

Considerații privitoare la art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 și art. 131 din Legea nr. 85/2014

(Partea I)

Av. Marius GRECU
Membru UNPIR, filiala Cluj
Av. Cristina PURCAR
Membru UNPIR, filiala Cluj

1. Preliminarii

Cu titlu preliminar, arătăm că prezentul articol își propune să abordeze problematica executării, în cadrul procedurii de insolvență, a antecontractelor de vânzare-cumpărare încheiate de debitor anterior deschiderii procedurii, potrivit reglementărilor cuprinse în Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței¹, fără a fi avute în vedere dispozițiile noi ale Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență². Am optat să procedăm în această manieră, pe de-o parte, dată fiind complexitatea discuțiilor care pot fi purtate în legătură cu dispozițiile art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, iar de pe altă parte, dată fiind abordarea în mod substanțial diferită a celor două reglementări succesive cu privire la aceeași tematică. Așadar, urmează ca analiza dispozițiilor art. 131 din Legea nr. 85/2014 să facă obiectul unui articol distinct.

În 2009 a fost introdus în cuprinsul Legii nr. 85/2006 art. 93¹, prin Legea nr. 277/2009³. Această reglementare a venit odată cu dezvoltarea pieței imobiliare, în contextul în care actele translativă ale dreptului de proprietate au devenit tot mai numeroase, fiind precedate în marea majoritate a cazurilor de încheierea unei promisiuni de vânzare-cumpărare. Industria imobiliară a cunoscut însă și declinul care, în cele din urmă, a dus la intrarea în procedura insolvenței a mai multor dezvoltatori imobiliari.

Textul art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 a suscitât, de la introducerea sa, numeroase discuții și controverse. De asemenea, jurisprudența s-a confruntat cu multe spețe care aveau în centrul atenției articolul amintit. Curtea Constituțională a fost la rândul ei sesizată cu excepții de neconstituționalitate ale acestui articol.

Cu toate acestea, deși a trecut o perioadă importantă de timp de la introducerea art. 93¹ în Legea nr. 85/2006, doctrina este săracă în această materie, fiind publicate la acest moment doar trei articole de specialitate pe marginea acestuia.

Prin prezentul articol ne propunem să abordăm o serie de aspecte particulare cu importante implicații practice, după cum urmează:

- Natura juridică a art. 93¹ din Legea nr. 85/2006;
- Modalitatea de stabilire în practică a valorii de piață a bunului;

¹ Publicată în M.Of. nr.359 din 21 aprilie 2006

² Publicată în M.Of. nr.466 din 25 iunie 2014

³ Publicată în M.Of. nr. 486 din 14 iulie 2009

- Soarta antecontractelor de vânzare-cumpărare care nu îndeplinesc condițiile prevăzute de lege.

Pentru început vom reda conținutul art 93¹ din Legea nr. 85/2006 care, deși este scurt ca întindere, este extrem de complex având în vedere problemele pe care le-a iscat în practică:

„Obligațiile rezultând dintr-un antecontract de vânzare-cumpărare cu dată certă, anterioară deschiderii procedurii, în care promitentul vânzător intră în procedură, vor fi executate de către administratorul judiciar/lichidator la cererea promitentului-cumpărător, dacă:

- prețul contractual a fost achitat integral sau poate fi achitat la data cererii, iar bunul se află în posesia promitentului-cumpărător;*
- prețul nu este inferior valorii de piață a bunului;*
- bunul nu are o importanță determinantă pentru reușita unui plan de reorganizare”.*

2. Natura juridică a art. 93¹ din Legea nr. 85/2006. Identitatea proprie a acestui text normativ

2.1. Distincția dintre executarea antecontractului în temeiul art. 93¹ și procedura de lichidare. În practică au fost cazuri în care s-a susținut că toate prevederile legale referitoare la procedura de evaluare a bunurilor aflate în averea debitorului (art. 116 și următoarele din Legea nr. 85/2006) se aplică și în cazul special al antecontractului de vânzare-cumpărare executat în temeiul art. 93¹ din Legea nr. 85/2006.

Subliniem încă de la început că există o netă distincție între ipoteza de executare a antecontractului de vânzare-cumpărare reglementată de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 și procedura de valorificare a bunurilor specifică lichidării reglementată de prevederile art. 116 și următoarele din același act normativ.

Valorificarea de bunuri reglementată de art. 116 și următoarele din Legea nr. 85/2006, este caracteristică procedurii de lichidare, fapt ce rezultă și din plasarea acestor dispoziții legale în secțiunea a 7-a (*Falimentul*) din cuprinsul actului normativ.

Executarea antecontractului de vânzare-cumpărare în temeiul art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 poate avea loc oricând în cursul procedurii, nefiind vorba despre o valorificare de active. Este, în realitate, o *executare a unor obligații contractuale* asumate de debitor, executare care însă, dată fiind procedura de insolvență, poate fi făcută doar de administratorul/lichidatorul judiciar, în condițiile arătate de lege.

Spre deosebire de ipoteza executării antecontractului prevăzută de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, în cazul lichidării bunurilor prevăzute de art. 116 și 117, întregul demers de lichidare se desfășoară sub controlul strict al creditorilor, având în vedere că ei sunt cei care decid cu privire la procedura de valorificare.

În cazul prevăzut de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, nu vorbim de o valorificare de bunuri în condițiile art. 116, care implică operațiuni precum *inventariere, evaluare, aprobare* din partea creditorilor privind metoda de vânzare. Vorbim de o executare de antecontract, care are drept consecință ieșirea unui bun din patrimoniul debitorului.

Prin urmare, în cazul încheierii unui contract de vânzare-cumpărare în temeiul art. 93¹ din Legea

nr. 85/2006, nu trebuie urmată procedura lichidării bunurilor prevăzută de art.116 și următoarele din același act normativ.

Un argument în sensul arătat mai sus este însuși textul art. 93¹, care arată că „obligațiile rezultând dintr-un antecontract de vânzare-cumpărare (...) vor fi executate de către *administratorul judiciar/lichidator...*”. Pe cale de consecință, executarea antecontractelor poate avea loc inclusiv în perioada de observație sau de reorganizare, or, este binecunoscut faptul că acestor perioade nu le este caracteristică lichidarea de bunuri din patrimoniul debitorului, în sensul dat de art. 116 și următoarele din Legea nr. 85/2006.

2.2. Aplicarea art. 93¹ - atribut exclusiv al administratorului/lichidatorului judiciar. Prevederile art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, relative la executarea obligațiilor asumate de debitor, ce rezultă dintr-un antecontract de vânzare-cumpărare, reprezintă o *obligație impusă de legiuitor în sarcina administratorului/lichidatorului judiciar*, în măsura în care acesta constată îndeplinirea condițiilor legale, *nefiind lăsată la aprecierea creditorilor*. De altfel, fiind vorba despre o obligație instituită de lege, executarea promisiunii de vânzare-cumpărare nu este lăsată nici la aprecierea administratorului / lichidatorului judiciar, atât timp cât condițiile prevăzute de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 sunt întrunite, iar beneficiarul promisiunii își manifestă dreptul de opțiune în sensul executării promisiunii de vânzare-cumpărare în cauză.

Acest aspect rezultă atât din formularea gramaticală a art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, cât și din rațiunea implementării acestui text de lege⁴.

Concluzia privind obligația impusă administratorului/lichidatorului judiciar de executare a antecontractului de vânzare-cumpărare încheiat de debitor anterior deschiderii procedurii de insolvență, atunci când condițiile prevăzute de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 sunt îndeplinite, a fost confirmată atât de doctrina de specialitate⁵ cât și de practica judiciară⁶.

Dacă am accepta că executarea antecontractelor reprezintă o măsură de oportunitate, care depinde de votul favorabil al Adunării creditorilor, s-ar ajunge ca aceste antecontracte să nu se execute aproape niciodată. Între opțiunea de a fi de acord cu executarea unui antecontract și aceea de a nu vota această executare, creditorii ar alege să nu execute un astfel de contract, atât timp cât consecința votului lor conduce la valorificarea bunului obiect al antecontractului în cadrul procedurii și maximizarea șanselor acestora de a-și recupera creanțele.

De altfel, în cele mai multe cazuri, asupra bunului obiect al antecontractului încheiat de debitor, este constituită o garanție reală imobiliară în favoarea unui creditor înscris la masa credală. Într-o asemenea ipoteză, cu atât mai puțin creditorul garantat și-ar exprima votul favorabil în sensul

⁴ Prin Decizia nr. 549 din 3 mai 2011 a Curții Constituționale, publicată în M.Of. nr. 606 din 29 august 2011, s-a statuat că dispozițiile art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 reprezintă: *“opțiunea legiuitorului care a înțeles să protejeze stabilitatea raporturilor juridice constituite înainte de deschiderea procedurii și implicit, drepturile promitentului-cumpărător care, în lipsa acestor prevederi, ar fi obligat să achite, pe lângă prețul imobilului, și contravaloarea ipotecii la care acesta nu s-a obligat prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare”*.

⁵ Irinel Axinte – *Aplicarea dispozițiilor art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței și încheierea contractelor de vânzare-cumpărare cu creditorii promitenți cumpărători*, Revista Română de Jurisprudență nr. 5/2012, p. 271.

⁶ Practica judiciară la nivel național și cea de pe raza Curții de Apel Cluj, este constantă în aplicarea cu prioritate a prevederilor art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, asupra cărora instanțele au statuat că reprezintă o *măsură socială* edictată de legiuitor ca să protejeze interesele promitenților-cumpărători în situația în care promitentul-vânzător este supus procedurii insolvenței (Trib. Bistrița-Năsăud, Secția comercială și de contencios administrativ, sent. com. nr. 1186/27.11.2009, irevocabilă prin dec. nr. 2664/01.11.2010 a Curții de Apel Cluj; Decizia nr. 2673/2012 a Curții de Apel Cluj în dosarul nr. 1525/1285/2011).

executării antecontractului de vânzare-cumpărare.

Apreciem că această obligație impusă de prevederile art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 în sarcina administratorului / lichidatorului judiciar primează dreptului de opțiune pe care acesta îl are cât privește menținerea sau denunțarea antecontractului de vânzare-cumpărare, prin raportare la art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, prevederile art. 93¹ constituind, astfel, o normă specială față de cele ale art. 86 alin. 1. Așadar, o denunțare a unui antecontract nu va putea fi dispusă de administratorul / lichidatorul judiciar în temeiul art. 86 alin. 1, atât timp cât toate cerințele art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 sunt întrunite.

2.3. Ca o concluzie a celor arătate mai sus, susținem că adunarea creditorilor sau comitetul creditorilor nu au atribuții decizionale în procedura executării antecontractului de vânzare-cumpărare, administratorul / lichidatorul judiciar fiind obligat să execute acest antecontract, dacă condițiile legale sunt îndeplinite.

Având în vedere, însă, că executarea unui antecontract de vânzare-cumpărare în temeiul art.93¹ din Legea nr. 85/2005 reprezintă o măsură a administratorului/lichidatorului judiciar luată în cadrul procedurii, apreciem că această măsură poate fi contestată în temeiul art. 21 alin. (2) și (3) din Legea nr. 85/2006. Prin formularea unei astfel de contestații, măsura executării antecontractului este supusă astfel cenzurii judecătorului-sindic, acesta fiind chemat în final să aprecieze asupra îndeplinirii sau nu a condițiilor prevăzute de lege și să dispună menținerea sau desființarea măsurii administratorului/lichidatorului judiciar.

Pe cale de consecință, chiar dacă executarea antecontractului se face independent de voința creditorilor, aceștia au la îndemână pârghii legale, dacă consideră că aprecierea condițiilor pentru executarea antecontractului s-a făcut într-un mod nelegal sau netemeinic.

3. Criterii de stabilire a valorii de piață a bunului

În practică s-a pus în discuție modalitatea de stabilire de către administratorul/lichidatorul judiciar a valorii de piață a bunului care face obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare care se dorește a fi executat, pentru a putea aprecia dacă este îndeplinită condiția ca prețul contractual să nu fie inferior valorii de piață a bunului.

Trebuie observat încă de la început că art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 *nu impune obligația ca verificarea condiției în sensul ca prețul bunului să nu fie inferior valorii de piață să se facă într-o formă anume*. Textul legal se rezumă doar la a preciza că executarea antecontractului poate avea loc dacă este îndeplinită și condiția ca prețul să nu fie inferior valorii de piață a bunului, nefiind făcute alte precizări. Acolo unde legiuitorul a dorit ca bunurile din patrimoniul debitorului să fie supuse unei evaluări, a prevăzut *în mod expres* acest lucru. Este cazul prevederilor art. 116 și 117 din Legea nr. 85/2006.

În practică, administratorul/lichidatorul judiciar a apreciat îndeplinirea acestei condiții prin raportare la *vânzări relevante* făcute de aceștia, persoanele interesate și nemulțumite având posibilitatea de a formula contestații, în condițiile legii, respectiv *expertizele notariale* ale UNNPR (Uniunea Națională a Notarilor Publici din România) privind valorile orientative ale proprietăților imobiliare pe fiecare an în curs.

În opinia noastră, pentru a asigura o maximă transparență procedurii de analiză a condițiilor prevăzute de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, este recomandat ca administratorul/lichidatorul judiciar să apeleze la *serviciile unui expert evaluator*. În acest fel este posibilă stabilirea cu acuratețe a valorii de piață a bunului în discuție.

În cazul în care administratorul/lichidatorul judiciar optează pentru întocmirea unui raport de evaluare care să stabilească valoarea de piață a bunului care face obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare încheiat de debitor, procedura de evaluare nu trebuie să respecte prevederile art. 116 și următoarele din Legea nr. 85/2006, respectiv raportul de evaluare nu trebuie prezentat sau supus aprobării Adunării Creditorilor sau Comitetului creditorilor, pentru considerentele care au fost expuse în cadrul capitolului 2 al prezentului articol.

Nu în ultimul rând, menționăm că, spre deosebire de procedura de lichidare prevăzută de art. 116 și următoarele din Legea nr. 85/2006, în cazul executării unui antecontract în temeiul art. 93¹, stabilirea valorii de piață a bunului are în vedere *momentul încheierii antecontractului* și nu momentul deschiderii procedurii sau cel la care se analizează de către administratorul/lichidatorul judiciar îndeplinirea sau nu a condițiilor prevăzute de lege în vederea executării antecontractului de vânzare-cumpărare.

Valoarea de piață a bunului se apreciază prin raportare la momentul încheierii antecontractului de vânzare-cumpărare, cu luarea în considerare a condițiilor pieței și a contextului economic de la acel moment. O altă interpretare ar lega „soarta” antecontractului de vânzare-cumpărare de hazard, atât timp cât nimeni nu poate stabili cu certitudine care va fi valoarea de piață a bunului la un moment ulterior și nedeterminat încă. Totodată, buna-credință la încheierea unei convenții –inclusiv a unui antecontract-, precum și orice condiție de valabilitate pentru acea convenție, trebuie apreciate la momentul încheierii și nu la o dată ulterioară.

4. Soarta antecontractelor de vânzare-cumpărare care nu îndeplinesc condițiile prevăzute de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006

4.1. Cadrul discuției. În practică se întâmplă adesea ca un antecontract de vânzare-cumpărare să nu îndeplinească una sau mai multe dintre condițiile prevăzute de lege, pentru a face posibilă executarea sa în temeiul art. 93¹ din Legea nr. 85/2006.

Discuțiile cât privește soarta acestor contracte pot fi ample și diverse, în funcție de condiția care nu este îndeplinită, respectiv:

- lipsa datei certe anterioare deschiderii procedurii a antecontractului de vânzare-cumpărare;
- lipsa posesiei în favoarea promitentului-cumpărător;
- prețului inferior valorii de piață a bunului;
- neachitarea restului de preț;
- importanța determinantă a bunului pentru reușita unui plan de reorganizare.

Menționăm cu titlu prealabil că în niciuna dintre situațiile menționate mai sus, antecontractul de vânzare-cumpărare nu va putea fi executat în temeiul dispozițiilor art. 93¹ din Legea nr. 85/2006.

4.2. Lipsa datei certe a antecontractului de vânzare-cumpărare/lipsa posesiei. Se ridică problema de a ști ce se întâmplă cu un antecontract lipsit de dată certă anterioară deschiderii procedurii sau care are ca obiect un bun care nu este în posesia promitentului-cumpărător, nefiind posibilă astfel executarea antecontractului conform art. 93¹ din Legea nr. 85/2006. Un astfel de antecontract în opinia noastră, poate fi menținut sau poate fi denunțat în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, în funcție de circumstanțele concrete ale speței.

Subliniem distincția care trebuie făcută între rezoluțiunea de drept comun și denunțarea în condițiile art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. În speță, vorbim de o denunțare și nu de o rezoluțiune pentru că lipsa datei certe a antecontractului sau lipsa posesiei, de regulă, nu pot fi considerate ca imputabile promitentului-cumpărător.

Potrivit art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, „în vederea creșterii la maximum a valorii averii debitorului, administratorul judiciar/lichidatorul poate să denunțe orice contract, închirierile neexpirate sau alte contracte pe termen lung, atât timp cât aceste contracte nu vor fi fost executate în totalitate ori substanțial de către toate părțile implicate”.

O discuție extrem de importantă în legătură cu acest text de lege este cea legată de înțelesul sintagmei de „*executare substanțială de către toate părțile implicate*” în cazul unui antecontract de vânzare-cumpărare.

În doctrină s-a exprimat opinia potrivit căreia achitarea integrală a prețului sau disponibilitatea promitentului-cumpărător de a achita prețul și aflarea bunului în posesia promitentului-cumpărător exclude opțiunea administratorului judiciar/lichidatorului de a denunța contractul, deoarece acest lucru presupune o executare substanțială a contractului de către ambele părți⁷.

Într-adevăr, apreciem și noi că se poate vorbi de o *executare substanțială* prin prisma promitentului-vânzător atunci când acesta a transmis posesia asupra bunului către promitentul-cumpărător. Plata în integralitate a prețului constituie o *executare în totalitate* a antecontractului de către promitentul-cumpărător, iar disponibilitatea de achitare a eventualei diferențe de preț poate constitui o *executare substanțială* a acestuia. Astfel, în cele din urmă, este irelevant momentul la care s-a prevăzut în cuprinsul antecontractului de vânzare-cumpărare achitarea prețului sau a tranșelor de preț, respectiv anterior sau ulterior deschiderii procedurii, dacă finalitatea urmărită de textul art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, respectiv achitarea în integralitate a prețului, este atinsă.

Prin urmare, neexistând posibilitatea unei denunțări în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, în situația expusă mai sus, antecontractul de vânzare-cumpărare nu va putea decât să fie executat de către administratorul/lichidatorul judiciar, apreciem noi, tot în temeiul aceluiași text de lege.

De altfel, au fost întâlnite soluții de practică în care administratorul/lichidatorul judiciar a executat un antecontract de vânzare-cumpărare, respectiv a încheiat în formă autentică contractul de vânzare-cumpărare, în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, chiar dacă antecontractul nu putea fi executat în temeiul art. 93¹, nefiind îndeplinite condițiile în acest sens.

Cu privire la *condiția posesiei* prevăzută de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, în literatura de specialitate s-a avansat ideea potrivit căreia este indiferent momentul la care are loc predarea posesiei⁸. Într-adevăr, textul art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 nu face nicio distincție cu privire la acest aspect, ceea ce semnifică că posesia poate fi transferată promitentului-cumpărător chiar ulterior deschiderii procedurii de insolvență, inclusiv de către administratorul/lichidatorul judiciar, dacă s-a ridicat dreptul de administrare al debitorului. Important este ca promitentul-cumpărător să se afle în posesia bunului la momentul formulării cererii de executare a antecontractului.

4.3. Prețul inferior valorii de piață a bunului. Soluțiile pe care le imaginăm într-un asemenea caz

⁷ Jud. Flavius-Iancu Moțu - *Drepturile promitentului cumpărător rezultate din antecontractul de vânzare-cumpărare din perspectiva dispozițiilor art. 93¹ din Legea nr. 85/2006*, Revista Phoenix, ianuarie-martie 2012, p.25.

⁸ Irinel Axinte – *Idem*, p.271.

sunt următoarele, în funcție de situația concretă a antecontractului de vânzare-cumpărare:

- *menținerea* antecontractului de vânzare-cumpărare, în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006;
- *denunțarea* antecontractului de vânzare-cumpărare, în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006;
- *anularea* antecontractului de vânzare-cumpărare, în temeiul art. 79 și 80 din Legea nr. 85/2006.

(i) *Menținerea antecontractului de vânzare-cumpărare.* Prevederile art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 nu reglementează în niciun fel soarta antecontractului de vânzare-cumpărare care nu îndeplinește condiția ca prețul contractual să nu fie inferior valorii de piață a bunului. Or, într-un asemenea caz, este necesar a se determina în ce măsură acest antecontract poate fi menținut în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Întrucât premisele incidenței art. 86 alin. (1) au în vedere maximizarea averii debitorului, exercitarea opțiunii în sensul menținerii sau denunțării antecontractului, nu poate fi făcută de administratorul / lichidatorul judiciar decât prin raportare la cazul concret, sub rezerva respectării acestui principiu.

În practică, există situații în care, deși un antecontract nu întrunește condițiile prevăzute de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, menținerea acestuia, odată cu deschiderea procedurii de insolvență, să fie oportună întrucât conduce la o maximizare a averii debitorului⁹.

Într-o astfel de ipoteză, apreciem că antecontractul de vânzare-cumpărare va trebui menținut în temeiul art. 86 alin.(1) din Legea nr. 85/2006. Prin menținerea antecontractului de vânzare-cumpărare se creează posibilitatea executării acestuia, însă nu ca urmare a aplicării prevederilor art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, ci a prevederilor legale care fac trimitere la posibilitatea menținerii unui contract în derulare, atât timp cât această măsură are la bază considerentul maximizării averii debitorului.

(ii) *Denunțarea antecontractului de vânzare-cumpărare.* Atunci când se concluzionează că un antecontract nu poate fi executat în temeiul art. 93¹ sau menținut în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, el va trebui denunțat de lichidatorul judiciar în baza acestui din urmă text de lege; acest lucru, sub rezerva celor care urmează a fi arătate în cadrul punctului (iii).

Și în acest caz încetarea antecontractului are loc prin denunțare și nu prin rezoluțiune întrucât stabilirea la momentul încheierii antecontractului de vânzare-cumpărare a unui preț mai mic decât valoarea de piață a bunului nu este în mod neapărat o faptă imputabilă promitentului-cumpărător, din nou sub rezerva celor arătate în cuprinsul punctului (iii).

Denunțarea va putea fi, însă, făcută doar în cazul unui antecontract de vânzare-cumpărare care nu se consideră executat în mod substanțial de către toate părțile implicate. Promisiunilor executate în totalitate sau în mod substanțial de către toate părțile implicate, le pot fi aplicabile soluțiile propuse în cadrul punctelor (i) și (iii).

⁹Spre exemplu, dacă prețul contractual este inferior valorii de piață a bunului de la momentul încheierii antecontractului, dar este egal sau ușor superior valorii de piață a bunului de la momentul analizei efectuate pe temeiul art. 86 alin. (1), măsura menținerii antecontractului apare ca oportună dacă avem în vedere că, prin denunțarea antecontractului și valorificarea bunului în cadrul procedurii, prețul obținut din vânzare va fi egal sau chiar mai mic decât valoarea creanței cocontractantului născută ca urmare a denunțării, și, mai mult, din prețul obținut se impută cuantumul cheltuielilor de procedură.

(iii) *Anularea antecontractului de vânzare-cumpărare*. Potrivit art. 79 și 80 din Legea nr. 85/2006, administratorul/ lichidatorul judiciar are posibilitatea de a introduce acțiuni în anulare pentru actele frauduloase încheiate de debitor sau pentru orice alte acte care au fost încheiate în dauna creditorilor sau cu intenția de a leza interesele acestora.

În opinia noastră, inclusiv un antecontract de vânzare-cumpărare încheiat de debitor poate face obiectul unei acțiuni în anulare, dacă prețul contractual este vădit mai mic decât valoarea de piață a bunului, iar lezarea intereselor creditorilor este evidentă, sau dacă sunt identificate elemente de fraudă la încheierea antecontractului de vânzare-cumpărare.

În acest context, este important de menționat că un antecontract mai vechi de 3 ani, prin raportare la data deschiderii procedurii de insolvență, poate fi analizat *doar prin prisma art. 86, alin. (1) din Legea nr. 85/2006* având în vedere că este îndeplinit termenul de prescripție de 3 ani pentru promovarea unei acțiuni în anulare, coroborat cu faptul că dispozițiile relative la anularea unor acte ale debitorului (art. 79 și următoarele din Legea nr. 85/2006) se referă doar la această perioadă.

Oportunitatea formulării unei acțiuni în anulare poate fi pusă sub semnul întrebării în situația în care antecontractul de vânzare-cumpărare nu a fost executat în mod substanțial și poate face obiectul denunțării, conform art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

Astfel, atât timp cât administratorul/lichidatorul judiciar are la dispoziție posibilitatea denunțării antecontractului, denunțare care are loc doar prin simpla transmitere a unei notificări, ne întrebăm de ce ar alege acesta să promoveze o acțiune în anulare?

Devine importantă astfel natura creanței promitentului-cumpărător rezultată din actul de denunțare, respectiv de anulare a antecontractului de vânzare-cumpărare, prin raportare la prevederile art. 83 alin. (2) din Legea nr. 85/2006¹⁰.

Discuția mai amplă poate fi purtată cu privire la natura creanței promitentului-cumpărător rezultată din denunțarea antecontractului de vânzare-cumpărare de către administratorul / lichidatorul judiciar. În opinia noastră, avansul achitat în temeiul antecontractului de vânzare-cumpărare reprezintă o creanță curentă, născută ca urmare a denunțării, și care trebuie achitată cu prioritate în cadrul procedurii. În aceste condiții, este important de stabilit dacă în cazul denunțării antecontractului de vânzare-cumpărare se mai respectă principiul maximizării averii debitorului.

Soluția îmbrățișată de practica judiciară a fost aceea de a considera că, odată cu deschiderea procedurii insolvenței față de promitentul-vânzător, avansurile achitate în temeiul antecontractului de vânzare-cumpărare încheiat cu debitorul reprezintă creanțe sub condiția suspensivă a neexecutării antecontractului de vânzare-cumpărare. Dacă urmăm acest raționament până la capăt rezultă că, la momentul la care se constată, în cadrul procedurii, imposibilitatea de executare a antecontractului și se împlinește astfel condiția suspensivă constând în neexecutarea antecontractului, se naște creanța rezultată din antecontract, constând în avansuri. Îndeplinirea condiției suspensive produce însă efecte retroactive, fapt care

¹⁰ Potrivit art. 83 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 „terțul dobânditor, care a restituit averii debitorului bunul sau valoarea bunului ce-i fusese transferat de către debitor, va avea împotriva averii o creanță de aceeași valoare, cu condiția ca terțul să fi acceptat transferul cu bună-credință și fără intenția de a-i împiedica, întârzia ori înșela pe creditorii debitorului. Reaua-credință a terțului dobânditor trebuie dovedită”.

califică această creanță ca fiind o creanță născută anterior deschiderii procedurii, tocmai în considerarea acestui efect¹¹.

Ideea aprecierii creanței rezultată din antecontract ca fiind una anterioară deschiderii procedurii exclude posibilitatea de a califica aceeași creanță ca fiind o creanță curentă, născută ca urmare a denunțării antecontractului de vânzare-cumpărare.

În opinia noastră, soluția corectă este de a aprecia creanța născută în patrimoniul promitentului-cumpărător, ca urmare a denunțării antecontractului de vânzare-cumpărare în cadrul procedurii, ca o creanță curentă. Fără a dezvolta foarte mult în prezentul articol această discuție, considerăm că nu putem vorbi de o creanță a promitentului-cumpărător exprimată în bani atât timp cât antecontractul de vânzare-cumpărare încheiat cu debitorul intrat ulterior în insolvență este în vigoare. Creanța acestuia împotriva averii debitorului se naște la momentul denunțării antecontractului de către administratorul / lichidatorul judiciar sau la momentul la care antecontractul încetează prin altă modalitate prevăzută de dreptul comun.

4.4. Neachitarea restului de preț contractual. Una dintre condițiile prevăzute de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 este aceea ca prețul contractual să fi fost achitat în integralitate sau să poată fi achitat la data cererii de executare a antecontractului.

Neîndeplinirea acestei condiții, conduce, în opinia noastră, ca regulă, la rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare. Vorbim de o rezoluțiune și nu de o denunțare în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, întrucât neplata restului contractual constituie o faptă imputabilă promitentului-cumpărător care conduce la încetarea contractului la inițiativa promitentului-vânzător. Rezoluțiunea intervine doar dacă neachitarea restului de preț contractual reprezintă o culpă a promitentului-cumpărător prin raportare la clauzele contractuale, respectiv la termenele de plată stabilite în cuprinsul promisiunii, care, în speță, nu au fost respectate.

În cazul în care promitentul-cumpărător nu a achitat restul de preț contractual până la data formulării cererii de executare a antecontractului și nici nu are disponibilitate în acest sens, dar termenele prevăzute în cuprinsul antecontractului pentru plata acestui rest nu sunt încă exigibile, încetarea contractului poate avea loc, nu ca urmare a vreunei culpe a promitentului-cumpărător, care să atragă sancțiunea rezoluțiunii, ci, ca urmare a faptului că nu este întrunită una dintre condițiile prevăzute de art. 93¹ din Legea nr. 85/2006 - condiția ca prețul contractual să fi fost achitat sau să poată fi achitat la data cererii. Considerăm că, într-un asemenea caz, antecontractul poate înceta prin denunțarea manifestată de administratorul / lichidatorul judiciar, în temeiul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

Prima premisă a ipotezei de mai sus este că antecontractul de vânzare-cumpărare reprezintă un contract în derulare, în sensul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, fiindcă prețul nu a fost achitat în integralitate, iar promitentul-cumpărător nu și-a exprimat disponibilitatea de a achita diferența de preț. A doua premisă a ipotezei are în vedere faptul că menținerea antecontractului nu va duce la maximizarea averii debitorului, deoarece creanța promitentului-cumpărător născută în urma denunțării reprezintă doar o parte din prețul contractual, respectiv prețul achitat până la momentul denunțării.

4.5. Importanța determinantă a bunului pentru reușita unui plan de reorganizare. Atunci când un

¹¹ Trib. Com. Mureș – sent. com. nr.1692 din 15 septembrie 2006 pronunțată în dosarul nr. 1549/43/2006 menținută în recurs de Curtea de Apel Târgu-Mureș.

bun care face obiectul unui antecontract încheiat de debitor are o importanță determinantă pentru reușita planului de reorganizare, administratorul judiciar va trebui să denunțe acest antecontract în cadrul procedurii. Reorganizarea judiciară urmărește atât plata pasivului debitorului cât și reinsertia acestuia în viața economică, or, acest scop primează executării unui antecontract de vânzare-cumpărare.

Mai delicată e situația în care se constată că bunul care face obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare are o importanță determinantă pentru reușita unui plan de reorganizare și, în egală măsură, antecontractul de vânzare-cumpărare în cauză se consideră executat în totalitate sau în mod substanțial de toate părțile implicate, în sensul art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. În această ipoteză, poate fi pusă sub semnul întrebării soarta acestui antecontract, respectiv dacă acesta va putea fi denunțat, iar în caz afirmativ, dacă temeiul unei astfel de denunțări îl poate constitui prevederile art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

Așa cum arătam și în preambulul prezentului articol, reglementarea „în oglindă” cuprinsă în Codul insolvenței, a art. 93¹ din Legea nr. 85/2006, va face obiectul unui articol dintr-un număr viitor al revistei, având în vedere concepția nouă a legiuitorului cu privire la situația antecontractelor de vânzare-cumpărare încheiate de debitor anterior deschiderii procedurii de insolvență.