

DANIEL-MIHAIL ȘANDRU

**DREPTUL SOCIETĂȚILOR
ÎN ROMÂNIA**

Manual elementar

Ediția a IV-a



EDITURA UNIVERSITARĂ
București, 2021

CAPITOLUL I

PRINCIPIILE DREPTULUI SOCIETAR

Secțiunea 1. Scurt istoric și reglementare

Societățile reprezintă forma generală, cea mai utilizată și complexă, pentru exercitarea activității întreprinderii, ca o modalitate de desfășurare a *activității de producție, comerț sau prestări de servicii*. Domeniul dreptului societar este unul marcat de numeroase modificări, de dezvoltarea practicii jurisdicționale și arbitrale, precum și de importante influențe europene și chiar americane. Noua reglementare a Codului Civil, care reprezintă dreptul comun pentru societățile reglementate de Legea nr. 31/1990¹, a pus în dificultate teoria și practica referitoare la „comercianți”, în special prin

¹ Legea nr. 31/1990 *privind societățile* a fost republicată în M. Of. nr. 1066/2004. Legea a fost modificată până în acest moment prin alte 20 de acte normative. Desigur, acest lung șir de modificări spune, singur, multe despre stabilitatea legislativă din România. A se vedea pentru interpretarea trimiterii din art. 291 din LS: **Gh Piperea**, *Societatea simplă: contract și entitate colectivă fără personalitate juridică*, în vol. **Radu Bufan, Radu. N. Catană, Lucian Bercea** (coord.), *Dreptul comercial la confluența a două coduri*, Ed. Universul Juridic, 2013, p. 13; **Vasile Nemeș**, *Drept comercial. Ed. a 2-a*, ed. Hamangiu, 2015, p. 86. Autorul menționează că după intrarea în vigoare a Legii nr. 76/2012 nu se mai poate utiliza denumirea de „societate comercială” întrucât s-a renunțat la adjectivul „comercial/ă” astfel încât se propune utilizarea noțiunilor de „societate reglementată de Legea nr. 31/1990”, „societate cu personalitate juridică” sau „societatea”.

introducerea a noi concepte, precum „profesionistul”² și „întreprinderea”.³

Societățile⁴ au apărut în perioada de avânt a descoperirilor geografice ale sfârșitului de ev mediu. Dezvoltarea societăților *comerciale*, chiar și în privința structurii juridice, s-a realizat în perioada revoluției industriale. Apariția societăților a fost determinată de cauze economice precum dezvoltarea comerțului, a relațiilor contractuale dar și de necesitatea unei construcții juridice de sine stătătoare care să preia toate drepturile și obligațiile specific comerciale.⁵

Primele reglementări moderne apar în România secolului al XIX-lea, în special prin intrarea în vigoare a Codul Comercial. Dezvoltarea vieții societare s-a realizat mai ales în perioada interbelică, atât în ceea ce privește practica, inclusiv practica jurisdicțională cât și doctrina. Din punctul de vedere al tehnicii legislative, în 1990, s-a

² Pe larg, **Gh. Piperea**, *Drept comercial. Întreprinderea în reglementarea NCC*, Ed. C. H. Beck, 2012. La p. 33 este sesizată „o oarecare contradicție” prin apariția „comerciantului” în art. 8 al Legii nr. 71/2011 față de art. 6 din aceeași lege care arată că referirile din legi și alte acte normative aplicabile la data intrării în vigoare a NCC la termenul de *comerciant* se consideră a fi făcute la persoana supusă înregistrării în registrul comerțului. De altfel, dispoziția art. 8 a încurajat pe unii autori să păstreze comerciantul între categoriile referitoare la societate sau cel puțin sa-l asocieze acesteia. A se vedea și: **Gheorghe Piperea**, *Drept comercial român. Teoria generală, întreprinderea și insolvența*, Ed. C. H. Beck, 2020, p. 51 și urm.

³ **Marian Nicolae**, *Unificarea dreptului obligațiilor civile și comerciale*, Ed. Universul Juridic, 2015.

⁴ Noțiunea de „*societate*” provine din latinescul „*societas, atis*” care înseamnă „*întovărășire, asociație, comunitate, tovărășie, unire*”. **Gh. Guțu**, *Dicționar latin-român*, Ed. Științifică, București, 1993, p. 391.

⁵ Pe larg: **D. D. Gerota**, *Curs de societăți comerciale. Ținut la Universitatea din București în 22 de prelegeri libere*, Imprimeria Fundația Culturală Regele Mihai I, București [1928], p. 1-4.

preferat adoptarea unei noi legi și nu modificarea Codului Comercial. După intrarea în vigoare a Codului civil dar și a Legii nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil⁶ precum și a Legii nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă,⁷ reglementarea societară este în căutarea unor soluții de adecvare a tradiției cu sistemul noilor coduri.

Reglementarea fundamentală în acest domeniu, Legea nr. 31/1990 privind societățile, este o lege organică (potrivit art. 75 din Constituția României). În aplicarea Legii nr. 31/1990 au fost emise hotărâri ale Guvernului, cum ar fi Hotărârea Guvernului nr. 1323/1990 *în legătură cu unele măsuri pentru aplicarea Legii privind societățile comerciale*.⁸ Cu privire la expresia „dreptul comun” al Legii nr. 31/1990, respectiv Codul Civil, mai precis reglementarea contractului de societate trebuie să avem în vedere opinia justă potrivit căreia „dreptul comun în materie de societăți nu este întreaga reglementare din Codul Civil cu privire la societate, ci reglementarea societății simple, la care se adaugă anumite referiri generice la contract și la faptul dobândirii personalității juridice, ca opțiune a asociațiilor, precum și trimiterile pe care textele din materia contractului de societate le fac la mandate, reprezentare și administrarea bunurilor.”⁹

În această materie trebuie avute în vedere și recursurile în interesul legii ori hotărârile preliminare

⁶ M. Of. nr. 409/2011.

⁷ M.Of. nr. 365/2012.

⁸ M. Of. nr. 149/1990, *modificată prin Hotărârea Guvernului nr. 538/1993*, M. Of. nr. 250/1993.

⁹ **Gh. Piperea în St. D. Cărpenu, Gh. Piperea, S. David, *Legea societăților. Comentariu pe articole, Ediția 5*, Editura C.H.Beck, București, 2014, p. 2-3.**

asupra cărora se pronunță Înalta Curte de Casație și Justiție,¹⁰ precum și deciziile Curții Constituționale.¹¹

Între documentele soft law care influențează interpretarea Legii nr. 31/1990 amintim Principiile Guvernării Corporative OECD (2015).¹² De asemenea, de interes, mai ales pentru societățile mari și foarte mari de la nivel mondial, este activitatea International Corporate Governance Network (ICGN).¹³

¹⁰ Decizia ICCJ nr. XXII din 12 iunie 2006, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 936 din 20 noiembrie 2006, privind examinarea recursului în interesul legii, declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, cu privire la aplicarea dispozițiilor art. 46 alin. (1) din Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, republicată, cu modificările și completările ulterioare; Decizia ICCJ nr. X din 20 martie 2006, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 656 din 28 iulie 2006 cu privire la aplicarea dispozițiilor art. 25 din Legea nr. 26/1990, republicată, astfel cum a fost modificat prin art. VIII pct. 23 din Legea nr. 161/2003, referitoare la cazurile de admisibilitate a cererii de radiere a unei înmatriculări sau mențiuni din registrul comerțului.

¹¹ A se vedea de ex. Decizia Curții Constituționale nr. 402 din 6 iunie 2019 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 12 lit. a) din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, M. Of. nr. 760/2019.

¹² OECD (2015), G20/OECD Principles of Corporate Governance, OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264236882-en> Acestea sunt invocate de părți în acțiuni în anularea hotărârii adunării generale (Tribunalul Brașov, Secția a II-a Civilă de Contencios Administrativ și Fiscal, Sentința nr. 308/2013, disponibilă în rolii.ro; Tribunalul București, Secția a-VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale, Sentința civilă nr. 996/2019, disponibilă în rolii.ro; Tribunalul Timiș, Secția a II-a Civilă, Sentința civilă nr. 661/2017, disponibilă în rolii.ro).

¹³ <https://www.icgn.org/>, A se vedea și: **Holly J. Gregory, Gotshal Weil**, *The globalisation of corporate governance*, Thomson Reuters, 01.09.2000, [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/7-101-2701?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/7-101-2701?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true); **Franklin A. Gevurtz**, *The Globalization of Corporate Law: The End of History or a Never-Ending Story?*, Washington Law Review, Vol. 86, No. 3, 2011, disponibil la adresa <https://ssrn.com/abstract=2026610>

„Americanizarea” dreptului societar este o parte integrantă a unui proces care are în vedere întregul drept privat, cum ar fi modalitatea de redactare a actelor constitutive, din ce în ce mai complexe dar și a mecanismelor societare cu privire la acțiuni.¹⁴

Secțiunea 2. Definiție și delimitarea de alte instituții juridice

Societatea este alcătuită din persoane (fizice sau/și juridice) care, prin acordul unanim, înțeleg să pună în comun bunuri și calități în vederea constituirii unei entități cu personalitate juridică și capital proprii, în vederea desfășurării de activități cu scop lucrativ precum și pentru distribuirea profitului. Societatea este constituită în baza unui contract (act constitutiv) și funcționează potrivit acestuia dar și potrivit regulilor instituționale (votul cu majoritate, excluderea asociațiilor).¹⁵

Societatea este o *ficțiune juridică*.¹⁶ Voința acestei entități este conferită de suma voințelor asociațiilor. Societatea este reprezentată prin administratori (evident,

¹⁴ **Fr. Terre (ed.)**, *L'américanisation du droit*, Coll. Archives de philosophie du droit, Bruylant, 2006. **Blandine Mallet-Bricout**, *Libres propos sur l'efficacité des systèmes de droit civil*, Revue internationale de droit comparé, Vol. 56, n°4, 2004, p. 865-888.

¹⁵ **Gh. Buta**, *Dreptul afacerilor*, Ed. EFES, 2003, p. 139, referindu-se la teoriile care definesc societatea: teoria contractuală, teoria actului colectiv, teoria instituției.

¹⁶ În lucrarea „*Ficțiunile juridice*”, **Ion Deleanu** (Ed. AllBeck, București, 2004), capitolul al V-lea („*Pseudoficțiunile juridice*”; p. 387-475), secțiunea a 2-a („*Ipoteze de ficțiuni juridice cu privire la existența subiectului de drept*”; p. 410-442) autorul analizează: 1. Persoana fizică și persoana juridică; 2. *Infans conceptus pro nato quoties de commodis eius agitur*; 3. Patrimoniul și persoana juridică; 4. Persoana juridică sau morală – conotație; 5. Natura persoanei juridice (teoria ficțiunii; teoria realității concrete; teoria realității tehnice).

aceștia reprezintă, în ultimă instanță, voința asociaților). Instanța supremă a arătat că motivele care au împiedicat o societate să realizeze anumite acte juridice sau procedurale trebuie examinate numai în raport cu societatea, întrucât voința societară și patrimoniul societății sunt distincte de voința individuală a persoanelor fizice care o compun și patrimoniul acestora.¹⁷ În Italia, *întreprinzătorul* este definit drept „*orice persoană care se angajează cu titlu profesional într-o activitate economică, în vederea producerii sau schimbului de bunuri sau servicii*” (art. 2082 Cod civil italian).

Societatea fictivă și societatea simulată

Societățile pot funcționa într-un anumit cadru legal, dar uneori să nu fie verificat de realitate. Doctrina¹⁸ a impus distincții și criterii pentru a determina când suntem în prezența încălcării legii. Societatea simulată are în vedere raportarea asociaților la forma juridică (unde de fapt însăși noțiunea de asociat este dubitativă) dar și la organizare și funcționare. Societatea fictivă este însă un subiect care el însuși nu există, nu există nuanțe referitoare la calitatea asociaților sau cu privire la anumite elemente structural-funcționale, ci întreaga persoană juridică este disimulată.

Societatea simplă. Încă din 1929 se afirma că „*materia societății, astfel cum este înfățișată în textele*

¹⁷ ICCJ, decizia nr. 52 din 8 aprilie 2002, în **D. A. P. Florescu, Th. Mrejeru, G. Bălașa, *Drept societar***, Ed. Lumina Lex, București, 2003, p. 277.

¹⁸ **Alexandru Rățoi, Flavius A. Baias, *Societatea fictivă în contextul noilor reglementări relative la simulație***, Curierul Judiciar, nr. 7/2014. **Gh. Piperea în St. D. Cărpenaru, Gh. Piperea, S. David, *Legea societăților. Comentariu ...***, p. 27-42. **Fl. Țuca, *Societatea comercială fictivă***, RDC, nr. 10/1996, p. 112; **Ecaterina Ivanov, *Patrimoniul societăților comerciale***, Ed. Hamangiu, 2008, p. 21.