unilateral al denunțării, cât și efectele pe care acesta le produce asupra contractului încheiat.

Având în vedere că termenul de preaviz afectează atât contractul încheiat de părți, de vreme ce conduce la încetarea acestuia pe viitor, cât și actul unilateral al denunțării, întrucât împiedică producerea efectelor acestuia până la împlinirea termenului, se pune problema stabilirii actului juridic care este afectat de această modalitate. Într-adevăr, așa cum sugerează inclusiv denumirea sa, termenul de preaviz reprezintă un termen ca modalitate a actului juridic. Mergând însă mai departe, interesează dacă acesta este un termen extinctiv prin raportare la contractul încheiat de părți, ori un termen suspensiv ce afectează actul juridic unilateral al denunțării.

Este adevărat că termenul de preaviz a fost stipulat contractual încă de la momentul încheierii acestuia, iar încetarea contractului ca urmare a denunțării unilaterale a unuia dintre cei doi cocontractanți se va produce la momentul împlinirii acestui termen. Însă, considerăm că mai importante în identificarea calificării juridice corecte sunt următoarele aspecte: (i) termenul de preaviz stipulat contractual nu

⁴ P. Vasilescu – *op.cit.*, p. 240;
PAGE 2 of 10

produce efectul încetării contractului la împlinirea lui în absența actului juridic al denunțării unilaterale; (ii) încetarea contractului este un efect al denunțării unilaterale, intervenind doar la momentul comunicării acestui act (în lipsa termenului de preaviz) sau la momentul împlinirii termenului dacă denunțarea este subordonată acordării unui astfel de termen, însă în ambele cazuri încetarea contractului se află într-o relație de dependență și subordonare față de denunțarea unilaterală; (iii) în situația în care titularul dreptului de denunțare unilaterală alege să nu își exercite acest drept, termenul de preaviz prevăzut contractual nu ar deveni niciodată aplicabil, de unde rezultă că acesta nu se află într-o relație directă prin raportare la contract, ci într-una mediată de către actul juridic al denunțării.

Având în vedere toate aceste aspecte, natura juridică a termenului va fi stabilită prin raportare la actul juridic al denunțării, fiind o modalitate care afectează acest act. Întrucât efectele pe care termenul de preaviz le produce asupra denunțării unilaterale sunt de amânare în timp a momentului de la care denunțarea va deveni eficace, înseamnă că acesta este un termen suspensiv până la împlinirea căruia este afectată eficacitatea (executarea) actului juridic, potrivit art. 1411 alin. (1) C.civ. Doar în mod indirect termenul de preaviz produce efecte extinctive cu privire la contract, în sensul că la momentul împlinirii lui contractul cu executare succesivă încheiat de părți va înceta, însă doar ca urmare a producerii efectelor depline ale denunțării unilaterale, iar nu doar a împlinirii termenului de preaviz.

Așadar, rațiunea pentru care este instituit termenul de preaviz este aceea de a da posibilitatea contractantului care primește notificarea de denunțare unilaterală de a reacționa față de schimbarea realității contractuale existente până în acel moment, astfel încât să poată substitui partenerul contractual. Având în vedere efectele pe care le produce și rațiunea acestuia, termenul de preaviz acordat va face să amâne momentul începând cu care încetarea contractului devine efectivă ca urmare a denunțării, până atunci contractul aflându-se în derulare⁵.

Important din punct de vedere juridic, având consecințe asupra concluziilor pe care le vom face în cea de-a doua parte a acestui articol, este stabilirea existenței unei demarcații între actul juridic reprezentat de denunțarea unilaterală ce reprezintă o modalitate de încetare a contractului și încetarea propriu-zisă a acestuia. Ceea ce dorim să subliniem reiese mai pregnant atunci când este folosită expresia de *contract denunțat unilateral* sau *contractul a fost denunțat*. Ce semnificație au aceste expresii?

Această problemă apare în situația în care momentul comunicării notificării de denunțare unilaterală nu coincide cu cel al efectului produs de această comunicare, respectiv încetarea contractului, întrucât în acel caz denunțarea va produce efecte subsecvent împlinirii termenului de preaviz. Într-adevăr, în cazul în care denunțarea unilaterală nu este subordonată acordării unui astfel de termen, distincția pe care dorim să o subliniem este atât de puțin sesizabilă, încât poate părea ca fiind inexistentă, motiv pentru care uneori termenii sunt folosiți alternativ. Totuși, considerăm că nu trebuie pus semnul egalității nici în acest caz, cele două momente fiind situate la o secundă logică, juridică: primul este dat de actul juridic al denunțării unilaterale care devine vizibil juridic din momentul comunicării, iar cel de-al doilea moment este dat de încetarea contractului, ca efect al denunțării, care din punct de vedere fizic, temporal, se petrece tot la momentul comunicării.

Diferența este necesară pentru a nu mai avea loc o confuzie prin echivalarea acestora, între cele două fapte juridice *lato sensu* – actul juridic al denunțării unilaterale și faptul juridic al încetării contractului. Potrivit celor de mai sus, reiese că la momentul emiterii și comunicării notificării de denunțare către contractant, contractul se poate considera denunțat unilateral, însă nu se poate afirma că tot la acest

⁵ În acest sens, a se vedea M. Avram – *Actul unilateral în dreptul privat*, Ed. Hamangiu, București, 2006, p. 246, unde se face referire la demisie ca act juridic unilateral prin care este denunțat contractul de muncă;

moment contractul a încetat, după cum, și mai important, nu se poate afirma că denunțarea unilaterală a intervenit la momentul împlinirii termenului de preaviz.

Concluzia pe care o tragem este că la momentul comunicării actului juridic unilateral al denunțării afectat de termenul suspensiv de preaviz fizionomia contractului s-a schimbat întrucât începând cu acel moment în câmpul contractual a intervenit un act juridic care va produce efecte în ceea ce privește durata contractului. Aceste concluzii sunt susținute și se probează tocmai prin efectele pe care termenul suspensiv le are asupra unui act juridic: actul juridic unilateral există ca și realitate juridică de la momentul emiterii lui, este opozabil celui căruia i se adresează de la momentul comunicării și tot începând cu acest moment este și obligatoriu pentru autorul său, iar de la data la care se împlinește evenimentul viitor și sigur ca realizare se vor produce pe deplin efectele sale juridice⁶.

2. Denunțarea unilaterală în procedura insolvenței

2.1. Regula în procedura specială

Sediul materiei în procedura specială a insolvenței este dat de art. 123 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență (în continuare „**Legea insolvenței**”). Acest text debutează cu instituirea regulii în materie, respectiv că toate contractele aflate în derulare la momentul deschiderii procedurii vor fi considerate menținute, subliniind expres că dispoziția de la art. 1417 C.civ. care stipulează decăderea din beneficiul termenului în cazul debitorului care intră în insolvență nu este aplicabilă. Aceste dispoziții derogatorii, în baza cărora sunt edictate numeroase dispoziții de excepție inclusiv de la principii ale dreptului civil, sunt justificate de scopul principal al procedurii insolvenței: creșterea la maximum a averii debitorului.

Dispozițiile cuprinse în alin. (1) al art. 123 din Legea insolvenței care au suscitât cele mai vii dezbateri atât în literatura de specialitate, cât și în practica judiciară au fost cele care prevăd dreptul administratorului judiciar de a denunța orice contract aflat în derulare atât timp cât acest contract este în curs la data deschiderii procedurii, discuțiile pe această temă vizând: posibilitatea de a denunța unilateral contractul de către administratorul judiciar în baza unui drept conferit de lege, iar nu de contract⁷, ce anume se înțelege prin noțiunea de contract care nu este executat în totalitate sau substanțial de către toate părțile implicate⁸, dreptul la despăgubire a contractantului care va fi pus în situația unei încetări intempestive a contractului⁹, posibilitatea rezilierii ulterioare a contractului pentru neexecutarea obligațiilor devenite scadente după menținerea acestuia¹⁰ și nu în ultimul rând, posibilitatea cenzurării de către judecătorul-sindic a soluției administratorului judiciar¹¹ doar pentru motive de oportunitate, nu și de legalitate¹². Întrucât cu privire la toate aceste aspecte s-au purtat discuții

⁶ În acest sens sunt considerentele Deciziei nr. 123 din 11 februarie 1998, pronunțată de C. Ap. Iași în materia demisiei salariatului cu acordarea unui termen de preaviz cit. în M. Avram – *op. cit.* p. 246, nota 1;

⁷ I. Adam, A.R. Adam – *Codul insolvenței. Titlul II. Procedura insolvenței (art. 1-5, 38-196, 197-203). Comentarii și explicații*, Ed. C.H. Beck, București, 2016, p. 612;

⁸ I. Turcu – *Codul insolvenței. Legea nr. 85/2014. Comentariu pe articole*, ediția 5, Ed. C.H.Beck, București, 2015, p. 345-354;

⁹ C. Antonache în Gh. Piperea coord. – *Codul insolvenței – Note.Corelații.Explicații, art. 1-203*, Ed. C.H.Beck, București, 2017, p. 680-681;

¹⁰ I. Adam, A.R. Adam – *op.cit.*, p. 616;

¹¹ În acest sens, a se vedea S. Târnoveanu, I. Crăciun - *Dreptul de opțiune al practicianului în insolvență cu privire la soarta contractelor debitorului, în curs la data deschiderii procedurii - "corsetul" libertății contractuale. Evaluarea despăgubirilor la care este îndreptățit contractantul debitorului în insolvență în cazul denunțării speciale reglementată de art. 123 din Legea nr. 85/2014 (art. 86 Legea nr. 85/2006)*, Revista Română de Drept al Afacerilor nr. 3/2016, unde sunt tratate pe larg aceste probleme;

¹² A se vedea în acest sens Decizia Curții de Apel București, Secția a V-a civ., nr. 729 din 20 martie 2014;

astfel cum spuneam, iar în final doctrina și practica s-a cristalizat, nu ne propunem să reluăm această analiză în lucrarea de față.

Aspectul pe care ni-l propunem însă să îl abordăm privește tranșarea neclarității decurgând din existența posibilității cocontractantului de a denunța unilateral contractul în procedura insolvenței cu respectarea prevederilor contractuale. Aceasta deoarece, spre deosebire de alte situații în care este menționat expres caracterul derogator al anumitor dispoziții din Legea insolvenței, de data aceasta art. 123 alin. (1) deși prevede o procedură specială în care cocontractantul poate solicita denunțarea contractului, totuși, doar din redactarea dispoziției legale nu rezultă faptul că aceasta ar fi singura modalitate în care denunțarea contractului poate opera.

Textul relevant din art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței este următorul: „[...] *Administratorul judiciar/Lichidatorul judiciar trebuie să răspundă, în termen de 30 de zile de la primire, notificării contractantului, formulată în primele 3 luni de la deschiderea procedurii, prin care i se cere să denunțe contractul; în lipsa unui astfel de răspuns administratorul judiciar/lichidatorul judiciar nu va mai putea cere executarea contractului, acesta fiind socotit denunțat. [...]*”

Din această reglementare, nu rezultă cu evidență faptul că, ulterior deschiderii procedurii insolvenței, contractantul nu va mai putea transmite o notificare de denunțare unilaterală a contractului, cu respectarea întocmai a unui termen rezonabil de preaviz. Argumentele pentru care ar putea fi susținută existența acestei posibilități (de a denunța potrivit prevederilor contractuale ulterior deschiderii procedurii) vizează pe de o parte o serie de principii fundamentale ale dreptului civil, iar pe de altă parte avem în vedere soluțiile pe care regulile de interpretare juridică le-ar genera în ceea ce privește textul de lege citat mai sus. Însă, astfel cum vom arăta, la o analiză mai atentă, toate aceste critici nu se mențin.

2.2. Argumentele care susțin posibilitatea denunțării unilaterale în procedura insolvenței

În primul rând, în ceea ce privește principiile de drept la care ne referim și care dobândesc greutate în oferirea unei soluții în această problemă sunt principiul libertății contractuale¹³ și principiul forței obligatorii a contractului. Astfel, potrivit acestora, părțile sunt libere prin acordul lor de voință să stabilească în favoarea uneia dintre ele dreptul de a denunța unilateral contractul. Acest drept face parte din dreptul mai larg al părților de a încheia orice contract și de a determina conținutul acestuia, potrivit art. 1169 C.civ. urmând ca aceste prevederi să oblige părțile întocmai ca legea, potrivit art. 1270 C.civ. În cazul în care din interpretarea art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței ajungem la concluzia că acesta prevede o procedură exclusivă de denunțare a contractelor aflate în derulare, făcând abstracție astfel de eventualele prevederi contractuale și deci lipsindu-le de eficacitate, ne punem problema încălcării acestor principii.

Însă, considerăm că niciunul din cele două principii nu sunt încălcate, ci cel mult se aduce o limită a acestora, întrucât, ca și în alte materii în care Legea insolvenței a adus importante derogări față de dreptul comun, și în acest caz limitările aduse acestora sunt justificate de scopul procedurii insolvenței – maximizarea averii debitorului și de caracterul concursual al recuperării creanțelor¹⁴. Legea nu interzice exercitarea dreptului de a denunța unilateral contractul, ci doar prevede o procedură specială în care aceasta trebuie realizată în timpul procedurii insolvenței.

În cazul în care nu am admite acest lucru, s-ar eluda în mod indirect prevederile art. 123 alin. (1) teza I și II, care prevăd ca și regulă în materia insolvenței menținerea contractelor aflate în curs și sancționarea clauzelor care prevăd desființarea contractelor, decăderea din termen sau declararea exigibilității

¹³ F. Folea în R. Bufan coord. – *Tratat practic de insolvență*, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 564;

¹⁴ În acest sens, a se vedea Decizia Curții de Apel București, Secția a V-a civ., nr. 29 din 26 ianuarie 2017;

anticipate pentru motivul deschiderii procedurii, prin considerarea lor ca nescrise. Astfel, deși clauza de denunțare unilaterală a contractului nu se încadrează în niciuna din aceste categorii, având în vedere că dreptul de a denunța contractul este un drept potestativ¹⁵ al titularului acestuia și poate fi exercitat fără nicio justificare, în absența oricărei culpe contractuale, totuși, denunțarea unilaterală ar funcționa ca o pârghie aflată la îndemâna contractantului prin care ar putea pune capăt contractului oricând, în mod unilateral urmărind astfel încetarea relației cu debitorul în insolvență.

Un alt principiu ce are relevanță în această situație este cel potrivit căruia nimeni nu poate fi obligat contractual în mod perpetuu. Această situație ar putea fi întâlnită doar în cazul contractelor încheiate pe perioadă nedeterminată, când contractantul ar dori denunțarea acordând totodată termenul de preaviz. Am putea considera că art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței constituie o derogare inclusiv de la art. 1277 C.civ. potrivit căruia se consideră nescrisă orice clauză care ar interzice denunțarea unilaterală în cazul contractelor încheiate pe perioadă nedeterminată. Însă, potrivit art. 1277 C.civ. sunt considerate nescrise clauzele contractuale contrare dispozițiilor acestuia, astfel încât o dispoziție legală care ar deroga de la regula de drept comun din Codul civil nu ar putea fi considerată nescrisă.

În al doilea rând, dacă am folosi regulile de interpretare juridică în cazul art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței, mai degrabă ar rezulta faptul că textul nu prevede o procedură exclusivă de denunțare a contractului, decât soluția contrară. Două sunt motivele pentru care afirmăm acest lucru. Pe de o parte, textul nu prevede expres faptul că aceasta este singura procedură aplicabilă și cea la care contractantul ar trebui să recurgă dacă urmărește denunțarea unilaterală, iar dispozițiile contractuale pe care acesta se baza să nu mai fie pentru viitor aplicabile.

Pe de altă parte, cel de-al doilea motiv constă în modul de formulare al art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței. Astfel, acesta instituie dreptul administratorului judiciar de a denunța unilateral contractul, arătând și procedura în care această denunțare trebuie făcută, plecând de la prezumția că acest drept nu exista anterior, dată fiind formularea legii: „*poate să denunțe orice contract, închirierile neexpirate, alte contracte pe termen lung [...]*”.

După cum se poate observa, textul nu reglementează această procedură din perspectiva contractantului, ci rezultă mai degrabă că legiuitorul a urmărit să prevadă modul în care administratorul judiciar trebuie să își exercite dreptul de a denunța contractul în situația în care acest demers este provocat de către contractant care îi solicită să decidă soarta contractului. De asemenea, textul are în vedere modalitatea în care acest drept al administratorului se consideră exercitat în sensul denunțării contractului, în situația în care nu răspunde la notificarea contractantului în termenul de 30 de zile. Raționamentul se bazează pe faptul că, inițial, textul instituie în favoarea administratorului acest drept, continuând prin a arăta cum anume trebuie exercitat acest drept în situația în care contractantul îl determină pe administrator să se pronunțe cu privire la respectivul contract și cum este „pierdut” dreptul de a decide menținerea contractului în caz de pasivitate. Prin urmare, neindicând în mod expres că eventualul drept de denunțare unilaterală stipulat contractual urmează a fi exercitat doar potrivit acestei norme de excepție prevăzută de art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței, iar în caz contrar acest drept va fi considerat stins, am putea trage concluzia că norma, prin modalitatea de reglementare implicită, nu este aptă să constituie o derogare de la principiile de drept arătate mai sus.

Cu toate acestea, a admite că se poate denunța unilateral contractul și altfel decât prevede art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței, așa cum arătam și mai sus, s-ar aduce atingere principiilor legislației speciale, dar și regulii instituite în același articol – menținerea contractelor aflate în derulare. Excepția de la această regulă, care trebuie să respecte același scop – maximizarea averii debitorului, constă în

¹⁵ În acest sens, a se vedea I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu – *op.cit.*, p. 371;
PAGE 6 of 10

posibilitatea ca administratorul judiciar, și doar acesta¹⁶, să decidă denunțarea anumitor contracte aflate în derulare care nu ar contribui la creșterea averii debitorului astfel încât să se asigure redresarea financiară a acestuia¹⁷. Cele pe care administratorul judiciar nu le denunță unilateral, din proprie inițiativă sau ca urmare a notificării contractantului comunicată în primele 3 luni de la deschiderea procedurii¹⁸, vor fi considerate menținute, potrivit regulii din procedura insolvenței. Ulterior expirării termenului de 3 luni de la deschiderea procedurii, contractantul nu va mai putea denunța unilateral în mod valabil contractul, potrivit prevederilor contractuale¹⁹.

Chiar și în condițiile în care contractantul comunică notificarea de denunțare în interiorul celor 3 luni de la deschiderea procedurii, rezultă foarte clar din prevederile art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței că această notificare nu va avea ca efect încetarea contractului la momentul comunicării sau la momentul expirării termenului de preaviz, după caz, administratorul judiciar fiind cel care va decide cu privire la soarta contractului. Din această prevedere expresă a legii, putem trage o altă concluzie, pentru a întări argumentul expus mai sus: având în vedere că atunci când notificarea este transmisă cu respectarea întocmai a prevederilor Legii insolvenței, doar administratorul va fi cel care decide încetarea contractului, iar notificarea contractantului având în acest caz doar rolul de a provoca răspunsul în acest sens²⁰, cu atât mai mult o notificare de denunțare unilaterală emisă la un moment ulterior va fi lipsită de efectele juridice preconizate.

2.3. Practica instanțelor judecătorești

Instanțele judecătorești s-au oprit la aceeași concluzie, soluția derogatorie a Legii insolvenței fiind justificată de redresarea debitorului aflat în dificultate financiară, redresare care uneori aduce atingere interesului creditorilor de recuperare a creanțelor lor. Astfel, în numeroase cazuri instanțele au arătat că procedura insolvenței este derogatorie de la dreptul comun și că administratorului judiciar îi revine prerogativa exclusivă a menținerii sau nu a contractelor aflate în derulare²¹ „lăsând fără efect eventualele dispoziții contractuale”²².

Într-o altă speță identificată în practică, analiza instanței merge mai departe, considerentele acesteia aducând lămuriri importante și detaliate cu privire la această situație de excepție. Astfel, Tribunalul Constanța²³, trebuind să soluționeze această problemă, fiind incidente însă dispozițiile art. 86 din Legea

¹⁶ În acest sens, a se vedea Decizia nr. 164/CA din 20 martie 2008 a Curții de Apel Constanța, unde se arată că legiuitorul lasă orice putere de decizie în sarcina administratorului judiciar/lichidatorului judiciar, iar singura posibilitate de a pune capăt contractului este de a trimite acestuia o notificare prin care să i se solicite opțiunea între menținerea sau denunțarea contractului;

¹⁷ În același sens, a se vedea N. Tândăreanu – *Codul insolvenței adnotat. Noutăți, examinare comparativă și note explicative*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 211; I. Turcu – *op.cit.*, p. 335;

¹⁸ A se vedea în acest sens Decizia Curții de Apel Alba-Iulia, Secția a II-a civ., nr. 110 din 1 februarie 2013, unde se arată că ulterior deschiderii procedurii denunțarea contractului poate fi făcută doar de către administratorul judiciar. În continuare, Curtea reține astfel: „Același text de lege (art. 86 din Legea nr. 85/2006, n.n.) reglementează și situația denunțării contractului din inițiativa contractantului. În această situație, **suntem de fapt, în prezența unei manifestări bilaterale de voință, inițiativa contractantului trebuind să fie acceptată, tacit sau expres, de administratorul judiciar (s.n.)**.” Nu putem fi de acord cu această opinie, întrucât, astfel cum arătam, notificarea contractantului are doar rolul de a provoca manifestarea de voință unilaterală a administratorului judiciar, încetarea contractului intervenind numai ca urmare a actului unilateral al acestuia, nefiind vorba despre încheierea unui contract.

¹⁹ În sensul că ulterior acestui moment, contractantul nu mai poate ieși din contract, acesta devenind unul forțat, a se vedea I. Adam, A.R. Adam – *op.cit.*, p. 612-613;

²⁰ A se vedea în acest sens Decizia Curții de Apel București, Secția a VI-a civ., nr. 1657 din 11 septembrie 2012;

²¹ În acest sens, a se vedea Decizia Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civ. de cont. adm. și fisc. nr. 16 din 23 ianuarie 2014, Decizia Curții de Apel Cluj, Secția com., de cont. adm. și fisc. nr. 249 din 24 ianuarie 2011;

²² Decizia Curții de Apel București, Secția a VI-a civ., nr. 766/R din 17 martie 2014. Menționăm că, pentru identitate de rațiune, chiar dacă instanța se referă în considerente la o clauză de reziliere, acestea sunt corecte și în cazul unei clauze de denunțare unilaterală.

²³ Sentința Tribunalului Constanța, Secția a II-a civ., nr. 1889 din 17 octombrie 2016;

nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, a precizat expres faptul că libertatea contractuală a contractantului este limitată, „*acesta neavând posibilitatea de a denunța contractul, ci doar de a solicita administratorului judiciar să denunțe contractul*”.

Curtea de Apel Constanța²⁴, analizând recursul formulat împotriva acestei Sentințe, pe care l-a respins ca nefondat, a stabilit că „*[...] indiferent de clauzele contractului aflat în derulare, denunțarea acestuia nu se poate realiza decât în condițiile art. 86 din Legea insolvenței, adică de administratorul judiciar, iar în lipsa inițiativei acestuia, prin notificarea adresată de cocontractant și la care practicianul în insolvență este obligat să răspundă, în condițiile legii.*”

Aceste hotărâri sunt cu atât mai importante cu cât contractul aflat în derulare la momentul deschiderii procedurii era încheiat pe perioadă nedeterminată. Astfel încât, *a fortiori*, în cazul unui contract cu executare succesivă încheiat pe perioadă determinată considerentele celor două instanțe urmează să se aplice. Totodată, faptul că cele două hotărâri au în vedere dispozițiile Legii nr. 85/2006 nu înseamnă că acestea nu ar fi pe deplin aplicabile și în cazul dispozițiilor actualei Legi a insolvenței nr. 85/2014.

2.4. Situația particulară a denunțării unilaterale cu termen de preaviz

În această subsecțiune, vom face un pas mai departe față de situația analizată de către instanțe în cele două hotărâri și vom analiza cazul particular al unei notificări de denunțare unilaterală cu acordarea unui termen de preaviz, care este comunicată debitorului anterior deschiderii procedurii insolvenței, termenul de preaviz urmând să se împlinească la un moment ulterior deschiderii procedurii. Așadar, în cele ce urmează vom încerca să facem aplicarea raționamentului expus în subsecțiunea 1.2. de mai sus cu privire la modul de funcționare al denunțării unilaterale cu acordarea unui termen de preaviz, în cazul particular al procedurii insolvenței, însă având în vedere o situație atipică, ce iese din sfera analizei instanțelor de judecată prezentată mai sus.

Astfel, la momentul deschiderii procedurii insolvenței, deși notificarea de denunțare unilaterală a fost comunicată debitorului, totuși ne aflăm cu certitudine în ipoteza noțiunii de *contract în derulare*, cu care operează art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței. Prin urmare, la o primă impresie soluția pe care am fi tentați să o dăm ar fi cea că încetarea contractului nu este operabilă în baza notificării de denunțare unilaterală întrucât este afectată de termenul de preaviz, și prin urmare vor deveni incidente prevederile art. 123 alin. (1) în ceea ce privește modalitatea de denunțare a contractului.

Cu toate acestea, am arătat mai sus specificul termenului de preaviz și l-am calificat din punct de vedere al naturii sale juridice ca fiind un termen suspensiv care afectează actul unilateral al denunțării unilaterale. Plecând de la acest aspect deja reținut, deși până la împlinirea termenului suspensiv actul juridic nu produce încă efectele juridice pentru care a fost emis, totuși nu se poate echivala această situație cu inexistența completă a acestui act din realitatea juridică contractuală a celor două părți. Astfel, în cazul în care actul unilateral al denunțării nu era emis și comunicat debitorului anterior deschiderii procedurii, în mod cert ulterior acestei date am arătat că singura posibilitate în care poate fi făcut acest lucru este potrivit Legii insolvenței.

Considerăm că nu putem să oferim aceleași efecte juridice pentru două situații juridice diferite. În cazul comunicării notificării de denunțare unilaterală anterior deschiderii procedurii, manifestarea de voință în sensul încetării contractului deja există în câmpul contractual, astfel încât nu se poate face abstracție de aceasta, aflându-ne în mod evident într-o situație diferită față de cea în care actul nu există încă. Prin urmare, aplicând regula prevăzută de art. 123 alin. (1) din Legea insolvenței – *contractele în derulare se*

mențin, la acest caz particular, trebuie trasă concluzia că ele se mențin în maniera în care ele apar în circuitul juridic la acel moment.

Încercând o comparație pentru a susține cele afirmate, este evident că un contract aflat în derulare la momentul deschiderii procedurii se consideră menținut *pentru perioada de timp pentru care el a fost încheiat*, acesta nefiind nicidecum prelungit pentru o perioadă mai lungă sau considerat ca fiind încheiat pe perioadă nedeterminată. Or, pentru că astfel stau lucrurile în această situație, considerăm că pentru identitate de rațiune ar trebui aplicată aceeași soluție și în cazul în care la momentul deschiderii procedurii, debitorului intrat în insolvență i-a fost comunicată notificarea de denunțare, deci prin urmare aceasta îi era opozabilă. Fizionomia contractului a fost transformată prin emiterea acestui act unilateral însoțită de comunicarea lui, așa încât admitând că acest contract este încă în derulare pe perioada termenului de preaviz la momentul deschiderii procedurii, va trebui să admitem că va fi menținut doar pe perioada existentă până la împlinirea termenului de preaviz și nu până la sfârșitul perioadei pentru care a fost încheiat inițial. Cum arătam mai sus, la momentul comunicării notificării de denunțare unilaterală contractul se consideră denunțat, încetarea acestuia, ca și efect al denunțării fiind un aspect care intervine la un moment ulterior²⁵.

Un alt argument nu mai puțin important este și cel referitor la cauza de ineficacitate ce ar afecta denunțarea unilaterală comunicată anterior deschiderii procedurii insolvenței, ce ar trebui identificată în măsura în care am îmbrățișa concepția potrivit căreia aceasta nu va produce efecte ulterior deschiderii procedurii insolvenței. Astfel, pentru a putea afirma despre un act juridic că nu produce efecte juridice, trebuie să identificăm în mod necesar cauza juridică ce determină această ineficacitate, o astfel de cauză putând fi spre exemplu nulitatea, caducitatea etc. În situația în care notificarea de denunțare unilaterală este comunicată ulterior deschiderii procedurii insolvenței fără respectarea dispozițiilor art. 123 din Legea insolvenței, temeiul juridic în baza căruia respectiva notificarea nu va produce efecte este nulitatea, generată de încălcarea art. 123 din Legea insolvenței.

Or, este cunoscut faptul că valabilitatea unui act juridic se analizează prin raportare la momentul încheierii acestuia. Însă, prin ipoteză, la momentul emiterii și comunicării notificării de denunțare unilaterală nu era aplicabilă Legea insolvenței întrucât procedura nu a fost încă deschisă prin hotărârea judecătorului-sindic față de respectivul debitor. Așa încât, ca o aplicație a principiului *tempus regit actum*, nu poate opera sancțiunea nulității denunțării unilaterale comunicată anterior deschiderii procedurii, în temeiul unei norme legale ce a devenit incidentă în mod concret în respectivul raport juridic ulterior emiterii și comunicării respectivului act juridic unilateral.

Totodată, considerăm că notificarea de denunțare unilaterală a contractantului emisă anterior deschiderii procedurii, al cărei termen de preaviz se împlinește ulterior acestui moment, poate fi lipsită de efecte juridice, însă ca urmare a unei alte instituții juridice: constatarea nulității absolute a acesteia pentru fraudă la lege. Astfel, considerăm că dacă debitorul prin administratorul judiciar, reușește să demonstreze că notificarea de denunțare unilaterală a fost comunicată cu puțin timp înainte de deschiderea procedurii, contractantul având cunoștința de iminența declanșării acesteia, cu scopul de a eluda dispozițiile Legii insolvenței care sunt aplicabile începând cu momentul deschiderii procedurii, actul unilateral poate fi declarat de către judecătorul-sindic ca fiind nul absolut, având o cauză ilicită.

3. Concluzii

În ceea ce privește primul obiectiv al prezentei lucrări, din cele arătate în cadrul secțiunii 1 se desprinde concluzia că denunțarea unilaterală ar trebui să producă efecte încă de la comunicare, însă astfel cum

²⁵ În sens contrar, a se vedea I. Adam, A.R. Adam – *op.cit.*, p. 612;
PAGE 9 of 10

PELIFILIP

SKYTOWER BUILDING
246C CALEA FLOREASCA • 15TH FLOOR
014476 - BUCHAREST • 1ST DISTRICT • ROMANIA
PHONE +40 21 527 2000 • FAX +40 21 527 2001
OFFICE@PELIFILIP.COM • WWW.PELIFILIP.COM

arată norma supletivă a art. 1276 alin. (2) C.proc.civ., dreptul de denunțare poate fi exercitat cu respectarea unui termen rezonabil de preaviz. Acest termen de preaviz are natura juridică a unui termen suspensiv care afectează actul juridic al denunțării unilaterale și până la împlinirea căruia este amânat efectul denunțării – încetarea contractului. Consecința, din acest punct de vedere, este că în momentul comunicării notificării de denunțare contractul este de la acest moment considerat denunțat însă, efectul denunțării unilaterale se va produce doar la momentul expirării termenului de preaviz.

În procedura insolvenței, am arătat că potrivit practicii judiciare construită pe marginea fostului art. 86 din Legea nr. 85/2006, respectiv a art. 123 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, deși contractantul debitorului ar fi titularul unui drept de denunțare unilaterală pe care l-ar exercita potrivit contractului cu respectarea termenului de preaviz, totuși, această denunțare nu va produce efectul încetării contractului, întrucât, odată deschisă procedura, singurul care poate decide cu privire la menținerea sau denunțarea contractului este administratorul judiciar. Contractantul poate cel mult să provoace exprimarea unei poziții din partea administratorului, prin comunicarea unei notificări în primele 3 luni de la deschiderea procedurii prin care să solicite denunțarea unilaterală. Chiar și în această situație, administratorul judiciar va fi cel care va hotărî soarta contractului, cu mențiunea că această opțiune poate fi cenzurată în fața judecătorului-sindic doar pe considerente de legalitate, nu și de oportunitate.

În cazul particular al comunicării unei notificări de denunțare unilaterală cu acordarea termenului de preaviz stabilit contractual, anterior deschiderii procedurii insolvenței, însă împlinirea termenului de preaviz având loc ulterior acestui moment, considerăm că acest contract va fi menținut astfel cum el apare în circuitul civil la momentul deschiderii procedurii – denunțat unilateral prin comunicarea notificării de denunțare unilaterală. Încetarea contractului se va produce la momentul împlinirii termenului de preaviz, care are loc în timpul procedurii insolvenței.