

## **RĂSPUNDEREA INTER GRUP, CA FORMĂ DE RĂSPUNDERE ÎN MATERIA INSOLVENȚEI. EXEMPLIFICĂRI DIN PRACTICA INSTANȚELOR INTERNAȚIONALE**



*Av. dr. Petre-Andrei ȚĂRU*

### **Abstract**

*The form of special liability of intergroup liability involves a series of particularities in the field of insolvency that derive from the fact that the implications on the group of companies and the impact on the corporate life can generate chain effects, likely to generate a phenomenon of insolvency of the entire group of companies.*

*Thus, our national regulations require that the insolvency of a group of companies be solved unitarily within the same insolvency file, provided that the companies in this situation are at the same stage of the procedure, and the examples from the practice of international courts reveal in this study the complexity of a procedure that takes place on the territory of several states.*

*The engagement of corporate liability within the group of companies under the insolvency law involves a much more complex procedure than in a normal procedure, being in strict correlation and dependence with the size of the group of companies, as well as with the cross-border dimension of the group.*

**Keywords:** *intergroup liability, liability in matters of insolvency, jurisprudence, practice of international courts*

### **I. Preliminarii**

Grupul de societăți reprezintă o provocare continuă în materie de răspundere societară, iar prezentul studiu încearcă pe cât posibil, în special, prin exemplificări din sfera jurisprudențială a instanțelor internaționale, să clarifice unele aspecte care determină angrenarea mecanismelor răspunderii juridice sub toate formele atât a reprezentațiilor societății comerciale, cât și a entităților juridice implicate în procedura de insolvență/faliment

### **II. Considerații de ordin legislative**

O societate cu răspundere nelimitată în care este acționar o societate cu răspundere limitată va determina răspunderea celei din urmă cu patrimoniul societar

față de creditorii sociali ai societății în care este asociat însă răspunderea nu intervine asupra averii personale a asociaților săi.

În cuprinsul Legii nr. 85/2014, legiuitorul român a utilizat două criterii de definire a grupului de societăți, respectiv cel al controlului și cel al participației calificate, criterii utilizate, de obicei, în mod alternativ și nu în mod cumulat. În opinia noastră<sup>1</sup>, ar fi indicată eliminarea criteriului distinct al participației calificate utilizat în definirea grupului de societăți și, în ceea ce privește controlul, considerăm că în vederea calificării unei societăți ca parte a unui grup este necesar să identificăm un control exercitat în vederea promovării interesului acestuia nu doar unul potențial. În măsura în care controlul este doar unul potențial societatea în cauză ar acționa și ar funcționa de fapt, în acord cu interesul său propriu în calitate de persoană juridică independentă, și nu în calitate de membru al grupului, deci nu am fi în prezența unei societăți incluse funcțional într-un grup de societăți, ci ar fi vorba despre o veritabilă societate independentă. În consecință, apreciem că ar fi indicată modificarea definiției grupului de societăți și a celei de control prin introducerea noțiunii de control exercitat în scopul impunerii interesului de grup în locul definiției actuale ce acoperă și simpla capacitate de a exercita controlul în desemnarea organelor de conducere și în influențarea deciziilor organelor de conducere ale unei societăți.

În eventualitatea în care o societate cu răspundere limitată are ca asociat o societate cu răspundere nelimitată asociații acesteia din urmă nu vor răspunde pentru datoriile societății cu răspundere limitată.

Este valabilă și ipoteza în care o societate cu răspundere nelimitată are ca asociați două societăți ambele cu răspundere nelimitată care este măsura în care creditorii sociali ai uneia din societățile cu răspundere nelimitată asociate se pot îndrepta împotriva asociaților societății co-asociate având în vedere răspunderea solidară a celor două societăți față de creditorii sociali ai societății în care sunt asociate<sup>2</sup>.

Art. 3 alin. (2), teza I-a, din Legea societăților prevede clar și fără echivoc faptul că *creditorii trebuie să ceară plata datoriei întâi de la societate* și doar în subsidiar acoperirea unei datorii sociale poate avea loc de către asociații cu răspundere nelimitată. Acest lucru nu se realizează printr-o acțiune civilă, ci printr-o notificare de punere în întârziere, care, dacă nu este urmată de o plată voluntară în termen de 15 zile conferă creditorilor sociali dreptul de a se îndrepta împotriva asociaților care răspund nelimitat. În condițiile în care acțiunea împotriva asociaților răspunzători nelimitat nu este condiționată de urmărirea prealabilă a bunurilor societății asociații neputând opune beneficiul de discuțiune reglementat de art. 2294 C. civ.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> D.A. Coldea, Teză de doctorat, Procedura insolvenței în cazul grupului de societăți în România, UBB - Facultatea de Drept, 2021, p. 8.

<sup>2</sup> Sebastian Bodu, *Tratat de drept societar*, Editura Hamangiu, București, 2019, p. 31.

<sup>3</sup> M. Șcheaua, *Legea societăților comerciale, comentată și adnotată*, Editura All Beck, București, 2000, op. cit., ed. 2, p. 15.

răspunderea acestora pe timpul vieții societății nu se încadrează în tiparul răspunderii clasice subsidiare<sup>4</sup> de fidejusiune<sup>5</sup> împrumutând caracteristici ale răspunderii solidare. Acțiunea creditorilor sociali împotriva asociațiilor răspunzători nelimitat este una direct deoarece între aceștia nu există raport juridic. Așadar, legiuitorul a urmărit să protejeze în mod sporit creditorii sociali acordându-le „*ope legi*” această acțiune<sup>6</sup>.

Art. 3 alin. (2), teza a II-a, din Legea societăților comerciale prevede faptul că asociații răspunzători nelimitat sunt solidari și între ei neputând opune creditorilor sociali beneficiul de diviziune.

O particularitate esențială este legată de faptul că răspunderea nelimitată și solidaritatea nu pot fi amendate prin actul constitutiv sau prin convenții particulare, în sensul înlăturării acesteia sau stabilirii unui plafon valoric până la care se angrenează răspunderea personală a asociatului clauza statutară astfel formulată fiind lovită de nulitate absolută.

Acțiunea împotriva asociațiilor răspunzători nelimitat nu a fost nicidecum condiționată de evaluarea stării patrimoniale a societății astfel încât pentru creditorii sociali nu are relevanță dacă societatea are sau nu bunuri urmăribile singura condiție pentru a porni acțiunea directă împotriva asociațiilor este lipsa plății voluntare în termenul legal de 15 zile de la data notificării.

Începerea procedurii de lichidare a unei societăți nu îi împiedică pe creditorii sociali să ceară și falimentul societății<sup>7</sup>, ceea ce înseamnă că creditorii nesatisfăcuți în integralitate de lichidare au posibilitatea alegerii între urmărirea asociațiilor care răspund nelimitat și cererea de faliment.

Deoarece ne aflăm în fața plății unei datorii, fiecare asociat răspunzător solidar și nelimitat poate fi obligat la plata întregii datorii față de creditorul social care nu a obținut satisfacerea creanței sale de la societate neavând importanță cota din beneficiile și pierderile societății pe care acesta o are răspunderea nefiind condiționată nici de natura aportului adus în societate<sup>8</sup>.

În legislația română, există prevederi referitoare la răspunderea pentru insolvența grupului de societăți care sunt aplicabile în cazul în care un grup de societăți este insolvent. Aceste prevederi sunt cuprinse în Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență (Codul Insolvenței). Potrivit acestei legi, administratorul judiciar are obligația de a evalua starea financiară a

<sup>4</sup> S. D. Cârpenaru, *Drept comercial*, Editura All Beck, București, 1998, p. 198.

<sup>5</sup> Art. 106 din Codul Comercial prevedea urmărirea societății și apoi a asociațiilor răspunzători nelimitat, deci răspunderea subsidiară a acestora din urmă perfect conturată (Cas. III din 20 martie 1923, Cas. din 24 iunie 1924, în M. A. Dumitrescu, *op. cit.*, vol. I, p. 277, pct. 235-235).

<sup>6</sup> Ioan Zadik, Henry Igner, *Răspunderea comanditarilor și acționarilor față de creditorii sociali și acțiunile ce derivă din ea*, Revista de drept comercial și studii economice 1935, *art. cit.*, p. 681.

<sup>7</sup> Art. 260 alin. (2) din Legea societăților comerciale.

<sup>8</sup> Cass. fr., dec. din 28 martie 1893 în M. A. Dumitrescu, *Codul de comerț adnotat*, Vol. I-III, Editura Cugetarea, p. 312, pct. 2433.

tuturor societăților din cadrul grupului și de a identifica posibilele surse de finanțare a acestuia. În cazul în care există surse de finanțare la nivelul grupului administratorul judiciar trebuie să ia măsurile necesare pentru a le utiliza în interesul creditorilor.

De asemenea, legea prevede că administratorul judiciar trebuie să ia măsurile necesare pentru a evita conflictele de interese între societățile din cadrul grupului și să se asigure că toate operațiunile comerciale sunt realizate în condiții de transparență și echitate.

În cazul în care administratorul judiciar nu respectă aceste obligații și, ca urmare a acestui fapt se produce o pierdere pentru creditorii societăților din cadrul grupului, acesta poate fi tras la răspundere și poate fi obligat să despăgubească creditorii pentru pierderile suferite.

În plus, legislația română prevede și răspunderea solidară a societăților din cadrul grupului în cazul în care una dintre acestea intră în insolvență. Astfel, în cazul în care o societate din cadrul grupului este declarată insolventă toate celelalte societăți din cadrul grupului sunt considerate responsabile solidar pentru obligațiile acestora în măsura în care aceste obligații au fost înregistrate în contabilitatea lor.

Structura de grup de societăți comerciale reprezintă un sistem organizatoric care este alcătuit dintr-un grup de persoane juridice care au calitatea de societăți-membre care se află sub controlul comun al unei societăți-mamă sau a unei persoane ori a unui grup de persoane controlul comun fiind exercitat în acord cu interesul de grup.

Legiuitorul român a înțeles și a recunoscut faptul că grupul de societăți este definit în mod eterogen în anumite ramuri de drept. Cu titlul exemplificativ, precizăm faptul că în domeniul concurenței legiuitorul român folosește noțiunea de „*concentrare economică*”, așa cum aceasta este definită de art. 9 din Legea nr. 21/1996. În domeniul fiscal este utilizată noțiunea de *persoane afiliate*, definită de art. 7 pct. 26 C. fisc., noțiunea de „*grup fiscal*” în reglementarea sistemului de consolidare fiscal în domeniul impozitului pe profit, definită în cadrul art. 42<sup>2</sup> C. fisc., iar în materia TVA legiuitorul român a definit din nou *grupul fiscal unic*, în cadrul art. 269 alin. (9) din același act normativ<sup>9</sup>.

Această entitate complexă ar trebui să fie legiferată în mod corespunzător și recunoscută în mod unitar la nivel legislativ prin reglementarea sa în dreptul societar ulterior noțiunea generală putând fi implementată în constituirea unor norme specifice care să prevadă activitatea grupului de societăți în fiecare domeniu vizat. Grupurile de societăți presupun constituirea unor societăți distincte pentru

---

<sup>9</sup> Ana-Maria Șercane Rotărescu, Cristina Enciu, Alina Popa, Vasile Godâncă-Herlea, Dan Andrei Coldea, în *Tratat practic de insolvență*, Volumul I, Ed. a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2022, p. 871.

aceeași afacere sau o afacere conexă inclusiv în situația achiziționării unei noi societăți. În alte momente, structura de grup se decide pentru limitarea riscului inclusiv a celui de insolvență. Un motiv important, extrem de relevant pentru crearea unei structuri de grup, este pentru asigurarea *optimizării fiscale*<sup>10</sup> a afacerilor derulate.

Răspunderea grupului de firme în insolvență este o problemă complexă care poate avea implicații importante la nivel internațional. Această problemă poate apărea atunci când un grup de firme este implicat într-un proces de insolvență, iar creditorii sau autoritățile de reglementare doresc să recupereze datoriile de la mai multe societăți din cadrul grupului.

În ceea ce privește implicațiile la nivel internațional trebuie menționat faptul că legislația în materie de insolvență poate varia semnificativ de la o țară la alta, iar, în cazul unor grupuri de firme care operează în mai multe țări, poate fi dificil să se stabilească care este jurisdicția competentă pentru a rezolva problemele de insolvență.

Unul dintre principalele instrumente juridice utilizate în acest sens este **Regulamentul UE nr. 2015/848** privind procedurile de insolvență, care stabilește un cadru legal pentru cooperarea între instanțele naționale în cazul insolvențelor transfrontaliere. Acest regulament prevede că o procedură de insolvență deschisă într-un stat membru al UE este recunoscută și poate fi executată în toate celelalte state membre fără a fi necesară o procedură de recunoaștere suplimentară.

În cazul unui grup de firme care operează în mai multe țări poate fi necesar să se stabilească în ce măsură datoriile și activele fiecărei societăți din cadrul grupului sunt interconectate. În unele cazuri pot exista garanții sau obligații financiare comune între diferitele societăți din cadrul grupului ceea ce poate face ca datoriile și activele să fie legate între ele.

În astfel de cazuri este posibil ca administratorul judiciar sau instanța de insolvență să ia în considerare posibilitatea de a recupera datorii sau active din cadrul altor societăți din cadrul grupului în scopul de a asigura o distribuire echitabilă a activelor în cadrul procedurii de insolvență.

În concluzie, implicațiile răspunderii grupului de firme în insolvență la nivel internațional sunt complexe și pot varia în funcție de jurisdicție, legislație și circumstanțe specifice ale cazului. Este important ca administratorul judiciar sau instanța de insolvență să ia în considerare toate aspectele relevante ale cazului și să lucreze în strânsă colaborare cu ceilalți factori implicați pentru a asigura o gestionare eficientă și justă a procedurii de insolvență.

---

<sup>10</sup> Legea nr. 296/2000, pentru modificarea și completarea Codului fiscal (M. Of. nr. 1269 din 21 decembrie 2020) introduce consolidarea fiscală pentru impozitul pe profit al societăților, care se vor constitui și înregistra, într-un grup fiscal, începând cu 2022, reglementând astfel impozitarea grupului fiscal.

### III. Exemplificări de practică internațională

Practica judiciară din alte state abundă în cazuri de insolvență intra grup.

Astfel, cu titlu exemplificativ, **Cauza Jetivia SA și alții împotriva Bilita (UK) Limited și alții** a fost un caz important în ceea ce privește recunoașterea deciziilor străine privind procedurile de insolvență în Uniunea Europeană. Cauza a ajuns la Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE), în 2015, iar decizia a fost emisă la 17 decembrie 2015 (C-213/15).

Cazul a implicat o procedură de insolvență deschisă în Franța împotriva Jetivia SA, o companie franceză de transport aerian. În timpul procedurii de insolvență administratorul judiciar al Jetivia a vândut un avion al companiei unei firme spaniole, iar banii obținuți din vânzare au fost depuși într-un cont bancar francez. Între timp, o altă companie, Bilita (UK) Limited, a obținut o hotărâre judecătorească în Cipru prin care s-a ordonat plasarea contului bancar al Jetivia sub sechestru.

Jetivia și alți creditorii ai săi au depus o cerere în Franța pentru a anula hotărârea cipriotă și pentru a recupera banii depuși în contul bancar francez. Instanța franceză a hotărât să transmită o întrebare preliminară CJUE în legătură cu interpretarea Regulamentului privind procedurile de insolvență.

CJUE a decis că o hotărâre judecătorească prin care se ordonă plasarea sub sechestru a unui cont bancar într-un alt stat membru poate fi anulată în conformitate cu legile procedurii de insolvență care se aplică în statul membru în care a fost deschisă procedura de insolvență. Cu alte cuvinte, instanța de insolvență din Franța a avut autoritatea de a anula hotărârea judecătorească cipriotă și de a recupera banii depuși în contul bancar francez.

Decizia CJUE a clarificat, de asemenea, că administratorul judiciar al unei companii în procedură de insolvență are dreptul să gestioneze activele companiei în conformitate cu legea din statul membru în care se desfășoară procedura de insolvență, chiar dacă aceste active se află în alt stat membru.

**În concluzie, cazul Jetivia SA și alții împotriva Bilita (UK) Limited și alții a reiterat importanța recunoașterii deciziilor străine privind procedurile de insolvență în Uniunea Europeană și a stabilit că administratorul judiciar al unei companii în procedură de insolvență are dreptul să gestioneze activele companiei în conformitate cu legea din statul membru în care se desfășoară procedura de insolvență.**

**Cazul Game Retail Limited** se referă la procedura de insolvență a companiei britanice, Game Retail Limited, un retailer de jocuri video și console. Compania a intrat în procedură de insolvență în martie 2012, iar un administrator judiciar a fost numit să gestioneze activele și pasivele sale.

În timpul procedurii de insolvență, compania a vândut activele sale către o nouă entitate, **Game Digital Limited**, în cadrul unei tranzacții supuse aprobării

creditorilor și a instanței de judecată. În urma vânzării, Game Digital Limited a preluat majoritatea magazinelor fizice ale Game Retail Limited și a preluat contractele cu furnizorii și clienții.

Cazul a fost judecat de Curtea Supremă a Marii Britanii care a decis că administratorul judiciar și-a îndeplinit obligațiile față de angajați în timpul procedurii de insolvență și că vânzarea activelor către Game Digital Limited a fost legală și în conformitate cu legislația britanică privind insolvența. În urma deciziei, angajații nu au primit despăgubiri sau alte compensații pentru concedierea lor.

**Cazul MF Global UK** care a avut loc în 2016 a fost unul dintre cele mai mari falimente din istoria Marii Britanii. Compania MF Global, o firmă americană de brokeraj în valori mobiliare și de tranzacționare de active derivate care a avut o filială în Marea Britanie și care a devenit insolventă în octombrie 2011.

În acest caz, autoritatea de reglementare financiară din **Marea Britanie, Financial Conduct Authority (FCA)**, a emis un raport care a constatat că MF Global UK a încălcat regulile de management al riscului și a permis utilizarea neadecvată a banilor clienților săi ceea ce a dus la pierderi semnificative pentru clienții companiei.

În consecință, FCA a solicitat deschiderea procedurii de insolvență pentru MF Global UK. În timpul procedurii administratorul special a descoperit că aproximativ 1,2 miliarde de dolari din conturile clienților lipseau și au fost utilizați pentru a acoperi pierderile proprii ale companiei. Pe măsură ce cazul a evoluat s-a descoperit că acești bani au fost transferați către o subsidiară a MF Global în SUA. Această mișcare a fost considerată frauduloasă de către administratorul special și de către FCA.

În cele din urmă cazul a ajuns în fața instanțelor, unde judecătorii au hotărât că administratorul special poate să recupereze acești bani de la subsidiara MF Global din SUA. Decizia a fost luată pe baza unor prevederi ale Legii privind insolabilitatea din 1986, care permit recuperarea unor active transferate înainte de declanșarea procedurii de insolvență dacă acestea au fost transferate fraudulos.

**În concluzie, cazul MF Global UK a evidențiat importanța managementului adecvat al riscurilor în industria financiară și a subliniat că administratorii speciali au puteri de recuperare a activelor în cazul în care există suspiciuni de transfer fraudulos.**

**Un alt caz este SeaFrance**, care a fost o companie de transport maritim din Franța specializată în transportul de pasageri și autovehicule între Franța și Marea Britanie. În noiembrie 2011, compania a intrat în insolvență și a fost plasată sub administrare judiciară. În ianuarie 2012, a fost anunțată vânzarea SeaFrance către compania daneză DFDS, dar tranzacția a fost blocată de către Autoritatea franceză de concurență care a considerat că tranzacția ar fi putut distorsiona concurența în sectorul transporturilor maritime.

În aceste circumstanțe SeaFrance a încetat să-și desfășoare activitatea și angajații săi au fost concediați. În acest context, s-a pus problema răspunderii pentru datoriile societății în special către angajați și către organismele de asigurare pentru plata indemnizațiilor de șomaj.

Cazul SeaFrance a fost prezentat Curții de Justiție a Uniunii Europene sub forma unei întrebări preliminare în cauza C-295/15 care a vizat interpretarea și aplicarea Directivei 2001/23/CE privind transferul de întreprinderi. În această cauză, Curtea a decis că în situația în care o întreprindere este închisă din motive economice și angajații sunt concediați ca urmare a acestei închideri transferul de întreprinderi nu are loc, iar noul proprietar nu poate fi considerat răspunzător pentru datoriile angajatorului anterior.

Cu toate acestea, această decizie nu se aplică în cazul în care transferul are loc în cadrul unei proceduri de insolvență sau de lichidare judiciară deoarece în acest caz există o continuare a activității economice a întreprinderii.

**Cazul Petroplus Marketing France** a avut loc în 2012, când compania Petroplus, una dintre cele mai mari rafinării de petrol din Europa, a intrat în insolvență. Petroplus Marketing France filiala franceză a companiei a fost, de asemenea, implicată în procedura de insolvență.

În acest caz, administratorul judiciar a decis să vândă o parte din activele companiei pentru a acoperi datoriile. Printre activele scoase la vânzare se numărau contractele de închiriere a unor terenuri și clădiri precum și activele intangibile cum ar fi mărcile înregistrate. În această situație o întrebare importantă a fost dacă administratorul judiciar ar putea să vândă contractele de închiriere fără consimțământul proprietarilor terenurilor și clădirilor.

Curtea de Apel din Paris a hotărât că administratorul judiciar nu avea dreptul să vândă contractele de închiriere fără consimțământul proprietarilor terenurilor și clădirilor. În plus, tribunalul a stabilit că administratorul judiciar nu a avut dreptul să vândă mărcile înregistrate ale companiei fără autorizația titularilor de mărci.

Această decizie a avut un impact semnificativ asupra procedurilor de insolvență din Franța și a stabilit faptul că administratorii judiciari trebuie să obțină consimțământul proprietarilor înainte de a vinde activele companiei.

#### IV. Concluzii

Răspunderea grupului de societăți comerciale în insolvență reprezintă un complex de factori interni și externi care se răsfrâng în mod indubitabil asupra vieții societare.

Particularitățile acestei forme de răspundere au implicații asupra jurisdicțiilor implicate cu soluționarea unor situații factice care survin în cadrul desfășurării procedurii, iar părțile din procedură pentru a putea soluționa diversele ipostaze apărute trebuie să coopereze pentru rezolvarea acestora.

## Bibliografie

1. Bodu Sebastian, *Tratat de drept societar*, Editura Hamangiu, București, 2019;
2. Cărpenaru S. D., *Drept comercial*, Editura All Beck, București, 1998;
3. Coldea D.A., *Teză de doctorat, Procedura insolvenței în cazul grupului de societăți în România*, UBB Facultatea de Drept, 2021;
4. Șcheaua M., *Legea societăților comerciale, comentată și adnotată*, Editura All Beck, București, 2000, op. cit., ed. 2;
5. Șercane Rotărescu Ana-Maria, Enciu Cristina, Popa Alina, Godâncă-Herlea Vasile, Coldea Dan Andrei, în *Tratat practic de insolvență, Volumul I*, Ed. a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2022;
6. Zadik Ioan, Igner Henry, *Răspunderea comanditarilor și acționarilor față de creditorii sociali și acțiunile ce derivă din ea*, *Revista de drept comercial și studii economice* 1935;
7. Cass. fr., dec. din 28 martie 1893 în M. A. Dumitrescu, *Codul de comerț adnotat, Vol I-III*, Editura Cugetarea.