

DISCUSSIONS SUR LA RESPONSABILITÉ DE L'ADMINISTRATEUR POUR L'EMPIÈTEMENT DES OBLIGATIONS VIS-À-VIS DE LA SOCIÉTÉ

Victoria HÎNCU

Magister légalement, lecteur universitaire
La Faculté de Droit, L'Université d'Etat de Moldavie

Resumé:

L'administrateur est autorisé par l'entreprise avec les attributions de gestion et les attributions de représentation. Les administrateurs sont les plus prédisposés de causer un préjudice et même beaucoup de fois de ruiner à la société commerciale. Dans les relations d'administrateur avec la société et les associés, c'est-à-dire dans l'ordre interne, on applique les stipulations des statuts. La responsabilité juridique de l'administrateur pour la gestion erronées peut être civile, administrative et pénale.

Mots-clés: la société commerciale, les attributions, au préjudice de, la culpabilité, le statut, la gestion erronées, les limitations contractuelles, un mandat, contrats, un patrimoine, la nature juridique de la responsabilité

La société est en général, un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre des biens ou leur industrie en commun en vue de se partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. En autre sens, le mot société représente les biens apportés par chaque associé, qui sont réunis pour former un patrimoine séparé de celui de chacun des associés et ce patrimoine est affecté à l'exploitation convenue.

Indépendamment de sa forme juridique, la société commerciale en conformité avec l'acte de la constitution a un objet d'activité, et pour le réalise, est nécessaire de divers actes et opérations commerciales.

Ainsi nous sommes dans la présence de la gestion de l'entreprise, qui présuppose conclure divers actes de la disposition. Cette représente l'administration de la société. En conséquence de ce qui précède, pour l'administration de la société, à l'égard de ses actifs (les biens) qui forment son patrimoine, se utilise diverses actes juridiques, actes d'administration/gestion, actes de conservation et de disposition.

Dans la société commerciale l'activité de gestion est effectuée par un organe distinct, quoique la vouloir sociétaire est formée dans la assemblée générale des actionnaires, respectivement l'exécution de cette volonté se réalise des administrateurs de la société commerciale.

Cette prérogative essentielle est attribué à l'administrateur par l'acte constitutif, statuts ou par la décision de l'assemblée générale, ou de la décision de l'associé unique. Les actes juridiques de l'administrateur naissent droits et obligations dans le patrimoine de la société commerciale, si le nom de l'administrateur est écrit dans le Registre d'état des personnes juridiques.

Au regard de la législation de la République Moldova, elle ne contient pas des dispositions communes qui se rapporte d'administrateurs aux personnes juridiques, mais se

limité à certaines règles concernant n'importe quelle personne morale, fixée en article 61 du Code civil.

La législation nationale contient différentes dispositions en fonction de la forme juridique d'organisation de la société commerciale, lesquelles nous pouvons trouver dans les lois spéciales.

Aussi, l'article 61 du Code civil prévoit que les rapports de la personne morale et ceux qui composent ses organes exécutifs seront appliqués par analogie des règles du mandat, si la loi ou l'acte constitutif ne prévoit pas autrement.

Après ceux mentionnés ci-dessus nous concluons que les relations entre la société et son administrateur ont sa base ou le fondement juridique dans l'acte constitutif, et dans certains cas, dans les contrats de travail (des cas quand l'administrateur n'a pas et la qualité d'associé).

Le rapport entre l'administrateur et l'entreprise (la société commerciale) est un mandat avec ou sans la représentation.

L'administrateur est autorisé par la société commerciale avec quelques attributions, comme sont les suivantes:

- attributions de gestion;
- attributions de représentation.

Il est bien connu que par des actes de gestion, les administrateurs apportent bénéfices et la prospérité de la société commerciale, mais n'oublions pas qu'en même temps, les administrateurs sont les plus prédisposés de causer un préjudice et même beaucoup de fois de ruiner à la société commerciale.

Autres auteurs considèrent que « l'administrateur exercera une fonction dangereuse pour lui-même, mais et pour la société et les tiers ».

Dans les relations d'administrateur avec la société et les associés, c'est-à-dire dans l'ordre interne, on applique les stipulations des statuts.

Trois éventualités sont alors possibles.

1) *Ou bien les statuts prévoient des limitations*, par exemple en exigeant l'approbation de la collectivité des associés pour des contrats inhabituels ou importants (opérations immobilières, baux, conclusions de contrats d'un montant supérieur à un certain chiffre). L'administrateur n'aurait en somme que les pouvoirs d'administration quotidienne. Mais il doit avoir nécessairement ceux-ci.

Ainsi, dans une société ne réunissant que deux associés, ne serait sans doute pas valable la clause selon laquelle l'associé administrateur devrait obtenir l'accord de l'autre associé avant la conclusion de n'importe quel acte. Dans un cas comme celui-là, il vaudrait mieux décider ouvertement qu'il y a deux administrateurs.

L'administrateur commettrait une faute en ne respectant pas les limitations contractuelles de ses pouvoirs car ces limitations lui sont opposables.

Il engagerait sa responsabilité civile si ce faisant il causait un dommage à la société. En outre son comportement serait un juste motif de révocation.

2) *Ou bien les statuts organisent une gérance collective ou collégiale* et limitent de ce fait indirectement les pouvoirs de chaque administrateur.

En effet ils peuvent prévoir soit un conseil de gérance prenant ses décisions à l'unanimité ou à la majorité, soit une répartition des compétences: un administrateur est

chargé de l'exploitation technique; l'autre de la partie commerciale; le troisième de l'administration générale et du personnel.

Ces limitations indirectes s'imposent aux administrateurs comme les limitations directes.

3) *Ou bien les statuts ne précisent rien*, l'administrateur peut accomplir tous les actes nécessaires à la gestion de la société.

Le terme « gestion » est plus large que le mot « administration ».

Par conséquent l'administrateur peut faire tous les actes conformes à l'intérêt social, c'est-à-dire qui contribuent à réaliser l'objet de la société y compris par conséquent certains actes de disposition. Mais l'administrateur doit respecter les prérogatives attribuées par la loi aux associés: approbation annuelle des comptes, contrôle des contrats conclus entre l'administrateur et la société, modification des statuts, et autres.

La responsabilité légale du directeur pour la gestion défectueuse peut être d'une nature civile, administrative et pénale.

Dernièrement, de plus en plus est observée croissance d'intérêt pratique dans l'identification la nature juridique de la responsabilité des administrateurs, qui consiste dans l'échantillon et l'étendue de cette responsabilité. Ces faits sont le résultat d'une longue controverse sur la qualité et le statut de l'administrateur, la nature juridique de la relation entre l'administrateur et la société commerciale.

La détermination correcte de la nature de la responsabilité légale des administrateurs dépend essentiellement de la qualification juridique correcte de la nature du relation entre les administrateurs et la société [9, p. 242].

À cet égard, la doctrine a diverses opinions, par qui vise d'établir des règles et des principes qui seraient utiles pour résoudre les litiges avec lié à la responsabilité des administrateurs de la société.

L'analyse de la responsabilité de l'administrateur implique la recherche de tels phénomènes comme sera par exemple:

-Quelles sont les principales causes de lancer une procédure judiciaire dans la responsabilité de l'administrateur?

- Qui a le droit d'intenter une action dans la responsabilité de l'administrateur?

- Quel est le tribunal compétent?

À tous ces aspects nous référerons à ce qui suit.

Certains auteurs soutiennent que, bien que les administrateurs sont les représentants de la société nommés par l'Assemblée générale, une fois élus, ils acquièrent une autorité propre jailli de la loi, qui les oblige à résister et de s'opposer aux décisions illégales de l'Assemblée générale.

À cet égard, ils peuvent être considérés comme véritables magistrats sociaux, leur autorité est fondée sur la loi et par conséquent leur responsabilité est de nature délictuelle [6, p. 543].

Autres auteurs considèrent que les dispositions des statuts et d'act constitutif de la société forment ensemble avec les dispositions légales qui régissant les fonctions d'administrateur un complexe juridique générateur d'obligations pour les administrateurs, même du moment de l'acceptation de leur mandat.

Il y a deux régimes de responsabilité civile, qui s'appliquent en principe non seulement au administrateur désigné par les associés mais à toute personne (associé majoritaire ou tiers) qui exerce en fait la gérance de la société.

Les *causes* de la responsabilité sont la transposition du droit commun de la responsabilité contractuelle, lorsque la victime est la société ou un associé, et de la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle lorsque le dommage est subi par un tiers, ce qui est plus exceptionnel. Il faut un dommage, une faute et un lien de causalité entre ces deux éléments.

Seule la *faute* nécessite quelques développements. Son existence est évidente en cas de *violation de la loi* ou des statuts (par exemple, la méconnaissance d'une clause limitative de pouvoirs inopposable aux tiers de telle sorte que la société se trouve engagée dans une opération désavantageuse pour elle).

L'appréciation est plus délicate en cas de *faute de gestion*. En effet une responsabilité excessive risque de paralyser l'esprit d'initiative des administrateurs et par voie de conséquence le progrès économique. Il n'est pas d'homme d'affaires, si compétent, si diligent et si prudent soit-il, qui ne commette des erreurs. Il faut donc comparer le comportement du gérant avec celui d'administrateurs d'une entreprise de même importance, qui prend fréquemment des décisions sur des questions complexes sans choisir toujours la meilleure solution.

La seule règle d'or est de se placer à la date de la faute prétendue pour apprécier ce comportement et ne pas accabler l'administrateur sous le poids d'une perspicacité rétroactive suscitée par la connaissance de la catastrophe finale.

Les condamnations à des dommages-intérêts pour pure faute de gestion sont relativement rares. En revanche, les décisions fondées sur des violations de la loi ou des statuts sont plus nombreuses.

Le *regime* de la responsabilité est plus original.

- D'une part l'action peut être intentée non seulement par la société, qui est la victime directe de la faute, mais par les associés agissant individuellement mais au nom et pour le compte de la société. C'est là l'exercice «ut singuii» de l'action sociale. En effet on peut craindre que l'administrateur ne mette guère d'ardeur à diligenter une action dirigée contre lui-même ou contre son prédécesseur.

- D'autre part aucun quitus ou aucune clause des statuts ne peut paralyser l'exercice de cette action. On veut éviter que les majoritaires ne couvrent les fautes d'administrateur.

Sur un point cependant la situation d'administrateur est plus favorable que dans le droit commun.

L'action en responsabilité se prescrit par 3 ans à compter du fait dommageable ou, s'il a été dissimulé, de sa révélation.

Selon de l'article 1035 du Code civil – l'administrateur est obligé d'agir au nom de la personne morale avec prudence pour assurer une bonne gestion qui conduisent à la réalisation de l'objectif d'acte de la constitution.

Tellement plus que ce, cette obligation est supposer par évalué, comme exigence légale [3, p. 628], une qualité spécifique et pour les actions d'éviter l'aspect des conflits entre les intérêts privés du mandataire et ceux du mandant.

L'obligation de prudence et de la diligence sont d'une importance majeure, parce que l'administrateur doit être impliqué dans les affaires de la société, de telle sorte sur des critères de professionnalisme et de rentabilité. que les conduirait sur les critères du professionnalisme et de la rentabilité [2, p. 137].

L'obligation de diligence exige que l'administrateur d'agir d'une manière dans laquelle se comporte une personne prudente dans des circonstances similaires, avec la propre entreprise [2, p. 138].

L'obligation de prudence et de la diligence, implique trois éléments:

- la bonne foi;
- la prudence rapporte à un standard rationnel;
- la prudence montré d'une manière qui dans façon raisonnablement sera dans l'intérêt de la société.

Dans une analyse plus approfondie, l'auteur complète le contenu de cette obligation avec d'autres constituants, à savoir:

- L'obligation de s'informer et
- L'obligation de l'attention dans la prise de décisions.

Dans ce contexte doit mentionner et l'interdiction d'administrateur pour employer l'information tenue ou les marchandises de la société dans propre intérêt (l'article 1044 du Code civil), autrement, l'administrateur porte une responsabilité civile vis-à-vis de la société commerciale pour l'émergence des conflits entre ses intérêts personnels et les intérêts de la société.

Actuellement se observé que le plus souvent la responsabilité d'administrateur s'engage pour l'incompétence, l'inefficacité et des erreurs de la gestion ou de fraude.

Pour les trois premiers cas est caractéristique de la responsabilité contractuelle.

Ce façon de responsabilité peut résulter d'échec les critères de défaillance ou de normes de performance ou les pertes subies par la société dans l'exercice des fonctions qui sont dévolues à l'administrateur.

Les conditions de la responsabilité d'administrateur

Pour l'embauche la responsabilité civile d'administrateur, doit être rencontré cumulativement certaines conditions:

- l'acte illegal d'administrateur;
- l'existence d'un dommage;
- lien de causalité entre le fait dommageable et le dommage cause;
- la culpabilité d'administrateur.

Nous sommes en présence d'une situations différente où l'administrateur a commis un acte illégal, mais cela n'a rien à faire avec sa fonction, alors il répondra directement et personnellement vis-à-vis de la personne (le tiers) compromise, sans que la société sera invité à répondre de quelque façon pour son contrat/act/action.

L'autorité compétent pour examiner les différends. Conformément à l'article 38 du Code de la procédure civile RM, le droit d'examiner les réclamations avec regard la responsabilité d'administrateur de la société commerciale fait partie des compétences de la Tribunal où l'administrateur est domiciliée ou à la place de séjour de l'administrateur.

Bibliographie:

1. Code civil du République Moldova. Adopté par la loi nr. 1107-XV du 6 juin 2002. MO nr. 82-86 du 22 juin 2002.
2. Catană Radu N., *L'obligation de prudence et de diligence d'administrateur dans le contexte de la réforme du droit aux société commerciale. Ad honorem Prof. univ. dr. Stanciu Cărpenu. Études juridiques choisis*, Ed. C.H. Beck, Bucarest, 2006.
3. Le Commentaire du Code civil de la République de Moldovie, vol. II, deuxième édition, Ed.: Arc, Chişinău.
4. Deak Fr., Cărpenu St. Contrats civils et commerciaux Ed. Atlas-Lea, Bucarest, 1994.
5. „Droit pratique de l'homme d'affaires”, Ordre des avocats à la Cour de Paris, édition Dalloz, 1994.
6. Georgescu I.L. Droit commercial vol. II, Ed. Socec, Bucarest, 1948.
7. La loi avec regart aux sociétés à responsabilité limitée nr. 135 du 14.06.2007, MO. nr. 127-130, 2007.
8. Loi d'insolvabilité nr. 149 du 29.06.2012, MO nr. 193-197 du 14.09.2012.
9. Mircea N. Costantin, Călin M. Costin La responsabilité des administrateurs. Ad honorem Prof. univ. dr. Stanciu Cărpenu. Études juridiques choisis, Ed.: C.H. Beck, Bucarest, 2006.
10. Piperea G., *Les obligations et la responsabilité d'administrateur de la société commerciale. Obtentions élémentaires*, édition All Beck, Bucureşti, 1998.
11. Yves Guyon, *Droit des affaires*, Tome 1. Droit commercial général et Sociétés, dixième édition, Economica, 1998.