

CZU: 347.53

LIMITELE MATERIALE ȘI TEMPORALE ALE RĂSPUNDERII MEMBRILOR ORGANELOR DE CONDUCERE ÎN CADRUL PROCESULUI DE INSOLVABILITATE

Artur TARLAPAN

Universitatea de Stat din Moldova

Lucrarea are ca obiect de cercetare normele Legii insolvenței, nr.149/2012, cu privire la limitele răspunderii membrilor organelor de conducere ale debitorului aflat în procedura de insolvență, care au provocat insolvența acestuia, precum și practica aplicării normelor în cauză. Având în vedere soluționarea neuniformă și, uneori, eronată, a litigiilor în această materie, se fac propuneri de îmbunătățire a practicii judiciare.

Cuvinte-cheie: *insolvență, membri ai organelor de conducere, limite materiale, limite temporale, răspundere delictuală.*

MATERIAL AND TEMPORAL LIMITS OF THE LIABILITY OF THE MANAGEMENT BODIES MEMBERS IN THE INSOLVENCY PROCEDURE

The paper has as research object the rules of the Insolvency Law no. 149/2012 regarding the limits of liability of the management bodies members of the debtor in the insolvency procedure, which caused its insolvency, as well as the practice of applying this rules. Considering the irregular and sometimes erroneous dispute resolution in this matter, proposals are made to improve the judicial practice.

Keywords: *insolvency, management bodies members, material limits, temporal limits, tort liability.*

Introducere

Legea insolvenței, nr.149/2012, instituie răspunderea membrilor organelor de conducere pentru faptele care au cauzat sau agravat starea de insolvență a debitorului aflat în proces de insolvență (art.247 și urm.).

Răspunderea în cauză, fiind în esență o răspundere delictuală subiectivă pentru fapta proprie, poate surveni doar în cazul întrunirii condițiilor necesare: fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu, precum și vinovăția.

În același timp, condițiile enumerate prezintă un șir de particularități față de răspunderea delictuală de drept comun. În special, prejudiciul avut în vedere de legiuitor în Legea nr.149/2012 se rezumă la pasivul debitorului insolvent, neacoperit de activele acestuia.¹ Totodată, Legea nr.49/2012 stabilește reguli speciale de prescripție față de acțiunea formulată în vederea operării răspunderii membrilor organelor de conducere (art.248 alin.(5)).

În așa fel, se identifică limite de ordin material și limite de ordin temporal ale răspunderii membrilor organelor de conducere în cadrul procesului de insolvență, însă aceste limite, după părerea noastră, se aplică eronat în practica noastră judiciară. Considerăm că modul în care aceste limite sunt interpretate de instanțele de judecată (în special, de instanța supremă) este vicios, motiv care ne-a și determinat la elaborarea prezentei lucrări.

1. Limitele materiale

Odată cu aplicarea răspunderii membrilor organelor de conducere în condițiile Legii nr.149/2012, așa cum a fost menționat mai sus, subiecții răspunderii suportă pasivul debitorului insolvent.

La art.248 alin.(1) al Legii nr.149/2012 legiuitorul vine cu precizarea că membrii organelor de conducere și/sau de supraveghere, precum și orice altă persoană, care au cauzat insolvența debitorului, vor suporta o parte din datoriile debitorului insolvent.

Studierea practicii judecătorești denotă că prevederile legale citate *supra* se aplică mecanic, fără a se ține cont de alte considerente relevante; astfel, instanțele de insolvență în hotărârile/deciziile lor nu precizează criteriile de care se conduc, atunci când decid că membrii organelor de conducere trebuie să suporte o parte din datoriile și cum se determină această parte a datoriilor. Mai mult ca atât, aplicarea mecanică a normei citate

¹ De menționat că prejudiciul în răspunderea delictuală de drept comun include prejudiciul efectiv cauzat și venitul ratat.

a creat o practică în care instanțele de insolvență obligă membrii organelor de conducere la plata doar a unei părți din pasivul debitorului, și nu a pasivului în întregime, chiar și în situațiile în care întreg pasivul debitorului s-a format din cauza faptelor culpabile ale membrilor organelor de conducere. În acest sens, conform soluțiilor jurisprudențiale: „...răspunderea subsidiară a membrilor organelor de conducere ale debitorului se limitează la o parte a datoriei debitorului și nu acoperă întreaga datorie, ori acest fapt este expres indicat în art.248” [1]; „...legiuitorul a prevăzut expres că răspunderea membrilor organelor de conducere și/sau supra-veghere ale debitorului survine doar pentru o parte din datoriile debitorului și nu pentru întreaga datorie” [2]. Nu putem fi de acord cu astfel de soluții.

Analiza condițiilor de tragere la răspundere subsidiară a membrilor organelor de conducere ne duce la ideea că aceștia sunt trași la răspundere numai în măsura în care pasivul format se datorează acțiunilor sau inacțiunilor lor culpabile. În acest sens, într-adevăr, răspunderea survine doar pentru o parte din datorii, și anume – *pentru acea parte care este consecința faptelor ilicite ale membrilor organelor de conducere*, enumerate la art.248 din Legea nr.149/2012. Astfel, partea de pasiv ce urmează a fi pusă pe seama membrilor organelor de conducere se determină prin prisma legăturii de cauzalitate dintre faptele acestora și partea de pasiv provocată de aceste fapte.

La prima vedere, o astfel de interpretare nu ar corespunde sensului normei din art.248 al Legii nr.149/2012; or, după cum prevede alin.(1) al articolului în cauză, răspunderea survine față de persoanele care au cauzat *insolvabilitatea* debitorului. Concluzia care s-ar deduce ar fi că, indiferent de partea din pasiv provocată prin acțiunile ilicite ale membrilor organelor de conducere, dacă drept consecință a acestora se ajunge la insolvența debitorului, membrii organelor de conducere sunt trași la răspundere, însă nu doar în limita pasivului provocat prin acțiuni ilicite, fiindcă, în urma insolvenței, au de suferit toți creditorii, și nu doar acei ale căror creanțe fac parte din pasivul provocat prin acțiunile ilicite ale membrilor organelor de conducere. În același sens se pronunță și unii doctrinari [3, p.265]. Însă, o astfel de interpretare, nu ni se pare justă.

Cum ar trebui să procedeze instanța de insolvență în situația în care insolvența debitorului a fost cauzată de doi membri ai organelor de conducere, prin săvârșirea a două acțiuni separate din șirul celor enumerate la art.248 din Legea nr.149/2012? Răspunderea fiecăruia va fi individuală, pentru fapta proprie,² iar instanța de insolvență va trebui să determine contribuția fiecăruia la formarea pasivului debitorului și, în consecință, să pună pe seama fiecăruia partea corespunzătoare din pasiv.

În acest sens, criteriul legăturii de cauzalitate dintre fapta ilicită și partea de pasiv provocată prin această faptă ni se pare cel mai rațional pentru determinarea părții din pasiv ce urmează a fi pusă pe seama membrilor organelor de conducere la promovarea acțiunii în răspundere, desigur, cu precizarea că sumele obținute vor profita tuturor creditorilor debitorului aflat în stare de insolvență.

O situație deosebită este cea în care întregul pasiv al debitorului insolvent s-a format ca urmare a acțiunilor sau inacțiunilor ilicite ale membrilor organelor de conducere. La caz, partea de pasiv avută în vedere de legiuitor trebuie raportată la activele debitorului insolvent; respectiv, răspunderea survine *în măsura în care bunurile debitorului sunt insuficiente pentru executarea creanțelor creditorilor*. Astfel, membrii organelor de conducere, culpabili de întregul pasiv al debitorului, vor purta răspundere numai *pentru partea de datorii care nu este acoperită de activul debitorului insolvent*.

Iar dacă debitorul insolvent nu dispune de active, *partea* din datorii, avută în vedere la art.248, *va fi egală cu întregul pasiv*, iar persoanele culpabile *vor suporta pasivul în întregime*. În același sens se pronunță și doctrina străină: „...textul (art.124 din Legea nr.64/1995 – A.T.) nu împiedică tribunalul să oblige pe conducătorii debitorului să suporte întregul pasiv social în situația în care debitorul nu are bunuri sau drepturi urmăribile, dacă întregul pasiv social este egal cu prejudiciul produs de conducători prin faptele proprii” [5, p.246; precum și 6, p.194-195].

2. Limitele temporale

Aplicarea răspunderii membrilor organelor de conducere poate avea loc doar în cadrul unui proces de insolvență. Altfel spus, aceștia nu pot fi trași la răspundere în condițiile art.248 din Legea nr.149/2012 până la intentarea procesului de insolvență.

² În acest context, considerăm că solidaritatea prevăzută la art.248 alin.(4) din Legea nr.149/2012 operează numai atunci când doi sau mai mulți membri ai organelor de conducere au săvârșit *în comun* una sau mai multe acțiuni ilicite, stipulate la alin.(1) art.248. Dacă acțiunile au fost săvârșite separat, operează răspunderea individuală a fiecărui membru pentru fapta proprie. În același sens se pronunță și jurisprudența recentă [4].

Acțiunea de tragere a persoanelor culpabile la răspundere poate fi formulată la o dată ulterioară adoptării hotărârii de intentare a procesului de insolvență. Concluzia reiese din modul de formulare a alin.(1) din art.248 al Legii nr.149/2012, potrivit căreia tragerea la răspundere se dispune de instanța de insolvență la solicitarea administratorului insolvenței sau a lichidatorului, nu și a administratorului provizoriu. Acțiunea în cauză poate fi înaintată atât în cadrul procedurii de faliment, cât și în cadrul celei de restructurare.

Termenul de prescripție pentru înaintarea acțiunii în cauză este stabilit de art.248 alin.(5) din Legea nr.149/2012. Conform acestuia, măsura de răspundere se prescrie în termen de 3 ani de la data la care a fost cunoscută sau trebuia să fie cunoscută persoana care a cauzat starea de insolvență, dar nu mai devreme de 2 ani de la data hotărârii de intentare a procesului de insolvență.

Inițial, jurisprudența autohtonă a interpretat prevederile citate în sensul că acțiunea de tragere la răspundere subsidiară a persoanelor culpabile de insolvența debitorului se prescrie în termen de 3 ani de la data la care a fost cunoscută sau trebuia să fie cunoscută persoana care a cauzat starea de insolvență, dar această acțiune *nu poate fi depusă în instanța de insolvență mai devreme de expirarea a 2 ani de la intentarea procesului de insolvență*.³ În acest sens, acțiunile înaintate până la expirarea termenului menționat au fost respinse ca premature.

Nu putem fi de acord cu o asemenea interpretare, din motiv că norma citată, reieșind din redacția ei, stabilește limite temporale maxim admisibile pentru înaintarea acțiunii, și nu cele de la care urmează a fi calculată prescripția, precum și din considerentul că această interpretare „se plasează într-o contradicție ireconciliabilă cu principiul celerității procedurii” de insolvență [9, p.221]. Din punctul de vedere al jurisprudenței citate, chiar și în situațiile în care lipsește masă debitoare pasibilă de valorificare, iar temeiurile de tragere la răspundere a persoanelor culpabile sunt „pe față”, administratorul insolvenței/lichidatorul trebuie să aștepte 2 ani pentru înaintarea acțiunii!

Sesizând interpretările eronate, Curtea Supremă de Justiție a venit cu o viziune nouă asupra problemei în cauză în Recomandarea nr.86 din 20.01.2016 [10]. Conform acesteia, urmează de înțeles că termenul de 3 ani stabilit pentru depunerea cererii de angajare a răspunderii nu poate începe a curge *decât după intentarea procesului de insolvență*, iar termenul de 2 ani reglementat de aceeași normă este prevăzut *pentru calculul limitelor temporale în care au fost comise acțiunile enumerate* la alin.(1) art.248 anterior *intentării procesului de insolvență*.

Nici cu această interpretare nu suntem de acord. Aceasta ar fi fost admisibilă doar dacă alin.(5) art.248 ar fi avut următoarea redacție: „măsura de răspundere a membrilor organelor de conducere se prescrie în termen de 3 ani de la data la care a fost cunoscută sau trebuia să fie cunoscută persoana care a cauzat starea de insolvență, dar nu mai devreme de 2 ani *înainte de* data hotărârii de intentare a procedurii de insolvență”. În realitate, norma dată prevede: „nu mai devreme de 2 ani *de la* data hotărârii de intentare a procedurii de insolvență”.

De asemenea, la art.248 alin.(5) din Legea nr.149/2012 este utilizat și termenul de 3 ani, și cel de 2 ani; în contextul prescripției extinctive, ambele termene se referă la *calculul prescripției* acțiunii de tragere a persoanelor culpabile la răspundere. Nicidecum nu se are în vedere separarea acestor termene, în sensul că unul ar fi un termen de prescripție, iar celălalt un termen de perioadă suspectă, în care au putut fi comise faptele care au cauzat insolvența debitorului.

Pentru înțelegerea corectă a normei analizate, trebuie să pornim de la faptul că aceasta a fost preluată din Legea românească privind procedura insolvenței, nr.85/2006. Articolul 248 alin.(5) din Legea nr.149/2012 este o reproducere a art.139 din Legea nr.85/2006, în redacția de până la Legea nr.169/2010, conform căreia acțiunea prevăzută la art.138 se prescrie în termen de 3 ani de la data la care a fost cunoscută sau trebuia cunoscută persoana care a cauzat apariția stării de insolvență, dar nu mai devreme de 2 ani de la data hotărârii de deschidere a procedurii.

În analiza art.139 din Legea nr.85/2006 doctrina română [9, p.220-221] pornește de la regula că termenul de prescripție pentru acțiunea de răspundere în mod normal începe să curgă după intentarea procedurii de insolvență, dat fiind faptul că identificarea persoanelor culpabile de insolvența debitorului este efectuată de administratorul desemnat de tribunal. Ipotetic, însă, este posibilă cunoașterea persoanelor culpabile înainte de

³ A se vedea: hotărârea Colegiului civil și de contencios administrativ al Curții de Apel Chișinău nr.2i-305/2014 din 22.06.2015, menținută prin decizia instanței supreme [7]; hotărârea Colegiului civil și de contencios administrativ al Curții de Apel Bălți nr.2i-130/2015 din 05.10.2015, menținută prin decizia instanței supreme [8].

intentarea procedurii, de exemplu, de către acționarii sau asociații debitorului, care au calitatea de creditor subordonat pentru creditele acordate persoanei juridice debitoare, conform art.123 pct.9 lit.a) din Legea nr.85/2006. În acest din urmă caz, chiar dacă dreptul la acțiune pentru tragerea la răspundere a membrilor organelor de conducere ar lua naștere pentru creditorii nominalizați înainte de intentarea procedurii de insolvență, conform părții finale a art.139 din Legea nr.85/2006, acțiunea nu se va prescrie mai devreme de 2 ani de la intentarea procedurii [11, p.248-249].

Astfel, aplicarea normei conținute în art.139 din Legea nr.85/2006 presupune câteva ipoteze, înțelegerea cărora permite interpretarea corectă a normei referitoare la prescripție din legea noastră. Dacă persoana care a cauzat insolabilitatea este cunoscută după intentarea procesului de insolabilitate, prescripția dreptului la acțiune expiră după 3 ani de la cunoașterea persoanei în cauză, respectiv, partea finală a normei (dar nu mai devreme de 2 ani de la data hotărârii de intentare a procedurii de insolabilitate) nu este relevantă pentru o atare situație.

Dacă, însă, datorită unor circumstanțe speciale, persoana și faptele care au cauzat insolabilitatea erau cunoscute anterior intentării procesului de insolabilitate, de exemplu, de asociații debitorului, care sunt și ei creditori ai acestuia, termenul de prescripție se va calcula din momentul cunoașterii, dar nu va expira după 3 ani, ci se va prelungi până la expirarea a 2 ani de la intentarea procesului de insolabilitate. În așa fel, termenul de prescripție va putea varia, în funcție de circumstanțe, între 3 și 5 ani.

În mod similar trebuie înțelese și prevederile art.248 alin.(5) din Legea nr.149/2012. Acțiunea de tragere la răspundere a membrilor organelor de conducere se prescrie în termen de 3 ani la data la care a fost cunoscută sau trebuia să fie cunoscută persoana care a cauzat starea de insolabilitate. Iar în situația în care, datorită unor circumstanțe speciale, persoana culpabilă a fost cunoscută sau trebuia să fie cunoscută înainte de intentarea procesului de insolabilitate, acțiunea nu poate să se prescrie dacă nu au expirat 2 ani de la intentarea procesului, indiferent de termenul scurs între cunoașterea persoanelor culpabile și pronunțarea hotărârii de intentare.

Problema privind aplicarea corectă a art.248 alin.(5) din Legea nr.149/2012 este determinată de faptul că art.139 din Legea nr.85/2006, care a servit sursă de inspirație pentru legiuitorul nostru, se aplica coroborat cu art.123 pct.9 lit.a) din aceeași lege, în sensul că se admitea cunoașterea persoanelor culpabile de insolvență înainte de pornirea procedurii de către acționarii și asociații creditori, iar în urma modificărilor introduse în Legea nr.85/2006 prin Legea nr.169/2010 s-a recunoscut posibilitatea de a introduce acțiunea de răspundere a membrilor organelor de conducere și de către unele categorii de creditori. Însă, norme similare celor menționate din Legea nr.85/2006, cu modificările ulterioare, Legea nr.149/2012 nu cunoaște.

Fiind ruptă din context ca urmare a preluării de la legiuitorul român, norma conținută în art.248 alin.(5) al Legii nr.149/2012 creează dificultăți de aplicare a termenului de prescripție pentru acțiunea de angajare a răspunderii, altfel încât partea finală a normei („dar nu mai devreme de 2 ani de la data hotărârii de intentare a procedurii de insolabilitate”) practic devine inaplicabilă. Însă, acest fapt nu trebuie să ne împiedice să dăm prevederilor de la art.248 alin.(5) din Legea nr.149/2012 o interpretare corespunzătoare, fără a recurge la formule artificiale, de genul celei conținute în Recomandarea Curții Supreme de Justiție.

Totodată, trebuie de reținut că reglementarea prescripției acțiunii de angajare a răspunderii, dată în România prin noua Lege nr.85/2014, diferă substanțial de cea din Legea nr.85/2006. Termenul de prescripție este la fel de 3 ani și se calculează de la data când este cunoscută sau trebuie cunoscută persoana culpabilă, dar *nu mai târziu* de 2 ani de la intentarea procedurii de insolvență. Astfel, oricât de târziu s-ar identifica persoanele culpabile, termenul de prescripție întotdeauna se va calcula de la expirarea a 2 ani din data pronunțării hotărârii de deschidere a procedurii de insolvență [12, p.507; 13, p.830-831].

În fine, menționăm că acțiunea în cauză nu va putea fi introdusă după încetarea procesului de insolabilitate [10; 14, p.218 și urm.], chiar dacă termenul de prescripție a acesteia nu s-a împlinit.

Această situație trebuie distinsă de cea în care acțiunea a fost înaintată în cadrul procesului de insolabilitate și admisă de instanță, însă hotărârea nu a fost executată integral până la închiderea procedurii. În acest caz, în pofida faptului că procedura a fost încetată, iar debitorul a fost degrevat de datorii, persoanele trase la răspundere subsidiară vor fi în continuare responsabile pentru partea de datorii neplătită până la încetarea procedurii (art.181 alin.(2) din Legea nr.149/2012).

În concluzie, putem menționa că practica aplicării normelor cu privire la răspunderea subsidiară a membrilor organelor de conducere în procedura de insolabilitate urmează a fi îmbunătățită și fundamentată teoretic, pentru a asigura respectarea principiului legalității și înfăptuirea eficientă a actului de justiție.

Referințe:

1. Decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție nr.2ri-145/2014 din 08.10.2014 http://jurisprudenta.csj.md/search_col_civil.php?id=13493
2. Decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție nr.2rc-422/2015 din 17.06.2015 http://jurisprudenta.csj.md/search_col_civil.php?id=20372
3. ȘCHEAUA, M. Răspunderea civilă a membrilor organelor de conducere ale societăților comerciale reglementată de Legea nr.64/1995. În: *Ad honorem Stanciu D. Cărpenu*. București: C.H. Beck, 2006, p.250-275.
4. Decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție nr.2ri-2/2017 din 08.02.2017 http://jurisprudenta.csj.md/search_col_civil.php?id=34576
5. ȚĂNDĂREANU, N. *Procedura reorganizării judiciare*. București: All Beck, 2000.
6. PIPEREA, Gh. *Obligațiile și răspunderea administratorilor societăților comerciale. Noțiuni elementare*. București: All Beck, 1998.
7. Decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție nr.2rc-660/2015 din 09.09.2015 http://jurisprudenta.csj.md/search_col_civil.php?id=21757
8. Decizia Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție nr.2ri-2/2017 din 08.02.2017 http://jurisprudenta.csj.md/search_col_civil.php?id=34576
9. TURCU, I. *Tratat teoretic și practic de drept comercial*. Vol.II. București: C.H. Beck, 2008.
10. Recomandarea nr.86 din 20.01.2016 cu privire la practica aplicării art.248 alin.(5) din Legea insolvenței http://jurisprudenta.csj.md/search_rec_csj.php?id=134
11. COSTIN, M.N., COSTIN, C.M. Răspunderea administratorilor. În: *Ad honorem Stanciu D. Cărpenu*. București: C.H. Beck, 2006, p.239-249.
12. CĂRPENARU-STANCIU, D., HOTCA, M.A., NEMEȘ, V. *Codul insolvenței comentat*. București: Universul juridic, 2014.
13. BUFAN, R. (coord. șt.), DELI-DIACONESCU, A., MOȚIU, F. *Tratat practic de insolvență*. București: Hamangiu, 2014.
14. DOLACHE, I., COSMIN-HORIA, M. *Reorganizarea judiciară și falimentul: practică judiciară*. București: Hamangiu, 2006.

Date despre autor:

Artur TARLAPAN, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: tarlapanartur@rambler.ru

Prezentat la 29.10.2019