

DREPT COMERCIAL

1. Noțiunea, obiectul și definiția dreptului comercial

Noțiunea de comerț este folosită în mai multe sensuri:

1. sens etimologic: provine din cuvântul latin „comercium” care reprezintă justapunere a cuvintelor „cu” și „mertz”, care înseamnă „cu marfă”, adică operațiuni cu mărfuri.
2. sens economic: apare ca o activitate al cărei scop este schimbul și circulația mărfurilor de la producător la consumator.
3. sens juridic: noțiunea are un sens mai larg decât sensul economic al acestuia, deoarece pe lângă operațiuni de schimb și circulație sunt avute în vedere în acest sens și activitățile de producție (realizate de producător), de prestare de servicii (realizate de antreprenori sau prestatori de servicii), de executare de lucrări și operațiuni de punere în circulație.

Dreptul comercial are o sferă mai cuprinzătoare deoarece el cuprinde normele care reglementează activitățile specifice.

În ceea ce privește **obiectul** dreptului comercial, potrivit concepției clasice, există 2 sisteme care permit stabilirea sferei dreptului comercial:

- **sistemul obiectiv**: care are ca obiect normele juridice aplicabile comerțului, adică acelor acte juridice, fapte juridice și operațiuni economice calificate de lege ca fapte de comerț, indiferent de persoana care le săvârșește. Acest sistem a fost inspirat de ideile Revoluției Franceze de la 1789, pentru suprimarea corporațiilor existente la acea vreme. Acest sistem a inspirat reglementarea comerțului din alte țări.
- **sistemul subiectiv**: dreptul comercial are ca obiect normele juridice aplicabile comercianților și din acest punct de vedere este un drept profesional, care se aplică tuturor persoanelor care au calitatea de comercianți. Acest sistem a stat la baza primelor reglementări legale ale activității comerciale, anterioare codificării dreptului comercial de la începutul secolului XIX. Ulterior sistemul subiectiv a fost adoptat de codul comercial german din 1900, valabil până în prezent. (are la baza sistemul obiectiv).

Articolul 3 din codul comercial stabilește actele juridice, faptele juridice și operațiunile economice considerate fapte de comerț, cărora li se aplică codul comercial (și legile comerciale speciale), indiferent de persoana care le săvârșește (are sau nu calitatea de comerciant).

Dreptul comercial – *act de comerț, fapt de comerț*

Dreptul comercial are ca obiect normele juridice referitoare la faptele de comerț și comerciale.

Definiție: dreptul comercial este un ansamblu de norme juridice de drept privat care sunt aplicabile:

- raporturilor juridice izvorâte din săvârșirea actelor sau faptelor considerate de lege de comerț;
- raporturilor juridice la care participă persoane care au calitatea de comercianți.

2. Corelația dreptului comercial cu alte ramuri ale dreptului

Dreptul comercial și dreptul civil: ambele sunt de drept privat deoarece reglementează drepturile patrimoniale, bazate pe egalitatea părților.

- corelația lor se găsește în articolul 1: *În comerț se aplică legea de față, unde ea nu corespunde se aplică codul civil.*
- dreptul comercial ca drept special se completează cu codul civil, care este drept comun în materia dreptului privat.

Dreptul comercial și dreptul procesual civil: în dreptul comercial sunt cuprinse pe lângă normele de drept substanțial(?) și norme de drept procesual civil, în cartea a 4-a, referitor la exercitarea actelor comerciale.

- norme cu caracteristici procesuale se găsesc și în legile speciale comerciale (legea registrului comerțului, legea cambiei și a biletului la ordin).
- Normele cu caracter procesual care au caracter derogator sunt prevăzute la articolul 889 codul comercial.

Dreptul comercial și dreptul internațional: ambele ramuri reglementează raporturi patrimoniale, adică raporturi născute din săvârșirea faptelor de comerț.

- dreptul comercial are ca obiect raporturile de drept intern, dintre cetățenii români, iar dreptul comercial internațional se referă la raporturi cu elemente de extraneitate (raporturi la care participă persoane fizice sau juridice străine).

Dreptul comercial și dreptul administrativ: statul folosește mijloace specifice rolului său, inclusiv cele administrative, prin crearea unor instituții necesare desfășurării activității comerciale (camerele de comerț și industrii, bursele de valori – ocrotirea unor interese generale, registrul comerțului).

Dreptul comercial și dreptul financiar: deoarece activitatea desfășurată de comercianți este aducătoare de profit, comercianții se află sub incidența reglementărilor în materie fiscală.

Dreptul comercial și dreptul penal: dreptul comercial (și unele legi speciale) cuprind și unele norme de drept public (penal) prin care se asigură protejarea intereselor generale (constituirea și funcționarea instituțiilor comerciale, nerespectarea obligațiilor stabilite prin registrul comerțului, desfășurarea unei activități comerciale ilicite, concurența neloială).

4. Izvoarele dreptului comercial

1. Izvoarele normative (acte normative):

- Constituția României – care reglementează principiile activității economice
- Codul Comercial – reglementarea de bază a activității comerciale, are în vedere instituțiile fundamentale ale dreptului comercial (fapte de comerț, obligații comerciale, comercianți)
- Legile comerciale speciale: deoarece nu tot dreptul comercial se găsește în codul comercial
- Legile comerciale generale: legea 31/90, legea 26/0 (registru comerțului), legea 11/90, legea cambiei și biletului la ordin, legea cecului
- Decrete legi: legea 54/90 – organizarea, desfășurarea unor activități economice pe baza liberei inițiative
- Hotărârile și ordonanțele de guvern: ordonanța 21/92 – privind protecția consumatorului
- Normele, regulamentele și ordinele adoptate de organele competente
- Codul Civil (izvor subsidiar - completează)

2. Izvoare interpretative: au rolul de a ajuta interpretarea voinței manifestate în raporturile comerciale

- Uzurile comerciale, uzanțele (cutuma în dreptul civil)
- Doctrina comercială
- Practica judecătorească (jurism prudența).

CURS 2

Uzul comercial: este o regulă de conduită născută din practica socială, folosită vreme îndelungată, respectată ca o normă juridică obligatorie.

- în dreptul comercial, uzurile comerciale nu sunt izvoare normative; ele au rol important în sensul lămuririi voinței părților
- referiri la uzul comercial face Codul Civil în articolele 970, 980, 981

Doctrina: nu este izvor de drept, dar este un instrument important de interpretare a legilor comerciale și de aplicare a lor

Practica judecătorească: tradițional nu a fost recunoscută ca izvor de drept, dar soluțiile date de instanțele judecătorești contribuie la interpretarea legilor comerciale, fără a avea puterea precedentului (judecătorească)

- un anumit rol în interpretarea legilor tinde să îl dobândească deciziile curților de judecată.

Principiile dreptului comercial

1. **Autonomia de voință:** - dreptul civil recunoaște libertatea contractuală – în interpretarea actelor juridice prevalează voința internă a contractanților, fundamentul fiind autonomia de voință.
 - în dreptul comercial primează voința declarată, folosindu-se înscrisuri imprimare, contracte tip
2. **Rolul apariții (?):** - în dreptul comercial apariția este produsă de efecte juridice.
 - în dreptul comercial necesitatea creditului determină o recunoaștere mult mai largă a efectelor apariții, prin sacrificarea realității; exemple: titlurile comerciale de valoare, cambia pentru care legea impune anumite condiții de formă foarte riguroase pentru valabilitatea titlului
3. **Ordinea publică:** - în dreptul civil libertatea contractuală este țărmuită (?) de normele privind ordinea publică

* în dreptul comercial, ordinea publică ca limită a libertății contractuale cuprinde domenii mai largi (exemplu: contractul judecătoresc al constituirii societății comerciale verifică condițiile cerute pentru desfășurarea activității comerciale)

Principii specifice dreptului comercial recunoscute de doctrină:

1. în comerț actele juridice sunt cu titlu oneros;
2. în comerț întotdeauna banii sunt fructiferi (?);
3. în contractele comerciale, în caz de dubiu, se aplică reglementările ce favorizează circulația;
4. contractarea în favoarea celui de-al treilea este obișnuită.

Faptele de comerț

Articolul 3 Codul Comercial: legea consideră că faptele de comerț.....

Articolul 4 Codul Comercial: se consideră că faptele de comerț, în afară de acestea (în afară de cele de la articolul 3), celelalte contracte și obligațiuni ale unui comerciant, dacă nu sunt de natură civilă, nu rezultă din însuși actul (?).

Articolul 56 Codul Comercial: dacă un act este comercial numai pentru una dintre părți, toți contractanții sunt supuși legii comerciale cu excepția dispozițiilor privitoare la persoana chiar a comerciantului și în cazurile în care legea ar dispune altfel.

Intră în categoria actelor, faptelor, operațiilor economice ce cad sub incidența dispozițiilor comerciale, următoarele:

1. contractele comerciale;
2. faptele licite – ca izvor de obligații (îmbogățirea fără justificarea, gestiunea de afaceri, plata
3. faptele ilicite săvârșite de comercianți în legătură cu activitatea comercială.

Doctrina și practica au recunoscut că unele fapte de comerț și alte activități și operațiuni comerciale nu sunt expres prevăzute în codul Comercial pentru că nu existau la vremea redactării acestuia:

- hotelăria
- televiziunea
- publicitatea
- producția de filme

Sunt considerate acte de comerț și activitățile organizate pe baza decretului lege 54/90, cu privire la activitatea de producere de mărfuri, de comercializare a lor, de executare de lucrări, prestări servicii.

Legiuitorul în redactarea codului a avut mai mult în vedere aspectul economic decât cel juridic.

Natura juridică a unor acte și operațiuni

1. activitatea de educație și învățământ – nu este activitate comercială. Activitatea instituțiilor de învățământ particular constituie prestări de servicii cu caracter intelectual de natură civilă.
2. activitatea ce constituie obiectul unei profesii liberale (exemplu: activitatea avocațională, medicală) – nu are caracter comercial în mod tradițional. Obiectul profesiei liberale constă în punerea la dispoziția celor interesați a cunoștințelor, competenței persoanelor ce exercită asemenea profesii. Acestia primesc în schimbul acestei activități onorarii, deci nu obțin profit.
3. jocurile de întrajutorare – sunt denumite diferit dacă formează obiectul unei societăți – jocurile colective, circuit financiar, jocuri distractive – nu se încadrează în categoria jocurilor de noroc admise de lege. Jocul de noroc presupune că în mod aleator, pe bază de hazard să i se atribuie unei persoane un câștig. Aceste jocuri presupun ca persoana respectivă să realizeze câștig pe bază de listă calculată matematic.
4. locatia de gestiune: potrivit legii 15/90 regia autonomă sau societatea comercială pot încheia cu persoane fizice sau juridice române sau străine contracte de locație de gestiune cu obligația de gestionare a uzinelor, secțiilor, fabricilor. Locația de gestiune este faptă de comerț mixtă sau

unilaterală. Actul are caracter comercial, iar litigiile ce rezultă din acestea au și ele caracter comercial.

5. operațiunile fondului proprietății de stat (FPS) – instituție de drept public cu personalitate juridică în subordinea guvernului ce acționează pentru diminuarea implicării în economie a statului și autorității administrației publice, prin vânzarea acțiunilor acestora. FPS desfășoară o activitate comercială cu respectarea prevederilor legii 31/90.

Actele de comerț prevăzute la articolul 3: fapte de comerț obiective calificate astfel în funcție de natura lor și în unele cazuri de forma lor. Sunt 20 după o opinie limitativă, după alta – exemplif. (?).

Trăsătura comercială a acestor fapte – intermedierea (interpunerea în schimb) la care se poate adăuga caracterul speculativ.

Există 3 categorii:

1. operațiuni de intermediere în schimb asupra mărfii și titlurilor de credit
2. acte de intermediere în operațiuni de schimb purtând ? asupra muncii organizate
3. conexe/ accesorii – operațiuni de interpunere în schimb și circulație: - cumpărarea și vânzarea comercială, potrivit articolului 3, punctul 1 legea consideră ca fapte comerciale:
 - cumpărarea de produse sau mărfuri spre a se revinde, fie în natură, fie după ce se vor fi lucrat sau pus în lucru ori numai pentru închiriere. Întră aici și cumpărarea spre revânzare de obligațiuni ale statului sau alte titluri de credit care circulă în comerț
 - vânzarea de produse, vânzarea și închirierea de mărfuri în natură sau lucrute și vânzarea de obligațiuni ale statului sau alte titluri de credit. Când vor fi cumpărate în scop de revânzare sau închiriere.

Elementul esențial a cumpărării comerciale este intenția de revânzare, aceasta dă caracterul comercial contractului de vânzare-cumpărare.

Intenția de revânzare trebuie să îndeplinească trei condiții:

1. trebuie să existe în momentul cumpărării bunului;
2. această intenție trebuie adusă la cunoștința contractantului;
3. intenția trebuie să privească în principal bunul cumpărat.

Pot forma obiect al vânzării- cumpărării comerciale numai bunurile mobile (fructe, produse, bunuri).

Bunurile imobile nu pot forma obiectul vânzării, cumpărării, închirierii comerciale. Este obiect al activităților comerciale numai dacă face parte din fondul de comerț.

CURS 3

- **operațiuni de punere în consignație:** presupun contractul de consignație; acesta este contractul prin care o persoană, **consignat**, transmite altei persoane, **consignator**, o cantitate de mărfuri, care în prealabil sunt estimate cu mandatul de a fi vândute în contul celui dintâi și cu obligația,

fie de a întoarce prețul stabilit prin convenție, fie de a restitui mărfuri în natură dacă nu au fost vândute. Contractul este reglementat de legea 178/1934.

- **operațiuni pe termen asupra titlurilor de credit, reportul și operațiunile de cursă.** Potrivit articolului 3 sunt fapte de comerț, contractele de report asupra obligațiunilor de stat, sau alte tipuri de credit care circulă în comerț. Operațiunea presupune existența unei cumpărări pe bani gata a unor titluri de credit care circulă în comerț și revânzarea simultană a acestor titluri de credit cu termen și pe un preț determinat către aceeași persoană (titluri cu aceeași specie). O persoană, **reportar**, deținătoare de titluri de credit, care nu vrea să le înstrăineze definitiv dă în report (vinde temporar) aceste titluri unei persoane, **reportator**, în schimbul unui preț plătit imediat. Părțile se înțeleg ca la un anumit termen reportatorul să vândă reportatului titlurile de credit de aceeași specie, la care se adaugă o primă.
- **operațiuni privitoare la subscierea, cumpărarea și vânzarea unor părți sociale sau acțiuni.** Părțile sociale sunt diviziuni ale capitalului social ale unei societăți de persoane (?). ele sunt titluri negociabile, sunt drepturi de creanță care aparțin asociaților, drepturi care nu sunt încorporate în titluri de credit. Acțiunile sunt fracțiuni ale capitalului social ale societății de capitaluri (SA, SCA).
- **operațiuni de bancă și schimb.** Ca și mărfurile, și banii pot forma obiect al interpunerii în schimb și circulație. Activitatea de bancă este realizată de Banca Națională și de societăți bancare comerciale. Operațiunile de bancă sunt:
 - a. de creditare – presupun împrumuturi pe termen scurt, mediu și lung;
 - b. de schimb – presupun schimbul de monede, bilete de bancă naționale sau străine (aceste operațiuni de bancă nu sunt definite de Cod) - se definesc prin raportare la legea 58/1998 cu privire la activitatea bancară.
 - **cambiile și ordinele de produse (?) sau mărfuri.** La origine cambie este un instrument de schimb sau transfer de bani. Este un titlu de credit prin care trăgătorul dă ordin trasului să plătească la scadență o sumă de bani beneficiarului. Ordinele în produse se referă la bilete de ordin, care intră tot în categoria titlurilor de credit, prin care o persoană (emitent) se obligă să plătească beneficiarului o anumită cantitate de mărfuri.

! Vânzarea-cumpărarea de imobile nu este o operațiune comercială!

Faptetele de comerț săvârșite prin întreprindere

Noțiunea de întreprindere nu este definită de codul comercial.

Elementele care conduc la înțelegerea noțiunii de întreprindere:

1. asocierea factorilor necesari producției – capital, muncă, natură;
2. riscul pe care întreprinzătorul și-l asumă;
3. organizarea ca elementele de coordonare a muncii (?) cu valorile patrimoniale.

Întreprinderile prevăzute de cod:

1. întreprinderea de producție;
2. întreprinderea de prestări servicii;

- **Întreprinderea de furnitură de bunuri sau mărfuri** - caracteristica generală constă în continuitatea prestațiilor și presupune furnizarea de îmbrăcăminte, alimente, etc. Întreprinderea de furnituri presupune o activitate organizată, prin care furnizorul, prin schimbul unui preț determinat anticipat asigură prestarea de servicii (obligație de afaceri), predarea unor produse sau mărfuri la termene succesive, predare care presupune și transmiterea dreptului de proprietate de la producător la beneficiar. În cazul furnizării de produse, întreprinderea de furnituri are obligația de a transmite dreptul de proprietate asupra mărfurilor cu caracter continuu, pe baza unui contract de locație de servicii.
 - **Întreprinderea de spectacole publice** (de prestări servicii) au ca obiect teatru, circ, întreceri sportive. Specificul lor este că speculează asupra gustului publicului, dar și a talentului artiștilor, și organizează munca altora, întrepunându-se între artiști și spectatori. ! Spectacolele date în direct de artiști sunt acte civile, dar dacă activitatea este interpusă atunci este fapt de comerț! Toate activitățile care presupun un spectacol (contractele cu autorii, cu actorii, cu sportivii, contractele de publicitate, de închirieri de săli) sunt acte de comerț, datorită faptului că sunt legate de întreprindere.
 - **Întreprinderea de comision** – încheie afaceri comerciale în nume propriu, dar pe seama unei alte persoane (comitent). Pentru a fi întreprindere activitatea comisionarului, ca întreprindere, trebuie să aibă caracter permanent – un act izolat de comision nu este act de comerț.
 - a. **Întreprinderile de agenții și oficii de afaceri** – intermediază afaceri între comercianți și clienți. Aceste intermedieri cuprind: vânzarea- cumpărarea, închirieri, etc. Activitatea lor constă, fie în obținere și transmitere de informații legate de afaceri și de partenerii acestora, fie în procurare de clienți, publicitate comercială. Agențiile de afaceri sunt organizate în turism, matrimoniale, voiaj.
 - **Întreprinderea de construcții** – speculează mâna de lucru. Organizarea activității, dar și activitatea sunt considerate fapte de comerț. Aceste întreprinderi execută lucrările care fac obiectul contractului de antrepriză de lucrări de construcții. Au ca obiect construirea unui edificiu sau de mai multe. Indiferent cine procură materialele, actul este de comerț.
 - **Întreprinderile de fabrici și manufactură și imprimerie** – au ca obiect transformarea unor bunuri, prelucrarea și obținerea unor produse industriale sau de manufactură. Sunt calificate comerciale și acele întreprinderi care transformă materia primă oferită de client, chiar dacă activitatea lor nu este de producție (?), ci prestări servicii, deoarece clientul plătește numai manopera.
- a. Întreprinderile de imprimerie** – desfășoară activitatea de multiplicare a operelor literare, științifice, artistice indiferent de tehnica folosită. (manuală sau mecanică).
- **Întreprinderile de editură (editorul)** – are ca obiect de activitate reproducerea și difuzarea (răspândirea) în public a unei lucrări științifice, literare, artistice, încredințată de autor pe baza contractului de editare. Editorul încheie contracte, fie ca o întreprindere de imprimerie (tipografie)

pentru reproducerea lucrării, fie ca o întreprindere de difuzare pentru vânzarea lucrării respective prin librării. Este un intermediar care încheie două contracte: unul cu întreprinderea de reproduce a operei și unul cu întreprinderea de difuzare. Dacă aceste două contracte se încheie direct de către autori, operațiunile desfășurate direct de ei nu sunt fapte de comerț, deoarece lipsește intermedierea.

- **Întreprinderile de vânzare a obiectelor de artă** – intermediază relația dintre autor, artist și cumpărător. Dacă vânzarea se face direct de autor sau artist, actul juridic respectiv nu este de comerț.
- **Întreprinderile de transporturi de persoane sau de lucruri pe apă sau pe uscat** – deși codul comercial reglementează numai transportul numai pe apă și pe uscat, considerăm că este activitate comercială și transportul aerian. Transportul presupune transportul de persoane, de bunuri, de mărfuri. Contractul se încheie între o persoană și altă persoană, denumită cărauș, care în schimbul unui preț se obligă să transporte persoana sau bunurile acesteia până într-un anumit punct.
- **Întreprinderile de asigurări** – sunt fapte de comerț asigurările terestre, chiar mutuale în contra daunelor și asupra vieții (pactul 17 ?). pactul 18 prevede și asigurările, chiar mutuale, împotriva riscurilor navigațiilor. Activitatea de asigurare este realizată numai de societățile de asigurări (legea 32/2000 modificată prin legea 76/2003 și legea 31/1990 cu privire la societățile comerciale, și în baza legii 136/1995). Asigurările sunt: prin efectul legii sau facultative. Importante sunt cele facultative. În contract asiguratorul, contra unei sume de asigurare plătită de asigurat, preia asupra lui riscul, urmând să plătească indemnizația de asigurare dacă riscul se va realiza. Pot fi asigurate bunuri și persoane.

CURS 4

Transportul se face și prin intermediul contractului de expediție prin care o parte (expediționar) se obligă față de cealaltă parte (expeditor) să încheie un contract de transport cu căraușul, în nume propriu și pe seama expeditorului.

Pot fi asigurate atât bunuri, cât și persoane. Se poate încheia asigurare de răspundere civilă, inclusiv pentru insolvabilitatea debitului.

Asigurările mutuale sunt acele asigurări prin care mai multe persoane se asociază, în scopul suportării împreună a riscurilor. Capitalul social se formează din primele de asigurare depuse de asociați.

Depozitele în docuri și antrepozite (întreprinderi specializate numai pentru depozite) sunt calificate ca fapte de comerț. Textul de lege se referă pe de o parte, la organizarea activității de depozit sub forma unei întreprinderi și, pe de altă parte, la operațiunile de depozit și la documentele vizând marfa aflată în depozit. Documentele, înscrisurile eliberate care dovedesc încheierea contractului de depozit sunt:

- a. **recipisa de depozit** – atestă dreptul de proprietate al titularului asupra mărfii care se află în depozit și se eliberează deponentului;
- b. **warrantul** - se mai numește și scrisoare (buletin) de gaj, atestă că marfa din depozit este gajată, deci titularul warrantului are un drept de gaj asupra mărfii din depozit;
- c. **talonul** - rămâne la administrația depozitului.

Faptele de comerț conexe

(a treia categorie de acte de comerț)

Sunt acele fapte juridice care au caracter civil, însă datorită legăturii strânse cu un fapt calificat de comerț, dobândesc caracter comercial, potrivit regulii „accessorium sequitur principale” (acesoriul servește principiului).

1. **Operațiunile de mijlocire în afaceri comerciale** – presupun încheierea unei înțelegeri între doi parteneri de afaceri printr-un mijlocitor, care este calificat în această activitate.
 - sămșar – el numai pune în legătură, nu încheie contracte
 - intră și agențiile imobiliare, care nu sunt agenții comerciale, ci civile
 - mijlocirea se mai numește și curtaj (mijlocitorii - courtieri)
 - mandatul civil – numai cu reprezentare; comisionul a izvorât din mandatul fără reprezentare; agenția – forma mandatului cu reprezentare;
 - mandatul comercial cu sau fără reprezentare (mă implic și eu care mijlocesc, în numele meu și pe seama altuia).
2. **Expedițiunile maritime și toate contractele cu privire la comerțul pe mare și la navigațiune:**
 - construirea de vase
 - cumpărarea, vânzarea și revânzarea de vase
 - ipoteca maritimă – este specificul dreptului comercial
3. **Depozitele pentru cauză de comerț** (e vorba de contracte de depozit)
 - sunt fapte de comerț dacă mărfurile care au fost depozitate au fost cumparate pentru a fi revândute;
 - accesoriul este depozitul, iar principalul este actul de vânzare-cumprare
4. **Contul curent și CEC-ul trăgător** (bancă)
 - nu sunt fapte de comerț în ceea ce privește pe necomercianți, decât dacă au o cauză comercială

Fapte de comerț:

1. **obiective** – de întreprinere în schimb și circulație, întreprinderile, faptele conexe și accesoriile.
2. **subiective** – articolul 4 codul comercial „se socotesc, afară de acestea ca fapte de comerț, celelalte contracte și obligațiuni ale unui comerciant, dacă nu sunt de natură civilă sau dacă contrariul nu rezultă din însuși actul”.
 - codul comercial reglementează și fapte de comerț subiective care dobândesc calitatea comercială din calitatea de comerciant a persoanei care încheie actul
 - se creează o prezumție de comercialitate, în privința tuturor actelor pe care le săvârșește un comerciant, cu două excepții:
 - a. natura civilă a obligațiilor – în acest caz comerciantul face și acte de natură civilă, care nu pot fi supuse legiilor comerciale, cum ar fi: testamentul, acceptarea sau renunțarea la moștenire, contractele de concesiune
 - b. necomercialitatea – din însuși actul săvârșit de comerciant; acesta poate cumpăra bunuri necesare uzului său personal, ori al familiei sau poate împrumuta o sumă de bani cu un scop străin comerțului.
3. **mixte (unilaterale)** – având în vedere că mărfurile și serviciile sunt destinate necomercianților, este posibil ca actul juridic să fie faptă de comerț numai pentru una dintre părți, iar pentru cealaltă să fie civil. (exemplu: un necomercian

cumpărare alimente de la un comerciant sau încheie un contract de antrepriză pentru construirea unei locuințe)

- în privința acestor acte se aplică articolul 56 din codul comercial: „dacă un act este comercial numai pentru una dintre părți, toți comercianții sunt supuși, în ce privește acest act, legii comerciale, afară de dispozițiile privitoare la persoana chiar a comercianților, și în cazurile în care legea nu dispune altfel”
 - fiind vorba despre un act juridic unic, el nu poate fi supus simultan la două reglementări diferite.
 - excepții de la aplicarea legii comerciale, potrivit articolului 56 cod comercial
- a. afară de dispozițiile referitoare chiar la persoana comercianților – legea comercială reglementează numai raportul juridic, fără consecințele asupra statutului juridic al părților, pentru care actul juridic nu este act de comerț (exemplu: efectuarea reorganizării judecătorești cu privire la societățile comerciale);
- b. de cazurile în care legea dispune altfel – dispozițiile legilor comerciale nu sunt aplicabile faptelor de comerț mixte deoarece privesc obligațiile cu pluralitate de debitori, și anume: potrivit articolului 42 cod comercial, în obligațiile comercianților codebitori sunt obligații solidare, afară de dispozițiile contrare. Deci legea comercială instituie prezumția de solidaritate a codebitorilor. Această prezumție nu se aplică necomercianților pentru care operațiunile, în ceea ce îi privește nu sunt fapte comerciale. (exemplu: în cazul unui contract de vânzare-cumpărare, prin cumpărarea unor produse agricole acest contract se încheie între doi agricultori cu un comerciant. răspunderea agricultorilor pentru neasumarea obligațiilor asumate, nu va fi solidară, ci divizibilă, deoarece obligația izvorăște dintr-un act care pentru agricultori nu este faptă de comerț)

Fapte juridice (cumpărările și vânzările care nu au caracter comercial):

- cumpărarea de bunuri pentru uzul și consumul individual sau al familiei;
- vânzarea produselor agricole de către producătorul agricol al bunului pe care l-a obținut prin munca sa personală, în ideea de protecție a agricultorilor
- jocurile de întrajutorare (nu sunt jocuri de noroc)
- activitatea de educație și învățământ, chiar din învățământul particular – activitate de natură civilă, materializată în prestație de natură intelectuală
- profesiunile liberale (avocați, medici) – se plătesc onorarii, nu se obține profit
- salariații – intră tot la reglementarea civilă
- contractul de asigurare – este contract unilateral, pentru asigurat este act civil, pentru asigurator comercial (operația de asigurare - de întreprindere)

CURS 5

Subiectele de drept comercial - comercianții -

Codul comercial nu dă o definiție comerciantului, precizând doar cine are calitatea de comerciant. Articolul 7 prevede: „sunt comercianți aceia care fac fapte de comerț (având comerțul ca profesiune obișnuită) și societățile comerciale”. Deci au calitatea de comercianți persoanele fizice și juridice care desfășoară o activitate comercială cu caracter profesional.

Calitatea de comerciant implică un statut juridic diferit de cel al necomerciantului:

1. Legea instituie anumite obligații pentru comercianți, considerate obligații profesionale ale acestora:
 - înainte de începutul activității comerciale, comerciantul este obligat să ceară înmatricularea (înregistrarea) în Registrul Comercial;
 - în cursul exercitării comerțului să ceară înscrierea în același registru amenințunii privind actele și faptele comerciale;
 - la încetarea activității trebuie să ceară radierea înmatriculării din Registru;
 - are obligația să țină registre comerciale (de contabilitate) pentru consemnarea operațiunilor comerciale;
 - este obligat să desfășoare activități comerciale în condițiile concurenței loiale.
2. legea instituie o prezumție de comercialitate pentru toate actele săvârșite de un comerciant.
3. actele comerciale încheiate de un comerciant sunt supuse unor reguli speciale derogării de la dreptul civil:
 - în obligațiile comerciale, codebitorii (?) sunt prezumați că s-au obligat solidar;
 - datoriile comerciale în bani produc dobânzi din ziua în care devin exigibile;
 - judecătorul nu poate acorda.....
 - în raporturile comerciale dovada drepturilor ce rezultă din acestea se poate face cu orice mijloc de probă admis de lege.
4. în cazul încetării prețurilor (?) pentru determinarea datoriei comerciale, comerciantul poate fi supus procedurii lichidării și falimentului.
5. comercianții pot participa la constituirea unor camere de comerț și industrie.
6. comercianții sunt supuși impozitului pe profitul realizat din activitatea comercială. Deși codul comercial face referiri numai la persoane fizice comerciante și juridice comerciante, legea comercială reglementează și aceste categorii.

Reglementarea comerciantului:

- codul comercial articolul7;
- legea 26/1990 republicată și modificată prin legea 161/2003, coroborată cu ordinul de urgență 76/2001 privind simplificarea unor formalități administrative pentru autorizarea funcțiilor comerciantului
- legea 507/2002 privind organizarea și desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice. Odată cu intrarea în vigoare a legii 507/2002 s-a abrogat expres decretul legii 54/1990 privind organizarea și desfășurarea unor activități comerciale pe baza liberei inițiative;
- legea 509/2002 privind organizarea comercianților permanenți.

Comercinatul persoană fizică

Potrivit articolului 7 pentru ca o persoană fizică să fie comerciant trebuie să săvârșească fapte de comerț ca o profesiune obișnuită.

Condiții impuse comercianților persoane fizice:

1. persoana fizică să aibă capacitatea juridică cerută de lege;
2. persoana fizică să exercite în mod obișnuit, cu titlu de profesie, fapte de comerț;
3. comerțul astfel desfășurat să fie în nume propriu;
4. activitatea comercială să aibă drept scop obținerea de profit excluzându-se în principiu activitatea nelucrativă;
5. comercianții persoană fizică să acționeze asumându-și riscul comerțului său;
6. comercianții persoană fizică să fie autorizați în condițiile legii.

Legea 507/2002 reglementează atât membrii asociațiilor familiale, cât și cei care desfășoară activitatea economică în mod independent, aceștia numindu-se **angajați proprii**. Legea prevede că angajații proprii nu presupune raporturi de muncă față de un angajator. Această calitate se referă la dreptul celui în cauză de a fi asigurat în sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale (sănătate, șomaj) în condițiile prevederilor legilor speciale.

Aceeași lege interzice în mod imperativ și expres, atât pentru comercianții independenți, cât și pentru cazul asociațiilor familiare, dreptul ca aceștia să încheie contract individual de muncă cu salariați pentru desfășurarea activităților autorizate

Agenții permanenți:

- reglementați de legea 509/2002;
- sunt comercianți persoană fizică sau juridică care în calitatea de intermediari independenți sunt împuterniciți în mod statornic:
 - să negocieze afaceri cu o altă persoană fizică sau juridică, numită comitent;
 - să negocieze afaceri în numele și pe seama comitentului.
- agenții permanenți își desfășoară activitatea de intermediere cu titlu principal sau accesoriu în schimbul unei remunerații, pe care o primește de la comitent;
- sub aspectul activității prestate agentul permanent se încadrează în condițiile generale impuse de articolul 7 din codul comercial, desfășoară acte comerciale în nume propriu, ca pe o profesiune obișnuită.

Capacitatea comerciantului persoană fizică:

O persoană fizică dobândește capacitatea de a fi comerciant de la împlinirea vârstei de 18 ani, atunci când dobândește capacitate deplină de exercițiu. Nici minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu nu poate fi comerciant, chiar dacă de la 16 ani poate să încheie anumite acte juridice (contract de muncă, pentru încheierea lui nefiind necesară încuviințarea prealabilă a reărezentantului legal). Pentru aceleași rațiuni nu are capacitatea de a fi comerciant nici interzisul judecătoresc, deoarece nu are discernământ, datorită stării de alienație mintală nu are capacitate deplină de exercițiu.

Coroborând cu dispozițiile legii 507/2002 în privința capacităților comerciantului conchidem: comercianții persoană fizică pot presta activități economice în mod independent numai de la vârsta de 18 ani. Persoanele fizice pot presta activități în cadrul asociațiilor familiale de la 16 ani, în calitate de angajați proprii (507/2002 – articolul 3) cu condiția să nu aibă calitatea de reprezentant al acelei asociații familiale.

Asociațiile familiale se constituie din membrii de familie ce locuiesc în aceeași localitate și care hotărăsc asocierea pentru obținerea de profit. Asociațiile familiale se

constituie la inițiativa unei persoane fizice din cadrul familiei respective, această persoană sau un reprezentant al acesteia fiind și reprezentantul asociației în relațiile cu terții.

Cel din inițiativa căruia s-a constituit asociația familială sau un împuternicit al acestuia are calitatea de reprezentant în relațiile cu terții pentru subiectul colectiv de drept – asociația familială – în cazul acestuia (acestora) legea impune în mod expres împlinirea vârstei de 18 ani. Pentru ceilalți membri ai asociației este suficientă împlinirea vârstei de 16 ani

În privința femeii căsătorite înainte de 18 ani este recunoscută numai în actele de drept civil, ei nu i se recunoaște capacitatea de a fi comerciant, pentru a se asigura egalitatea între soți în timpul căsătoriei (excepție: soția dibândește calitatea de comerciant dacă moștenește un fond de pe cale succesorială, fără să aibă capacitatea de a săvârși acte de comerț).

Cutela - persoane supuse sub tutelă deși au discernământ nu-și pot apăra interesele datorită infirmității, bolii bătrâneții. Persoana în cauză întocmește o cerere, prin care numește un **curator** (acesta este numit de autoritatea tutelară) – persoana care reprezintă interesul celui aflat în imposibilitatea de a-și administra bunurile. Nu există nici o dispoziție legală care să interzică acestor persoane să exercite comerțul.

Incompatibilități, decăderi și interdicții:

- nu pot fi comercianți datorită funcției pe care o dețin: parlamentarii, funcționarii publici în condițiile specifice impuse de statutul propriu, magistrații, militarii;
- nu pot fi comercianți datorită profesiei acele persoane care exercită profesii liberale: avocat, notar. Articolul 1 alineatul 2 din legea 507/2002 prevede că dispozițiile legale nu sunt aplicabile persoanelor fizice care au dreptul de a exercita profesii în baza unor legi speciale

CURS 6

Decăderile: au în vedere faptul că o persoană juridică poate deveni comerciant în măsura în care, în cadrul profesiei respective de comerciant, reputația sa nu este atinsă de săvârșirea unor fapte ce l-ar putea face nedemn pentru o astfel de calitate.

Decăderile privesc faptele infracționale săvârșite de comerciant și care au legătură cu activitatea pe care o prestează (legea 12/1990 modificată prevede că persoanele care au fost condamnate penal pentru una din faptele infracționale prevăzute de lege nu mai poate exercita profesia de comerciant).

Legea 507/2002 prevede: pentru ca o persoană să poată dobândi calitatea de comerciant se impune ca persoana respectivă să nu fi fost condamnată prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă pentru săvârșirea unor infracțiuni economice (gestiune frauduloasă) sau a unor acțiuni de fals reglementate de codul penal sau de legile speciale. Această dispoziție se impune pentru persoanele ce desfășoară activități economice în mod independent și persoana care dorește să devină membru al unei asociații familiare.

Interdicțiile pot fi:

- a. legale: se referă la anumite activități care nu pot face obiectul comerțului practicat și care sunt monopol de stat (exemplu: prelucrarea tutunului, prospectarea și extracția fierului) sau activități care sunt considerate infracțiuni

(fabricarea și comercializarea de droguri, stupefiante, în alt scop decât medical).

- b. convenționale : sunt stabilite sub forma clauzelor inserate în contract și produc efecte numai între părțile contractante (exemplu: astfel de interdicții funcționează cu privire la comerciantul agent comerciant permanent căruia în calitate sa de intermediar independent i se poate impune o anumită restrângere de activitate printr-o clauză de nonconcurență expresă cuprinsă în contractul de agenție).

Activitatea desfășurată de comerciantul persoană fizică

A doua condiție pe care trebuie să o îndeplinească o persoană fizică pentru a fi comerciant, se referă la activitatea pe care o desfășoară. Persoana fizică trebuie să exercite în mod obișnuit cu titlu de profesie fapte de comerț. Faptele de comerț trebuie să fie o permanentă a activității persoanelor.

Caracterul continuu, repetat al faptelor de comerț rezultă din articolele 7 și 9 codul comercial. orice persoană care în mod accidental face o operațiune de comerț nu poate fi considerată ca fiind comerciant, ea este însă supusă legilor și jurisdicției comerciale pentru toate contestațiile care se pot ridica din această operațiune.

Cea de-a treia condiție se referă la desfășurarea comerțului în nume propriu. Persoana care exercită calitatea de comerciant în numele și pe seama altei persoane nu dobândește calitatea de comerciant. nu sunt comercianți auxiliari de comerț (prepusul, procuristul, vânzătorul, comisul-voiajor) deoarece actele de comerț pe care le încheie nu sunt încheiate în nume propriu, ci în numele și pe contul comerciantului pentru care lucrează și unde sunt angajați. O situație specială o reprezintă cazul agenților comerciali permanenți, potrivit legii 502/2002 – în calitate lor de intermediari sunt împuterniciți ai beneficiarului (comitentului agenților) pentru a negocia afaceri în numele și pe seama comitentului, agentul nu este prepus al comerciantului, adică la baza raportului dintre agent și comitent nu stă un raport de muncă, agentul permanent este obligat să acționeze cu bună credință și cu diligența unui profesionist în realizarea comerțului.

Condiția a patra se referă la desfășurarea comerțului pentru obținerea unui profit. Activitatea comercială trebuie să se finalizeze într-un câștig care din care să-și asigure existența. Se exclude, în principiu, activitatea nelucrative. Interesează aspectul subiectiv, intențional al comerciantului de a obține un profit. Această activitate nu trebuie neapărat să fie singura sursă de câștig, comerciantul poate să fie angajat într-o unitate de unde obține un salariu în baza unui contract de muncă.

Cea de-a cincea condiție se referă la desfășurarea comerțului pe riscul comercial. riscul este specific oricărei afaceri. De aceea este important ca într-un contract comercial să fie stipulate clauze de modificare (adaptare) a obligațiilor părților contractante în funcție de diferiți factori, în principiu concurența terței persoane. Caracteristica comerciantului persoană fizică este răspunderea nelimitată a acestuia. El răspunde pentru toate datoriile comerciale (adică cele care izvorăsc din fapte de comerț) cu toate bunuri mobile și imobile, prezente și viitoare care se găsesc în patrimoniul său. Răspunde deci cu întreaga avere. Comerciantul poate avea calitatea de debitor în privința a două categorii de creditori:

- d. creditori ale căror creanțe izvorăsc din actele civile;
- e. creditori ale căror creanțe izvorăsc din fapte de comerț.

Ambele categorii de creditori se găsesc pe aceeași poziție. Creditorii comerciali nu beneficiază de garanții legale pe baza cărora să fie satisfăcuți, adică îndestulați cu preferință.

Condiția a șasea se referă la obținerea autorizațiilor prevăzute de lege. Obținerea de către comercianți a autorizațiilor prevăzute de lege este o altă condiție necesar exercitării

activității de comerț. Autorizația se eliberează la cerere de: primării pe a căror rază teritorială își are domiciliul persoana fizică. Pentru asociațiile familiale competența teritorială este a primăriilor pe a căror rază teritorială își au domiciliul persoanele ce compun asociația.

Legea 507/2002 – pot desfășura activități economice în mod independent sau pot constitui asociații familiale nu numai cetățenii români ci și cetățenii statelor membre UE și a celorlalte state aparținând spațiului economic european. Pentru obținerea autorizației trebuie să depună o documentație formată din cazierul judiciar, copii de pe actele de identitate, certificate medicale, iar pentru persoanele fizice să se menționeze : cetățenia, iar pentru cetățenii străini să se depună actele care să dovedească reședința acestora în România. Persoanele fizice trebuie să depună documentația care atestă calificarea profesională, atât pentru persoanele fizice independente, cât și pentru membrii asociației familiale după caz. Se impun asemenea acte pentru că una din condițiile impuse de articolul 4 din legea 507/2002 este ca persoanele să poată desfășura activități economice numai dacă au dovedit existența unei calificări corespunzătoare activității economice. Prin asemenea condiții se urmărește aptitudinea profesională a persoanelor. Legea impune reguli aparte și în ceea ce privește recunoașterea profesionale a cetățenilor străini, care solicită asemenea autorizație. Ei depun o dovadă a recunoașterii calificării pe care spun că o au, obținută de la autoritățile competente în domeniu din statul în care a fost emisă. Actele se depun traduse și legalizate, cu certificarea Ministerului Muncii și Solidarității Sociale. Cetățenii străini este necesar să depună și atestatul de recunoaștere și echivalare a diplomei sau certificatului de absolvire a unei forme de învățământ în specialitatea pentru care se solicită autorizația.

Exercitarea activităților economice fără autorizație constituie infracțiune și se pedepsește potrivit legii penale. Dacă ulterior obținerii autorizației, persoana fizică desfășoară și o altă activitate decât cea din autorizație, trebuie să solicite completarea autorizației. Autorizația poate fi suspendată sau anulată dacă titularul încalcă dispozițiile legale. Poate intervenii și renunțarea la autorizație, caz în care se adresează o cerere de renunțare acelorlași autorități care au emis autorizația. Aceasta se soluționează în termen de 15 zile de la data înregistrării. Măsura anulării autorizației poate fi contestată în instanță în condițiile contenciosului administrativ (deoarece autorizația nu este un act civil, ci unul administrativ). Se poate solicita o nouă autorizație, în cazul în care anularea are caracter sancționar, numai după 1 an de la comunicarea măsurii de anulare a autorizației.

CURS 7

Statutul comerciantului

Comerciantul are drepturi și obligații, care formează statutul juridic al acestuia.

Principalele obligații sunt:

1. Înregistrarea în registrul comerțului: articolul 1, alineatul 1 din legea numărul 26 din 1990, modificată prin legea 161 din 2002 prevede:
 - comercianții au obligația ca înainte de începerea activității să ceară înmatricularea în registrul comerțului, iar în cursul exercitării și la încetarea comerțului, sau după caz, activității respective, să ceară înscrierea în același registru a mențiunilor privind actele și faptele a căror înregistrare este prevăută de lege

- **registru** **comerțului** este un document public care asigură publicitatea activității comercianților cu scopul protejării intereselor acestora, dar mai ales a terțelor persoane
- din punct de vedere organizatoric, registrul comerțului, se ține de Oficiul Registrului Comercial, organizat în fiecare județ și în București, pe lângă Camera de Comerț și Industrie teritorială
- înregistrările în registrul comerțului se fac pe baza unei încheieri a judecătorului delegat sau a hotărârii tribunalului, în cazurile prevăzute de lege
- judecătorul, delegat anual pe (de) teritoriul unui județ asigură controlul legalității operațiunilor efectuate în registrul comerțului
- înregistrarea comerciantului în registru se face pe baza unei cereri de înregistrare semnate de comerciant, sau de o persoană împuternicită prin procură specială încheiată în formă autentică
- cererea trebuie să cuprindă:
 - identificarea comerciantului: nume, prenume, domiciliu, cetățenie, data și locul nașterii, starea civilă, averea, modul ei de evaluare și activitățile comerciale anterioare
 - firmă comercială + sediul
 - activitatea de comerț, domeniul, activitatea principală
 - numărul, data, organul emitent al autorizației pentru exercitarea comerțului.
- comerciantu persoană fizică va semna în registrul comerțului în prezența judecătorului delegat sau a directorului Oficiului Registrului Comercial, pentru a se dovedi specimenul de semnătură
- semnătura poate fi înlocuită prin prezentarea unui specimen de semnătură legalizat de notarul public
- comerciantul este obligat să evidențieze în registrul comerțului modificările referitoare la
 - donația, vânzarea, locațiunea sau garanția reală mobilă constituită asupra fondului de comerț;
 - date privind identificarea împuternicitului;
 - brevete de invenție, mărci de fabrică, de comerț și de serviciu, denumirile de origine, indicațiile de proveniență, firma, emblema și alte semne distinctive asupra cărora comerciantul persoană fizică are un drept;
 - hotărârea de divorț a comerciantului și aceea de partajare a bunurilor comune, pronunțate în timpul exercitării comerțului;
 - hotărârea judecătorească de punere sub interdicție a comerciantului sau de instituire a curatelei sau cele prin care se ridică aceste măsuri;
 - hotărârea judecătorească de declarare a falimentului;
 - hotărârea judecătorească de condamnare a administratorului sau cenzorului pentru fapte penale care îl fac nedemn sau incapabil de a mai exercita comerțul;
 - orice modificare la faptele (actele) înregistrate.
- potrivit articolului 24 din legea 26 pe 1990, republicată, când comerciantul are sediul în străinătate și înființează o sucursală sau filială este obligat să respecte prevederile legale referitoare la înregistrarea și, după caz, autorizarea sucursalelor și filialelor constituite în România

- **răspunderea comecială pentru nerespectarea legii 26 din 1990 privind regostrul comerțului:**
 - răspunderea civilă: în acest caz comerciantul este obligat la plata unei amenzi civile pentru neîndeplinirea obligațiilor referitoare la înmatricularea sau înregistrarea unei mențiuni, ori depunerea unor acte sau semnături;
 - răspunderea penală: dacă faptele comerciale întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de fals, uz de fals, înșelătorie, comerciantul va fi pedepsit potrivit legii penale.
 - **radierea înregistrării**: comerciantul sau orice altă persoană prejudiciată prin înmatricularea sau prin orice altă mențiune în registrul comerțului are dreptul să ceară radierea ei; de asemenea retragerea autorizației unei persoane fizice autorizate să desfășoare activitate economică are ca efect radierea din registrul comerțului.
2. Întocmirea registrelor comerciale: spre deosebire de registrul comerțului care este un document public, registrele comerciale sunt registre private, în care sunt menționate toate operațiunile cu privire la patrimoniul comerciantului
- **reglementări legale care conțin dispoziții referitoare la registrele comerciale:**
 - codul comerial relementează întocmirea registrelor comerciale în articolele 19-25;
 - legea 82 din 1991 – legea contabilității republicată prevede următoarele obligații: obligația ținerii registriului jurnal, obligația ținerii registriului inventar, obligația ținerii registriului Cartea Mare.
 - **registriul jurnal**: cuprinde operațiile economico-juridică efectuată de comerciant zilnic, în ordinea cronologică, referitoare la patrimoniul său;
 - **registriul inventar**: conține inventarul patrimoniului comerciantului; comerciantul este obligat să facă la începutul exercitării comerțului și în fiecare an un inventar al tuturor bunurilor mobile și imobile, al activului și al pasivului, încheind bilanțul contabil; inventarul și registrul contabil se trec în registrul inventar;
 - **cartea mare**: se ține de comercianții care au un volum mare de activitate și unde contabilitatea se face în partidă dublă;
 - potrivit articolului 24 din legea 82 pe 1990 registrele de contabilitate, actele și documentele care au stat la baza înregistrării, se păstrează o perioadă de 10 ani, cu începere de la data încheierii exercițiului financiar, în cursul căruia au fost întocmite, cu excepția statelor de plată care se păstrează timp de 50 de ani.
3. Alte obligații ale comerciantului:
- plata impozitului pe profit: legea 114 pe 2001;
 - plata impozitului pe venituri: ordonanța de guvern numărul 7 din 2001;
 - plata T.V.A.-ului: legea 345 pe 2002 modificată;
 - neplata obligațiilor fiscale atrage răspunderea contravențională (penală): legea 87 pe 1994 cu privire la evaziunea fiscală;
 - obligația de a exercita comerț cu „bună credință și potrivit uzanțelor cinstite”(articolul 1 din legea 11 pe 1999) și să nu facă concurență neloială

celorlalți comercianți; legea 11 pe 1999 consideră infracțiunea de concurență neloială punerea în circulație a mărfurilor contrafăcute, a căror comercializare aduce atingere titularului mărcii și induce în eroare consumatorul în legătură cu calitatea produselor.

CURS 8

Fondul comercial

Fondul de comerț poate fi definti ca un ansamblu de bunuri mobile și imobile, corporale și necorporale, pe care un comerciant le afectează desfășurării unei activități comerciale, în scopul atragerii clientelei și obținerii de profit.

Delimitarea noțiunii de fond de comerț de alte noțiuni

Fondul de comerț și patrimoniul

- fondul de comerț are ca izvor voința personală, iar patrimoniul legea;
- **patrimoniul:** totalitatea drepturilor și obligațiilor comerciantului, ce are valoare economică, deci fondul de comerț nu cuprinde creanțele și datoriile comerciantului;
- doctrina denumește fondul de comerț ca patrimoniu comercial; aceasta este o accepție economică incorectă din punct de vedere juridic, deoarece în sistemul nostru de drept, o persoană nu poate avea două patrimonii.

Fondul de comerț și întreprinderea

- **întreprinderea:** organizarea sistematică, de către comerciant, a factorilor de producție, privește nu numai bunurile ci și munca și capitalul, deci înglobează și elemente care nu fac parte din fondul de comerț (factorul de muncă, factorul socia).

Elementele fondului de comerț

1. Corporale: bunurile mobile și imobile;
 - bunurile imobile pot fi: imobile prin natură sau prin destinație;

- deși actele de vânzare-cumpărare ale bunurilor imobile sunt acte civile, doctrina arată că vânzarea-cumpărarea bunurilor imobile care fac parte din fondul comercial sunt acte de comerț;
 - bunurile mobile – materii prime, materiale, produse rezultate din activitatea comercială;
 - chiar dacă mărfurile rezultate din activitatea comercială au o legătură mai slabă cu fondul comercial, ele fac parte din acesta.
2. Necorporale: firma, emblema, clientela, vadul comercial, brevete de invenții, drepturi de autor, mărcile de fabrică, mărcile comerciale, servicii.

Firma: elementul de individualizare a comerciantului și constă în:

- numele sau denumirea sub care un comerciant este înmatriculat în registrul comercial;
- în cazul în care comerciantul este persoană fizică, firma se compune din numele comerciantului, scris în întregime (nume și prenume), deci firma comerciantului persoană fizică corespunde cu numele civil al comerciantului
- în cazul societăților comerciale – firma are conținut diferit, în funcție de forma juridică a societății comerciale:
 - a. SNC – firma se compune din numele a cel puțin unui dintre asociați, cu mențiunea „societate în nume colectiv” scrisă în întregime (se poate scrie numele și inițiala prenumelui);
 - b. SCS (societate în comandită simplă) – firma se compune din numele a cel puțin unuia dintre asociați comandați (nume și prenume) și mențiunea „societate în comandită simplă” scrisă în întregime; în scopul protejării terților legea prevede că dacă se trece din greșeală numele unei persoane străine în firma societății sau a unui comanditar, persoana respectivă va răspunde nelimitat și solidar de toate obligațiile societății;
 - c. SA și SCA – firma se compune dintr-o denumire proprie, deosebită de firma altor societăți și mențiunea „societate pe acțiuni” sau „societate în comandită pe acțiuni” scrisă în întregime sau prescurtat „SA” sau „SCA”;
 - d. SRL – firma se compune dintr-o denumire proprie la care se poate adăuga numele unuia sau mai multor asociați, însoțită de mențiunea în întregime sau prescurtată „societate cu răspundere limitată”.
- firma comerciantului persoană fizică și a comerciantului societate comercială se scrie în limba română, trebuie să aibă caracter de noutate, orice firmă nouă trebuie să se deosebească de cele existente;
- nici o firmă nu poate conține o denumire folosită de comercianții din sectorul public; legea prevede că : Oficiul Registrului Comercial este obligat să refuze înscrierea unei firme care poate produce confuzie cu alte firme înregistrate; prin înregistrare (înmatriculare) comerciantul dobândește un drept de folosință exclusivă asupra ei;
- firma dobândește și valoare economică – ea poate fi înstrăinată numai împreună cu fondul de comerț;
- dacă nu se înstrăinează fondul de comerț, dobânditorul va putea să continue activitatea sub firma anterioară ce cuprinde numele unui comerciant persoană fizică și va putea continua activitatea cu acordul expres al transmitătorului sau al succesorilor săi în drepturi;

- păstrarea firmei este permisă fără menționarea raportului de succesiune și în cazul SA și SCA.

Emblema: semnul sau denumirea care deosebește un comerciant de altul de același gen; este un supliment de individualizare; dacă emblema are caracter facultativ, firma are caracter obligatoriu;

- firma deosebește un comerciant de altul, iar emblema un comerciant de altul de același fel (un comerț de alt comerț);
- emblema este semnul folosit sau poate fi o figură grafică, prin înscrierea acesteia comerciantului dobândește un drept exclusiv asupra acesteia;
- ea poate fi folosită pe: panouri de reclamă, facturi, scrisori, afișe, cu condiția să fie însoțită vizibil de firma comerciantului;
- emblema se înstrăinează și separat și împreună cu fondul de comerț, iar dobânditorul va putea folosi numai cu consimțământul transmitătorului;

Cientela și vadul comercial

- clientela: totalitatea persoanelor fizice și juridice care apelează în mod obișnuit la același comerciant, la fondul de comerț al acestuia pentru promovarea de mărfuri și servicii;
- vadul comercial: aptitudinea fondului de comerț de a atrage clienți, aptitudine determinată de locul în care se află imobilul, calitatea serviciilor, prețurile practicate, etc.;
- clientela apare ca un factor obiectiv, iar vadul comercial un element subiectiv;
- în concepția tradițională cele două noțiuni sunt identice, iar după o altă opinie sunt două noțiuni distincte, aflate în strânsă corelație – clientela este consecința vadului.

Dreptul de proprietate industrială: creații noi, invenții, know-how, desene și modele industriale, semne noi (mărcile de fabrică, mărcile comerciale, de serviciu) – sunt semne distinctive folosite de agenții economici, pentru a deosebi produsele, lucrările, serviciile lor de cele identice sau similare ale altor organizații.

Drepturile de autor – rezultă din creația științifică, literară și artistică.

Registrul jurnal al creanțelor și datorilor: nu face parte din fondul de comerț, pentru că fondul de comerț este un ansamblu de elemente coporale și necorporale, nu este o universalitate juridică, reprezintă o universalitate, de fapt, mobilă;

- nu se transmite cu fondul de comerț, în cazul înstrăinării acestuia.

CURS 9

Acte juridice privind fondul de comerț

- sunt fapte de comerț obiective, conexe sau accesorii;
- fondul de comerț se poate transmite și pe cale succesorală, în condițiile prevăzute de Codul Civil;

Vânzarea fondului de comerț: se poate face în întregul său sau pe elemente (privite singular), cu respectarea reglementărilor pentru fiecare element în parte. Sunt aplicabile reglementări ale dreptului comunitar referitoare la înstrăinarea imobilelor, inclusiv reglementările de la publicitatea imobiliară. Vânzarea fondului de comerț este un act civil care trebuie înregistrat în registrul comerțului.

- Firma, clientela și vadul comercial se vând numai împreună cu fondul de comerț, pe când dreptul de proprietate industrială, drepturile de autor și emblema se vând separat de fondul de comerț.

Transmiterea ca aport a fondului de comerț în societatea comercială: acest act se deosebește de vânzarea fondului de comerț, deoarece nu comportă primirea unui preț în schimbul fondului de comerț. Asociatul primește părți sociale și acțiuni, în funcție de forma juridică a societății.

Locațiunea fondului de comerț: în schimbul unui preț proprietarul fondului de comerț ca **locator**, transmite **locatarului** dreptul de folosință asupra fondului de comerț.

- locatarul are dreptul să continue exercitarea comerțului sub firmă proprie exploatând fondul de comerț, poate să continue activitatea și sub firma anterioară, cu mențiunea calității de succesori.
- obligațiile locatarului: să respecte destinația economică și funcțională a fondului de comerț; nu poate aduce schimbări în organizarea și în structura fondului de comerț decât cu acordul locatorului
- obligațiile locatorului: are obligația să nu facă concurență locatarului prin desfășurarea unui comerț de același gen
- despre locațiune se face mențiune în registrul comerțului
- o aplicație a contractului de locațiune este **locatia de gestiune:**
- gestiunea presupune ansamblul operațiunilor care asigură administrarea bunurilor unei secții, uzine și punerea lor în valoare pentru obținerea de rezultate economice superioare.

Garanția reală mobilă asupra fondului de comerț: Potrivit legii 99 pe 1999 „garanția reală poate să aibă ca obiect un bun mobil individualizat sau determinat generic, ori o universalitate de bunuri mobile. Dacă bunul afectat garanției constă într-o universalitate de bunuri mobile, inclusiv un fondul de comerț, conținutul și caracterul acestuia vor fi determinate de părți până la data constituirii garanției reale.”

- garanția se constituie pe baza unui contract de garanție, ea se poate constitui cu sau fără deposedarea de bunul care face obiectul garanției;
- legea cere îndeplinirea unei formalități de publicitate, pentru protejarea dreptului real de garanție dobândit de creditor; această condiție este îndeplinită din momentul înscrierii avizului de garanție reală la arhiva electronică de garanții reale mobiliare;
- legea 26 pe 1990 prevede obligația comerciantului de a cere înscrierea în registrul comerțului a mențiunii privind constituirea garanției reale mobiliare asupra fondului de comerț; această mențiune este opozabilă terților de la data efectuării ei în registrul comerțului.

Societățile comerciale

Legea 31 pe 1990 reprezintă legea generală privind societățile comerciale, ea a fost modificată prin legea 99 pe 1999 și prin legea 161 pe 2003. distinct de această reglementare generală avem și reglementări speciale ale unor societăți comerciale: legea societăților bancare 58 pe 1998, legea societăților agricole 36 pe 1991, legea societăților de asigurări 32 pe 2000. prin ordinul numărul 30 din 2000 s-a modificat însăși existența regiilor autonome, constituite prin legea 15 pe 1990 cu privire la transformarea întreprinderilor socialiste de stat în societăți comerciale și regii autonome. Potrivit acestei legi sunt două tipuri de regii autonome:

1. regii care funcționează în domenii esențiale, care privesc interesele statului, care au continuat să existe și după ordinul 30 pe 2000;
2. regiile autonome care însă s-au transformat prin ordinul 30 pe 2000 și s-au reorganizat sub forma unor societăți naționale sau companii naționale și sunt considerate a fi societăți comerciale potrivit legii 15 pe 1990.

Prin legea 161 pe 2003 s-au constituit grupurile de interes economic (GIE), care reprezintă o asocieră între două sau mai multe persoane fizice sau juridice, constituite pe o perioadă determinată, în scopul înlesnirii sau dezvoltării activității economice a membrilor săi, precum și al îmbunătățirii rezultatelor activității economice respective.

Grupul de interes economic este persoană juridică cu scop patrimonial, care poate avea calitatea de comerciant sau necomerciant, iar activitatea economică a membrilor săi trebuie să se raporteze la activitatea principală a acesteia și să aibă doar caracter accesoriu față de aceasta.

Trăsături GIE: se aseamănă cu societățile de persoane (SNS, SNC) – au caracter „intuitu-personae”

- numărul de membrii GIE nu poate fi mai mare de 50;
- se poate constitui și fără capital;
- în cazul existenței unui capital, aportul membrilor poate fi de orice fel (numerar, natură, creanțe, muncă - industrie);
- capitalul social este împărțit în părți de interese;
- răspunderea membrilor săi este solidară și nelimitată, cu excepția cazului în care actul constitutiv prevede altfel;
- nu poate emite acțiuni, obligațiuni sau alte titluri negociabile;
- nu poate fi membru al altui grup de interes economic sau grup european;
- sediul GIE se poate muta și în alt stat, dispunându-se radierea din registrul comerțului;
- conducerea GIE se realizează de Adunarea Generală a membrilor grupului, care hotărăște cu unanimitate de voturi;
- administrarea grupului revine, de regulă membrilor lui;
- controlul gestiunii se face de către membrii grupului, care pot să desemneze și cenzori;
- dizolvarea GIE intervine pentru cauze comune societăților comerciale și pentru cauze specifice societății în nume colectiv.

Noțiunea și caracterul juridic al societății comerciale:

- **societatea** este un contract prin care două sau mai multe persoane se învoiesc să pună ceva în comun, cu scopul de a împărți foloasele ce ar deriva din aceasta; articolul 1491 Codul Civil (1492) reglementează obiectul de activitate;
- **elementele contractului de societate** (speciale – ele rezultă din definiție):

- fiecare asociat se obligă să pună în comun o valoare patrimonială;
- asociații se obligă să desfășoare împreună o activitate – obiectul de activitate;
- toți asociații participă la realizarea și împărțirea beneficiilor;
- **caracteristicile juridice ale contractului de societate:**
- plurilateral: participă două sau mai multe persoane;
- titlu oneros: fiecare asociat urmărește un scop patrimonial;
- comutativ: întinderea obligațiilor este cunoscută;
- consensual

Societatea civilă și societatea comercială:

<u>ASEMĂNĂRI</u>	<u>DEOSEBIRI</u>
Fiecare reprezintă o grupare de persoane și bunuri, în scop comercial	Pentru societățile comerciale obiectul este comercial, în timp ce pentru societatea civilă obiectul este civil
Ambele iau naștere prin contractul de societate	Societatea comercială are personalitate juridică (societățile comerciale cu sediul în România sunt persoane juridice în România)
Ambele au scop lucrativ (urmăresc realizarea și împărțirea beneficiilor)	Societatea comercială este și contract, dar și subiect de drept
	Pentru societățile comerciale legea prevede anumite forme juridice: SNC, SCSM SA, SCA, SRL, în timp ce societatea civilă are formă care nu depinde de cadrul contractual

* comercialitatea societății comerciale este determinată de obiectul de activitate, nu de forma juridică;

Elemente specifice ale contractului de societate:

- aportul este obligația pe care și-o asumă fiecare dintre asociați, de a aduce în societate un bun sau o valoare patrimonială, și în limita aportului asociatul devine debitor al societății; obiectul aportului poate fi orice bun cu valoare economică, în numerar, natură și în industrie.

CURS 10

- aportul în numerar are ca obiect o sumă de bani pe care asociatul se obligă s-o plătească într-un anumit termen; sumele de bani sunt indispensabile începerii activității comerciale și de aceea indiferent de forma juridică a societății comerciale, aporturile în numerar sunt obligatorii pentru orice societate comercială; aportul asociatului la capitalul social nu este purtător de dobândă.
- aportul în natură are ca obiect anumite bunuri imobile (clădiri, instalații) și bunuri mobile corporale; sunt admise la toate formele de societăți comerciale; către societăți se poate transmite atât titlul de proprietate, cât și dreptul de folosință asupra bunului; bunul devine proprietatea societății din

momentul înmatriculării în registrul comerțului; bunul (imobilului) ce face obiectul aportului în natură trebuie evaluat în bani pentru a se putea stabili valoarea părților de interes (părți sociale) sau acțiunilor în schimbul aportului; evaluarea se face de către asociați sau de către experți; aportul în natură poate avea ca obiect și bunuri mobile necorporale (creanțe, brevete, invenții, mărci); legea interzice creanțele ca aport în societățile comerciale pe acțiuni și societățile în comandită pe acțiuni, care se constituie prin subscripție publică; acestea sunt interzise și la SRL-uri.

- aportul în industrie constă în munca sau activitatea pe care asociatul promite să o efectueze în societate; este permis numai asociaților în SCS și asociaților în SCA; aportul în industrie nu este cuprins în capitalul social, deoarece nu poate constitui un element al gajului (garanției) pentru creditorii societății; aportul în industrie trebuie evaluat și precizat în actul constitutiv; în schimbul lui asociatul are dreptul să participe la împărțirea beneficiilor și are obligația să suporte pierderile
- asumarea obligației de aport se numește subscriere și se naște prin semnarea contractului de societate;
- efectuarea aportului se numește vărsarea capitalului;
- legea nu cere ca aporturile să fie egale sau să aibă același obiect;
- asociatul care întârzie să depună aportul social este răspunzător de daunele pricinuite; când aportul este în numerar, asociatul este obligat și la plata dobânzii legale din ziua în care trebuia să se facă vărsământul, nu de la data chemării în judecată, cum se face în condițiile dreptului civil; soluția este aplicarea principiului potrivit căruia în comerț dobânzile curg de drept din ziua în care devin exigibile

Capitalul social și patrimoniul societății

- capitalul social este expresia valorică a totalității aporturilor asociaților care participă la constituirea societății
- se mai numește și capital nominal și are dublă semnificație – contabilă și juridică
- din punct de vedere contabil capitalul nu are o existență reală, este o cifră convenită de societate, iar în bilanțul societății capitalul este evidențiat în pasiv, pentru că la dizolvarea societății trebuie restituit asociaților, iar bunurile figurează la activ pentru că ele aparțin societății
- din punct de vedere juridic capitalul constituie gajul pentru creditorii societății
- capitalul este fix pe toată durata existenței societății, el poate fi mărit sau micșorat în condiții legale numai prin modificarea actului constitutiv
- este intangibil, nu poate fi folosit pentru plata dividendelor pentru angajați
- trebuie să fie real, adică presupune intrarea efectivă în patrimoniul societății a bunurilor care constituie aporturile asociaților
- capitalul scris reprezintă valoarea totală a aporturilor pentru care asociații s-au obligat să constituie societatea
- capitalul vărsat reprezintă valoarea totală a aporturilor efectuate și care au intrat în patrimoniul acesteia

- **pentru SA și SCA:** capitalul vărsat nu va putea fi mai mic de 30% din cel subscris; restul trebuie vărsat în termen de 12 luni de la înmatricularea societății; capitalul social este fracționat pe acțiuni, părți sociale și părți de interes

Patrimoniul societății: cuprinde activul și pasivul social. Deosebiri față de capital:

- capitalul este expresia valorică a tuturor aporturilor, în timp ce patrimoniul este o universalitate juridică de drepturi și obligații;
- capitalul nu are existență reală, pe când patrimoniul cuprinde elemente concrete;
- capitalul este fix, patrimoniul este variabil în funcție de rezultatele activității economice

Deși rolul capitalului societății este de a constitui gajul general al creditorilor societății, veritabila garanție a creditorilor societății o reprezintă patrimoniul social, dar limita urmăririi este dată de capitalul social, pentru că terții au luat cunoștință de acesta prin înmatriculare și mai ales prin publicitatea contractului de societate.

Intenția de a colabora: acest element implică convergența de interese în realizarea obiectivelor de activitate, pentru realizarea și împărțirea beneficiilor.

Relizarea și împărțirea beneficiilor: Noțiunea de „beneficiu” a înregistrat o lărgire, plecând de la câștigul material, mergând până la evitarea unei pierderi sau realizarea unei economii (ultima în cazul societăților de asigurare mutuală).

Condițiile de repartizare: pentru a fi repartizate beneficiile:

- trebuie să fie reale, adică să se fi înregistrat un excedent, adică o sumă mai mare decât capitalul social;
- trebuie să fie utile, să reprezinte beneficiile rămase după înregistrarea capitalului social.

Dacă potrivit bilanțului și contului de profit și pierdere nu există beneficii, nu pot fi distribuite dividende asociaților.

Criterii de repartizare: actul constitutiv trebuie să prevadă:

- partea fiecărui asociat din beneficii și pierderi;
- modul de distribuire a beneficiilor și de suportare a pierderilor

Legea interzice clauzele leonine, adică acele clauze menite să favorizeze unii asociați în detrimentul altora. Contractul este nul.

Criteriul de repartizare este – contribuția asociaților la formarea capitalului social al societății. Dacă prin actul constitutiv nu s-a prevăzut altfel, dividendele se vor plăti asociaților în proporție cu cota de participare la capitalul social vărsat.

Formele de societăți comerciale:

- SNC – este societatea ale cărei obligații sociale sunt garantate cu patrimoniul societății și cu răspunderea nelimitată și solidară a asociaților.
- SCS – este societatea ale cărei obligații sociale sunt garantate cu patrimoniul societății și cu răspunderea nelimitată și solidară a asociaților comandați. Comandarii răspund numai până la concurența aportului lor.
- SA – este societatea al cărei capital este împărțit pe acțiuni. Obligațiile sunt garantate cu patrimoniul societății, iar acționarii răspund în limita aportului.
- SCA - este societatea al cărei capital este împărțit pe acțiuni. Obligațiile sunt garantate cu patrimoniul societății, iar răspunderea celor două categorii de asociați este la fel ca la SCS.

5. SRL - este societatea ale cărei obligații sociale sunt garantate cu patrimoniul societății, iar toți asociații răspund în limita aportului lor.
Caracterul enumerării (?) societăților este limitativ.

Clasificarea societăților comerciale:

1. societăți de capitaluri: se constituie dintr-un număr mare (nelimitat) de asociați. Elementul esențial nu mai este încrederea și cunoașterea reciprocă, cota de capital investită.
 - se admit aporturi în natură și în numerar
 - sunt societăți cu caracter deschis
 - transmiterea acțiunilor este reglementată în condiții favorabile
 - clauzele de dizolvare sunt irelevante
2. societăți de persoane: se constituie dintr-un număr mic de asociați, pe baza cunoașterii și încrederii reciproce.
 - aporturi în natură, muncă, numerar
 - este o societate cu caracter restrictiv, iar condițiile de transmitere a părților sociale sunt restrictive
 - dizolvarea se face prin : faliment, incapacitate, excludere, retragere, decesul unui asociat.

SRL nu se încadrează în nici una dintre cele două categorii, împrumută și de la una și de la alta.

CURS 11

Etapele de constituire

Prin ordinul de urgență 76 din 2001, privind simplificarea unor formalități administrative, se instituie o procedură unică de înregistrare și autorizare a funcționării societăților comerciale. Unicitatea procedurală rezidă în aceea că în baza unei cereri de înregistrare se va obține de la această instituție – Biroul Unic – certificatul de înmatriculare comercială, conținând codul unic de înregistrare.

Etapele constituirii societății comerciale pot fi sintetizate astfel:

1. depunerea cererii tip de înregistrare la Biroul Unic (aceasta va fi însoțită de documentele care dovedesc vărsămintele efectuate și dreptul de proprietate asupra bunurilor aportate)
2. cererea tip, odată depusă, declanșează obligațiile Biroului Unic:
 - de a rezerva firma societății comerciale și de a efectua în numele acesteia a vărsămintelor reprezentând aportul în numerar;
 - de a redacta actul constitutiv, care se va încheia în formă autentică, dar nu este obligatoriu, fiind admis și sub formă de înscris sub semnătură privată, dar cu dată certă;
 - de a redacta și de a obține declarația pe proprie răspundere a administratorilor, proprietarilor (cei care constituie societatea comercială) și a cenzorilor că îndeplinesc cerințele legii;
 - de a obține de la judecătorul delegat de a încheierea de autorizații de funcționare a societății comerciale;

- de a comunica încheierea judecătorului delegat către Oficiul Direcției Generale a Finanțelor Publice și apoi de a obține toate avizele, autorizațiile și acordurile necesare funcționării.

Actul constitutiv sau contractul de societate

În funcție de forma de societate actul constitutiv poate să fie:

- a. numai contract de societate, în cazul societății în nume colectiv și comandită simplă;
- b. contract de societate și statul în cazul societății pe acțiuni, în comandită pe acțiuni și în cazul societăților cu răspundere limitată pluripersonale (cel puțin doi asociați);
- c. numai statut în cazul SRL unipersonale

Conținutul actului constitutiv în cazul societății în nume colectiv, comandită simplă și cu răspundere limitată:

- clauze privind identificarea asociaților (persoane fizice sau juridice);
- clauze privind forma, denumirea, sediul și dacă este cazul emblema societății;
- clauze privind obiectul de activitate al societății cu precizarea denumirii și activității principale;
- clauze privind capitalul social subscris și cel vărsat, aportul fiecărui asociat, valoarea aportului în natură și modul de evaluare (conv. sau pe baza unei expertize); la SRL se va menționa numărul părților sociale atribuite fiecărui asociat și valoarea fiecăruia;
- clauze privind asociații ce administrează și reprezintă societatea, ori persoana din afara societății desemnată pentru realizarea acestor activități;
- clauze privind participarea la beneficii și la pierderi;
- clauze privind sediile secundare, sucursale, agenții, reprezentanțe;
- clauze privind durata societății;
- clauze privind modul de dizolvare și lichidare.

Conținutul actului constitutiv în cazul societății pe acțiuni care se constituie prin subscripție simultană și societății în comandită simplă:

- clauze privind identificarea acționarilor;
- clauze privind forma, denumirea, sediul, emblema;
- clauze privind obiectul de activitate al societății, cu precizarea domeniului și activității principale;
- clauze privind capitalul subscris și cel vărsat;
- clauze privind valoarea bunurilor aduse ca aport în natură și modul lor de evaluare;
- clauze privind numărul acțiunilor, valoarea lor nominală și felul lor (nominative, la purtător sau preferențiale);
- clauze privind persoanele fizice sau juridice care administrează societatea, cu indicarea cetățeniei, a garanției și a dreptului de reprezentare ale administratorilor;
- clauze privind durata societății;
- clauze privind participarea la beneficii și pierderi;
- clauze privind avantajele acordate fondatorilor;
- clauze privind sediile secundare;
- clauze privind operațiunile încheiate de fondatorii societății, în contul societății și care urmează să fie preluate de aceasta;
- clauze privind modul de dizolvare și lichidare.

În cazul SA și SCA în afara constituirii prin subscripție simultană (în sensul că acționarii care au inițiat societatea pot constitui prin contribuția lor minimul de capital cerut de lege – 25 de milioane – neapelând astfel la terțe persoane pentru a-l realiza) este posibilă și constituirea prin subscripție publică, caz în care societățile astfel constituite sunt considerate deschise, în sensul legii 52 din 1994 privind valorile mobiliare și bursele de valori, denumirea provine de la faptul că pentru a-și realiza capitalul social se apelează la banii publici, în sensul că alături de fondatori vor contribui și terțe persoane, numite subcriitori, care completând prospectele de emisune își manifestă dorința de a deveni acționari ai societății ce a emis prospectele.

Prospectele de emisiune conțin mențiunile prevăzute de lege pentru actul constitutiv al SA prin subscripție simultană, cu excepția clauzelor privind administratorii și cenzorii, care vor fi aleși la prima adunare generală, la care vor participa acționarii fondatori și subcriitorii, motiv pentru care adunarea generală se numește Adunare Constitutivă.

Prospectul de emisiune va conține în plus data încheierii subscripției și consemnarea sumei cu care subcriptorul înțelege să contribuie la formarea capitalului societății. Prospectul de emisiune, semnat de fondatori se întocmește în formă autentică și se depune la Biroul unic al Camerei de Comerț și Industrie teritoriale, apore a fi autorizat de către judecătorul delegat, după care va fi publicat în Monitorul Oficial.

Forma actului constitutiv

- contractul de societate se încheie de regulă sub forma înscrisului sub semnătură privată, dar cu dată certă;
- forma autentică este cerută ca condiție advaliditatem (pentru valabilitate), doar pentru anumite situații excepționale:
 - atunci când printre bunurile subscise ca aport în natură la capitalul social se află un teren;
 - forma juridică a societății implică răspunderea nelimitată a asociaților sau a unora dintre ei;
 - când societatea comercială se constituie prin subscripție publică.
- contractul de societate și statutul pot fi încheiat și sub forma unui înscris unic denumit act constitutiv, care și el poate fi, fie numai contract de societate, fie numai statut social;
- semnatarii actului constitutiv, precum și persoanele care au un rol determinant la constituirea societății sunt considerați fondatori,
- nu pot fi fondatori persoanele declarate incapabile prin hotărâre judecătorească și persoanele care au fost condamnate pentru gestiune frauduloasă, abuz de încredere, fals, uz de fals, înșelătorie, delapidare, mărturie mincinoasă, dare/luare de mită, precum și pentru infracțiunile prevăzute de legea 31 din 1990 republicată și modificată;
- pentru constituirea valabilă fondatorii trebuie să depună la Biroul Unic declarație pe proprie răspundere că îndeplinesc condițiile prevăzute de lege.

CURS 12

Funcționarea societăților comerciale

Dispoziții comerciale: cuprind regulamentul juridic al bunurilor aduse ca aport la societate

- dreptul asociaților la dividende și administrarea societății;
- administratorii societății.

Adunarea Generală: organul de deliberare și decizie al societății comerciale; legea 31 reglementează Adunarea Generală numai în cazul SA, SCA și SRL, pentru SNC și SCS nu se instituționalizează Adunare Generală.

Felurile Adunării Generale:

1. Adunare Generală ordinară – se întrunește cel puțin o dată pe an, în cel mult trei luni de la încheierea exercițiului financiar; se ține la sediul societății; este obligată să discute, să aprobe, să modifice bilanțul, să fixeze dividendele, să aleaga administratorii și cenzorii; în cazul SA și SCA pentru validitatea deliberărilor adunării este necesară prezența acționarilor care să reprezinte cel puțin jumătate din capitalul social; luarea deciziilor are la bază principiul majorității.
2. Adunarea Generală extraordinară – se întrunește ori de câte ori este nevoie a se lua o hotărâre în probleme ce solicită modificarea actelor constitutive ale societății, mărirea sau micșorarea capitalului social, schimbarea obiectului de activitate, schimbarea formei juridice a societății, mutarea sediului, fuziunea cu alte societăți, dizolvarea anticipată a societății; pentru deliberarea acestei adunări este necesară prezența acționarilor care reprezintă $\frac{3}{4}$ din capitalul social, iar votul să reprezintă cel puțin $\frac{1}{2}$ din capitalul social.
3. Adunarea Generală Specială (numai pentru SA și SCA): cuprinde anumite categorii de acționari; legea 31 pe 1990 prevede adunarea Specială a Titularilor de Acțiuni Preferențiale cu dividend prioritar, fără drept de vot; Adunarea Specială a deținătorilor de acțiuni dintr-o anumită categorie.
 - hotărârile Adunării Generale sunt obligatorii pentru toți asociații;
 - în cazul SA și SCA hotărârile sunt obligatorii chiar și pentru acționarii care nu au luat parte la adunare sau care au votat împotriva;
 - pentru SA și SCA hotărârile sunt luate la RC și publicate în Monitorul Oficial.

Administratorii societății:

- calitatea de administrator, în mod obișnuit o poate avea o persoană fizică, iar legea 31 pe 1990, în forma actuală prevede că o poate avea și o persoană juridică;
- dacă administrator este o persoană juridică, aceasta trebuie să-și desemneze reprezentant o persoană fizică;
- condiții cerute:
 - capacitatea: să aibă capacitate deplină de exercițiu; potrivit legii persoanele care nu pot fi fondatori, nu pot fi nici administratori;
 - onorabilitatea: să aibă o moralitate
 - cetățenie: poate fi desemnat un cetățean român, dar această calitate o poate avea și unul străin, dacă legea și actul constitutiv nu prevăd restricții; pentru SA și SCA unicul administrator, președintele Consiliului de Administrație sau cel puțin jumătate din numărul administratorilor vor fi cetățeni români;
 - calitatea de asociat al administratorului: în prezent, în orice formă de societate comercială administratorul poate fi asociat sau neasociat;

- limitarea cumulului: o persoană, potrivit legii nu poate funcționa în mai mult de 3 Consilii de Administrație; această interdicție nu se aplică când cel ales în Consiliul de Administrație este proprietar a cel puțin ¼ din totalul acțiunilor sau este administrator al unei societăți ce deține părțea menționată; se permit cumulul restrictiv (SA și SCA) și considerăm că administratorii SNC, SCS, și SRL nu pot avea calitatea de administratori la mai multe societăți; pentru SRL se admite cumulul cu aprobarea asociaților; s-a pus problema dacă un asociat poate cumula aceste funcții cu calitatea de salariat al aceleiași societăți comerciale în baza unui contract de muncă; legea nu reglementează un asemenea cumul, dar nici nu-l interzice – nu este exclus;

De asemenea administratorii:

- sunt desemnați la constituirea societății prin actul constitutiv sau ulterior de către Adunarea Generală
- administratorul persoană juridică este numit prin actul constitutiv sau ales de Adunarea Asociaților; după desemnarea lui se va încheia un contract de administrare cu societatea, prin care se stabilesc drepturi și obligații; persoana juridică va desemna în mod obligatoriu un reprezentant persoană fizică;

Durata funcției de administrator:

- pentru societățile de persoane durata este desemnată de asociați;
- pentru societățile de capital – 4 ani;
- dacă nu a fost stabilită prin contract, durata este de 2 ani, la expirare pot fi realeși

Garanția administratorului:

- trebuie depusă înainte de intrarea în funcțiune;
- suma nu poate fi mai mică decât valoarea nominală a 10 acțiuni sau decât dublul remunerației lunare;
- se restituie la încetarea funcției de administrator și nu exclude răspunderea administratorului pentru eventualele pagube aduse societății;

Numirea administratorului trebuie publicată publică, dar numai aceea a administratorilor împuterniciți cu reprezentarea pentru care există obligația să depună la Registrul Comerțului semnăturile lor.

Administratorii sunt remunerați.

Natura juridică a raportului dintre administrator și societatea comercială:

- contract de mandat;
- puterile administratorului sunt foarte largi, dar nu nelimitate;
- pot încheia acte de conservare, administrare și dispoziție;
- unii au putere de administrare, alții de reprezentare;
- pentru societățile de persoane: dreptul de a reprezenta societatea aparține tuturor administratorilor;
- pentru societățile de capital: cei desemnați prin contractul de societate au putere de reprezentare, să angajeze societatea în raporturi cu terți;
- pentru toate formele de societate comercială: actele juridice încheiate de administratorul care are calitatea de reprezentant al societății, angajează societatea comercială.

CURS 13

Încetarea funcției de administrație

- revocarea;
- renunțarea;
- deces;
- incapacitate

Reguli privind pluralitatea administratorilor

- în cazul SNC, SCS, SRL asociații pot desemna mai mulți administratori; dacă prin contractul de societate s-a stabilit ca administratorii să lucreze împreună decizia se ia în unanimitate
- în cazul SA și SCA pluralitatea este organizată prin lege, astfel:
 - a. consiliul de administrație: dacă sunt mai mulți administratori. Este un organ colegial condus de către un președinte care poate fi director general sau director al societății. Consiliul se întrunește ori de câte ori este nevoie, dar cel puțin o dată pe lună.
 - b. comitetul de direcție: consiliul de administrație poate delega o parte din puterile sale unui comitet de direcție, condus de directorul societății. Este un organ operativ care se întrunește cel puțin o dată pe săptămână. Răspunderea administratorilor este o răspundere contractuală care decurge din contractul de mandat, iar răspunderea are ca temei culpa administratorilor
- cenzorii societății realizează controlul actelor și activității administratorilor. Controlul se exercită diferit:
 - a. pentru o societate de persoane controlul se realizează de toți asociații cu excepția celor care au calitatea de administratori;
 - b. pentru o societate de capitaluri (inclusiv SRL) controlul este destinat cenzorilor; societățile SA și SCA vor avea 3 cenzori și 3 supleanți dacă prin actul constitutiv nu se prevede altfel; SRL poate avea unul sau mai mulți cenzori; dacă numărul asociaților trece de 15 numirea cenzorilor e obligatorie.

Desemnarea cenzorilor:

- cenzorii sunt desemnați diferit:
 - în cazul SA și SCA sunt stabiliți de către actele constitutive, acte ce trebuie să prevadă identificarea acestora, ulterior sunt aleși de adunarea generală ordinară; mandatul lor este de trei ani, existând posibilitatea de a fi realeși;
- cenzorii pot fi:
 - persoane fizice asociați
 - persoane fizice neasociați
- garanția depusă de cenzori trebuie să reprezinte a treia parte din garanția cerută pentru administratori;
- sunt remunerați cu indemnizație fixă.

Drepturile cenzorilor:

- au dreptul să participe la adunarea administratorilor fără drept de vot;
- pot obține în fiecare lună de la administrator o situație despre mersul operațiunilor comerciale.

Obligațiile administratorilor:

- sunt obligați să supravegheze gestiunea societății;
- sunt obligați să verifice dacă bilanțul, contul de profit și pierdere sunt legal întocmite;
- sunt obligați să facă inspecții.

Cenzorii pot șucra împreună dar și separat. Răspunderea lor poate fi civilă, dar și penală – răspunde penal pentru nerespectarea obligațiilor societății.

Pentru SA cenzorii trebuie să fie acționari, cu excepția cenzorilor contabili.

Reguli speciale aplicabile societăților comerciale

a. **SNC** – cea mai veche formă de societate comercială

- caractere:
 - asociația este bazată pe deplină încredere;
 - capital împărțit în părți de interes;
 - obligațiile sunt garantate cu patrimoniul societății și cu răspunderea nelimitată și solidară a tuturor asociaților. În concepția tradițională asociații acestui tip de societate aveau calitatea de comercianți, fiind considerată o asociație de comercianți, ce făceau comerț în nume colectiv.
- constituire:
 - potrivit regulilor stabilite: contract în formă autentică, asociații nu au calitatea de comercianți (?), firma se compune din numele a cel puțin unuia dintre asociați, plus mențiunea scrisă în întregime SNC (societate în nume colectiv).
- capital social: contractul trebuie să prevadă capitalul subscris și capitalul vărsat, aportul fiecărui asociat. Obiectul aportului nu cunoaște nici o restricție, prin urmare poate fi orice bun, numerar, creanțe, pretații în muncă.
- fomalițiile sunt cele amintite
- funcționarea SNC: pentru societatea în nume colectiv nu se impune instituționalizarea adunării generale a asociaților. Deciziile se iau împreună și pentru aceasta se consacră principiul majorității.
- administratorii SNC: unul sau mai multi administratori, care pot fi asociați, neasociați, persoane fizice sau juridice. Dacă actul constitutiv prevede că aceștia să lucreze împreună decizia se ia în unanimitate. Controlul gestiunii îl poate face orice asociat care nu are calitatea de administrator datorită numărului redus de asociați.
- drepturile asociaților:
 - participă la deliberări și la luarea deciziilor;
 - au dreptul la beneficii;
 - folosesc fondurile societății;

- au dreptul la restituirea valorii aporturilor, în caz de dizolvare și lichidare.
 - obligățiile asociaților:
 - efectuează aportul promis;
 - de a nu aduce atingere patrimoniului societății;
 - de a nu face concurență societății; legea interzice asociațiilor chiar să ia parte în calitate de asociat cu răspundere nelimitată într-o altă societate concurentă sau având același obiect de activitate sau să efectueze operațiuni în contul său sau al altora.
 - răspunderea pentru obligațiile societății:
 - societatea răspunde cu patrimoniul propriu;
 - legea reglementează o dublă răspundere pentru obligațiile societății:
1. creditorii societății trebuie să urmărească mai întâi societatea, pentru că dacă urmăresc asociații, aceștia se pot apăra invocând beneficiu de discuțiune asemănător celui al fideiursorului (?). Nu se bucură de diviziune ci doar de discuțiune.
 2. creditorii se pot îndrepta împotriva asociațiilor dacă societatea nu plătește creanțele în termen de 15 zile de la data punerii în întârziere. Răspunderea asociațiilor este nelimitată și solidară. Asociatul va răspunde pentru creanța creditorului cu toate bunurile sale mobile și imobile, prezente și viitoare, neputând invoca beneficiu de diviziune.
- cesiunea părții de interes: partea de interes conferă calitatea de asociat cu toate drepturile și obligațiile aferente. Cesiunea are caracter restrictiv și este permisă dacă a fost prevăzută în actul constitutiv și dacă există consimțământul tuturor asociaților. Condițiile cesiunii sunt de fapt regulile generale de la cesiunea de creanță (an I). Cesiunea este un contract prin care cedentul se obligă în schimbul prețului să transmită creanța, adică partea sa de interes cesionarului. Condițiile cesiunii părții de interes:
 - consimțământul asociaților;
 - forma autentică;
 - cesiunea trebuie notificată societății și trebuie înscrisă în registrul comerțului;
 - dizolvarea societății care se realizează din cauze generale și speciale. Cauzele generale sunt acelea aplicabile tuturor societăților comerciale:
 1. trecerea timpului stabilit pentru durata societății;
 2. imposibilitatea realizării obiectivelor sau realizarea obiectului societății;
 3. declararea nulității societății;
 4. hotărârea adunării generale;
 5. hotărârea tribunalului;
 6. falimentul societății;
 7. când nu mai are organe statutare;
 8. când societatea nu a dispus 3 ani consecutiv bilanțul la registrul comerțului; inactivitatea temporară nu duce la dizolvarea societății.
 - condițiile speciale pentru societățile de persoane:
 1. falimentul unui asociat dacă este comerciant.
 2. incapacitatea, retragerea, excluderea, decesul dacă numărul asociaților s-a redus la 1 singur și nu există o clauză potrivit legii de continuare a activității societății cu moștenitorii asociaților.

b. Societatea în comandită simplă:

- elemente caracteristice: 2 categorii de asociați
- comanditații: care răspund nelimitat și solidar;
- comanditarii: răspundere în limita aportului lor.

Legea stabilește să existe obligatoriu cel puțin un asociat comanditat și un comanditar. Firma se compune din cel puțin numele unui comanditat plus mențiunea SCS.

- funcționarea SCS:
- legea nu instituționalizează adunarea generală;
- asupra problemele esențiale deliberează și decid toți asociații comanditari și comanditați.
- administratorii societății:
- se va încredința unuia sau mai multor asociați comanditați pentru că răspund nelimitat;
- legea nu recunoaște asociaților comanditari dreptul de a participa la numirea și revocarea administratorilor;
- dacă actul constitutiv prevede ca administratorii să lucreze împreună deciziile trebuie luate în unanimitate;
- reprezentantul societății este administratorul desemnat în această calitate prin contractul de societate (?).
- gestiunea: controlul îl are orice asociat care nu are calitatea de administrator
- drepturile asociațiilor:
- unele drepturi aparțin atât asociaților comanditați cât și celor comanditari; ambele categorii de asociați au dreptul să participe la deliberări și decizii, le beneficiază și la restituirea valorii aporturilor în caz de dizolvare și lichidare a societății;
- numai asociații comanditați au dreptul de a folosi fondurile societății pentru cheltuielile societății;
- numai asociații comanditari au dreptul de a îndeplini servicii în administrarea internă;
- au dreptul de supraveghere și control în societate (?).
- obligațiile asociațiilor:
- indiferent de calitatea asociaților există obligația de a efectua aportul și de a nu aduce atingere patrimoniului societății;
- comanditații sunt obligați să nu facă concurență societății.
- răspunderea: la fel ca la SNC și creditorii sociali pot acționa numai pe asociații comanditați
- cesiunea și dizolvarea la fel ca la SNC.

CURS 14

Societatea pe acțiuni

Cea mai complexă și evoluată formă de societate. Caracterele societății:

- societatea se constituie dintr-un număr minim de asociați numiți acționari;
- capitalul este divizat pe acțiuni (titluri negociabile și transmisibile)
- răspunderea asociaților este limitată (până la concurența capitalului subscris)

Constituirea SA – prin constituirea obișnuită (simultană) prin aporturile asociaților – toți asociații; și prin subscripție publică – contractul se semnează de fondatori.

Acte constitutive:

Contractul: prin contract de societate și statut – înscris unic.

Asociații: pot fi persoane fizice sau juridice și numărul lor nu poate fi mai mic de 5.

Firma: vezi fondul de comerț

Capitalul social: contractul de societate trebuie să prevadă capitalul social subscris și vărsat și minim 25 milioane de lei. La constituire capitalul vărsat de fiecare acționar nu va putea fi mai mic de 30% din cel subscris. Restul de capital urmează a fi vărsat în termen de 12 luni de la înmatricularea societății.

Aporturile: pot fi

- în numerar
- în natură
- creanțe pentru simultană (pentru cea care se constituie prin subscripție publică – nu)
- să prevadă modul de evaluare

Acțiunile: contractul trebuie să prevadă

- numărul
- valoarea nominală a acțiunilor
- cu specificarea – dacă sunt nominative sau la purtător
- valoarea nominală (de emisiune) nu poate fi mai mică de 1000 lei

Administratorii: identificarea acestora, puterile, pentru constituirea prin subscripție publică, administratorii sunt numiți de către adunarea constitutivă la fel și cenzorii.

Avantaje rezervate fondatorilor (prevăzute în contract)

Modalități de constituire a societății:

1. prin formarea capitalului social prin aporturile asociaților
 2. prin formarea capitalului cu contribuția altor persoane dect cele ce inițiază constituirea societății (fondatorii)
- formarea capitalului are loc în același timp cu încheierea actelor constitutive deoarece inițiatorii nu au resurse financiare pentru a subscrie întregul capital social și să verse minimul cerut de lege. Ei pot face ofertă de subscriere adresată oricărei persoane care dorește să investească prin cumpărare de acțiuni.

Fazele constituirii – succesiune

1. Întocmirea și lansarea prospectului de emisiune a acțiunilor.
2. Subscrierea acțiunilor.
3. Validarea acțiunilor.
4. Validarea subscripției.
5. Aprobarea actelor constitutive ale societății de către adunarea constitutivă a subscripțiilor.

Prospectul de emisiune este întocmit de membrii fondatori (în formă autentică), înscris în Registrul Comerțului și publicat în presă. Subscrierea acțiunilor (în concepția Codului comercial) este asimilată cumpărării acțiunilor societății comerciale și deci e considerată faptă de comerț (articolul 3 punctul 4) – este faptă de comerț obiectivă conexă.

Aportul în creanțe nu sunt admise în cazul subscripției publice.

Drepturile și obligațiile fondatorilor:

Dreptul - distinct de drepturile cuvenite lor ca acționari sunt remunerați (pentru activitatea depusă pentru constituirea societății). Au dreptul la o cotă din beneficiul net al societății constitutive - ea nu poate depăși 6% din beneficiul net, și nu poate fi acordată pentru o perioadă mai mare de 5 ani de la data constituirii societății..

Obligațiile fondatorilor – trebuie să îndeplinească, obligațiile în scopul constituirii societății pe acțiuni. Fondatorii răspund pentru actele lor privind constituirea societății prin subscripție publică.

Fondatorii și primii administratori sunt solidar răspunzători față de societate și terți pentru:

- subscrierea integrală a capitalului social
- efectuarea vărsămintelor
- existența aporturilor în natură
- veridicitatea publicațiilor făcute în vederea constituirii societății.

SA – constituite prin subscripție publică pot fi considerată societăți deschise. Orice subscripție publică în vederea constituirii trebuie să îndeplinească cerințele instituite prin L52/94 privind valorile mobiliare. Formalitățile necesare constituirii societății sunt cele cunoscute.

Funcționarea societății pe acțiuni

Acțiunile emise de societate – noțiuni și caractere:

1. este o fracțiune a capitalului social
2. este un titlu de credit – constată drepturi și obligații izvorâte din calitatea de acționar
3. desemnează un raport societar (dintre acționar și societate)
4. este un titlu reprezentativ al contribuției asociatului ce conferă posesorului calitatea de acționar

Caracterele acțiunii:

- a. fracțiuni ale capitalului social ce au o anumită valoare nominală
- b. sunt fracțiuni egale ale capitalului social (dar care pot conferi titularilor drepturi diferite)
- c. sunt indivizibile
- d. titluri negociabile (valoare nominală, valoare de emisie) – valoare reală

Felurile acțiunilor: se împart în două categorii acțiuni ordinare și acțiuni preferențiale

Acțiunile ordinare după modul lor de transmitere sunt acțiuni nominative, la purtător

Nominative:

- identifică titularul acțiunii (cu elementele de identificare)
- drepturile acțiunii sunt exercitate numai de titularul ei
- pot fi emise în formă materială (pe suport de hârtie) sau în formă dematerializată (prin înscriere în cont)
- acțiunile nominative în formă materială pot fi și ca titluri cumulative pentru mai multe acțiuni/ un multiplu. Societatea poate elibera din oficiu sau la cerere câte un certificat de acționar.

La purtător:

- i. elementele de identificare ale titularului acțiunii nu se înregistrează pe titlu
- ii. titular al acțiunii este posesorul ei
- iii. drepturile aferente acțiunii pot fi exercitate de persoane care posedă titlu (conform articolului 1909 Cod civil)

Acțiunile preferențiale

1. conferă drepturi diferite de cele ale titularilor acțiunilor ordinare;
2. sunt cu dividend prioritar și ca sumă și ca timp;
3. fără drept de vot;
4. ele vor avea aceeași valoare nominală ca și acțiunile ordinare;
5. nu pot depăși $\frac{1}{4}$ din capitalul social;
6. nu pot fi titulari ai acestor acțiuni: reprezentanții, administratorii, cenzorii societății;
7. sunt întotdeauna nominative.
 - acțiunile neplătite în întregime sunt întotdeauna nominative. În absența menționării felurilor, acțiunile vor fi la purtător;
 - legea permite convertirea lor: a acțiunilor în acțiuni la purtător și invers, și a acțiunilor ordinare în acțiuni preferențiale și invers. Convertirea lor va putea fi hotărâtă de adunarea generală extraordinară.

Condiții pentru emiterea acțiunilor:

- a. acțiunile pot fi emise numai după înmatricularea societății în Registrul Comerțului;
- b. nu vor putea fi emise pentru o sumă mai mică decât valoarea lor nominală;
- c. emiterea de acțiuni noi, pentru majorarea capitalului social, este interzisă, până nu vor fi complet achitate cele din emisiunea precedentă.
 - acțiunea trebuie să cuprindă elemente care privesc societatea emitentă precum drepturile și obligațiile titularului.

Drepturile și obligațiile acționarilor

Drepturile:

- de a participa la adunarea generală a acționarilor;
- dreptul la vot: se exercită acest drept proporțional cu numărul acțiunilor pe care le posedă, se poate limita numărul voturilor pentru acționarii care posedă mai mult de o acțiune, acest drept este suspendat pentru acționarii care nu au efectuat vărsămintele ajunse la scadență;
- de informare cu privire la desfășurarea activității societății;
- la dividende;
- asupra părții convenite din lichidarea societății.

Obligațiile: principala obligație este de a efectua plata vărsămintelor.

Transmiterea acțiunilor: se transmit în mod diferit după cum sunt acțiuni nominative sau acțiuni la purtător.

Nominative: dreptul de proprietate asupra acțiunilor se transmite printr-o declarație făcută în registrul acționarilor societății emitente, și prin menținerea făcută pe titlu. Pentru cele emise în formă dematerializată și tranzacționate pe o piață organizată – această transmitere se realizează în condițiile prevăzute de legea 52/1994.

La purtător: se transmite prin simpla tranzacționare a acestora. Vânzarea prin ofertă publică se face potrivit legii 52/1994. există și acțiuni proprii dobândite de societate (în mod excepțional) și care nu dau dreptul la dividende iar exercițiul dreptului la vot este suspendat pe durata posesiei lor de societate.

Obligațiile emise de societate: având nevoie de capital suplimentar, societatea poate folosi multe căi:

- poate apela la un credit acordat de o bancă (este însă pe termen scurt, ceea ce nu este avantajos pentru societate);

- dezideratul privind obținerea unui capital suplimentar se poate realiza de SA printr-un împrumut pe termen lung – a emisiunii de obligațiuni.

Definiție: obligațiunile sunt titluri de credit emise de societate în schimbul sumelor de bani împrumutate, care încorporează îndatorirea societății de a rambursa aceste sume, și de a plăti dobânzile aferente.

Natura juridică a obligațiunilor:

- sunt fracțiuni ale unui împrumut unic;
- sunt titluri de valoare (sunt ca și acțiunile valori mobiliare);
- au o anumită valoare nominală;
- sunt egale;
- indivizibile.
- calitatea de obligatar nu se confundă cu calitatea de acționar, are calitatea de creditor al societății având dreptul la restituirea sumei datorate (indiferent dacă societatea a obținut sau nu beneficiu).

Felurile obligațiunilor:

1. nominative – cuprinde elementele de identificare a acesteia, dreptul încorporat în titlu aparține și se exercită numai de către titular;
2. la purtător – nu cuprinde mențiuni de identificare, dreptul aparține posesorului titlului.
 - obligațiile nominative pot fi emise în formă materiale (pe suport hârtie) sau în formă dematerializată (prin înscriere în cont).

Condițiile emiterii obligațiunilor

1. Condiții de fond:

- este hotărâtă de adunarea generală extraordinară a societății;
- suma pentru care se poate emite obligațiuni nu poate depăși $\frac{3}{4}$ din capitalul vărsat și existent, conform ultimului bilanț contabil aprobat;
- valoarea nominală a unei obligațiuni nu va putea fi mai mică de 25.000 lei;
- obligațiunile din aceeași emisiune trebuie să fie de valoare egală.

2. Condiții de formă: dacă obligațiunile fac obiectul unei oferte publice (definite de legea 52/1994) emiterea și tranzacționarea lor sunt supuse acestei legi. În vederea emiterii de obligațiuni prin ofertă publică, administratorii societății vor întocmi un:

- a. prospect de emisiune (oferta publică de obligațiuni trebuie autorizată de Comisia Națională a Valorilor Mobiliare). După autorizare va fi publicat (legea nu spune, dar presupunem că în presă).
- b. subscrierea obligațiunilor – cele emise prin ofertă publică se subscriu prin intermediul societăților de valori mobiliare. Persoanele vor subscrie obligațiunile pe exemplarele prospectului de emisiune (care vor fi însoțite de semnătura administratorilor). Valoarea obligațiunilor subscribe vor fi integral vărsate.
 - transmiterea obligațiunilor – cele emise prin ofertă publică se transmit în condițiile legii 53/1994.

Rambursarea obligațiunilor: se rambursează la scadență (valoarea egală cu cea nominală, potrivit legii), sau anticipat (valoarea superioară celei nominale). Rambursarea se face de către societatea emitentă.

- i. La scadență – fiecare titular al unei obligațiuni va primi suma de bani corespunzătoare valorii nominale a obligațiunii și dobânda aferentă.
- ii. Rambursarea anticipată (înainte de termen) – obligațiunile din aceeași emisiune pot fi rambursate înainte de scadență prin tragere la sorți. Rambursarea anticipată se face la o sumă superioară valorii nominale a obligațiunilor.

- obligațiunile emise de societate pot fi liberate prin convertirea lor în acțiuni ale societății.

Adunarea generală a obligatarilor: formele, condițiile, termenele convocării sunt aplicabile dispozițiile legale prevăzute de adunarea generală a acționarilor.

Atribuții:

- numește un reprezentant al obligatarilor;
- îndeplinește toate actele de supraveghere și apărare a intereselor comune ale obligatarilor;
- constituie un fond pentru acoperirea cheltuielilor necesare apărării drepturilor obligatarilor
- pot face opoziție cu privire la modificarea actelor constitutive ale societății
- se pot pronunța asupra emiterii de noi obligațiuni de către societate.

Dizolvarea SA: cauzele de dizolvare sunt cele comune prevăzute pentru orice societate comercială. Cauzele specifice de dizolvare pentru SA:

- reducerea capitalului social sub minimul legal;
- reducerea numărului de acționari sub limita prevăzută de lege (SA, nu se dizolvă dacă în termen de 9 luni de la data constituirii reducerii, acest număr este completat.

Societatea în comandită pe acțiuni

Este asemănătoare SCS deoarece cuprinde două categorii de asociați. Este asemănătoare SA datorită capitalului care este împărțit pe acțiuni. Totul este asemănător similar cu SA.

Dizolvarea – dacă singurul asociat comanditat sau comanditar este supus:

- procedurii falimentului;
- este incapabil;
- exclus;
- se retrage;
- decedează și actul constitutiv nu prevede o clauză cu continuarea cu moștenitori.

CURS 15

c.Societatea cu răspundere limitată: a apărut mai târziu în activitatea comercială deoarece este o societate care favorizează asocierea persoanelor (și din acest punct de vedere se aseamănă cu societatea de persoane) care răspund în limita aportului (se asemena cu o societate de capitaluri).

- caracterele societății:
 - asociația se bazează pe încrederea asociaților;
 - capitalul este împărțit pe părți sociale și este singura societate care presupune posibilitatea unui singur asociat. O singură persoană fizică sau juridică nu poate fi asociat unic decât într-o singură SRL.

- constituire: numărul minim este de doi, numărul maxim este de 50 de asociați; capitalul minim este de 2 milioane; aporturile pot fi în numerar și în natură – munca și creanțele nu pot constitui aport.
- părțile sociale: sunt fracțiuni de capital social; au o valoare nominală egală, care însă nu poate fi de 100.000 lei; numărul părților sociale convenite fiecărui asociat este proporțional cu cota sa de participare la capitalul societății.
- formalitățile necesare constituirii: sunt cele cunoscute, iar pentru luarea hotărârilor legea cere o dublă majoritate – majoritate în numărul asociaților și în numărul părților sociale.
- funcționarea : adunarea asociaților este organul de deliberare și decizie. Asociații exercită dreptul la vot în Adunarea Asociaților proporțional cu participarea la capitalul societății. Fiecare parte socială dă dreptul la 1 vot. Pentru SRL legea cere o dublă majoritate deoarece societatea îmbină atât caractere ale societății de persoane, cât și a societăților de capitaluri.
- administrarea societății: SRL este administrată de unul sau mai mulți administratori care pot fi asociați sau neasociați. Dacă prin actul constitutiv nu s-a stabilit care administrator deține puterea de reprezentare a societății, legea prezumă că dreptul de a reprezenta societatea aparține fiecărui administrator.
- cenzorii societății: Legea 31 prevede că dispozițiile referitoare la cenzorii SA se aplică și cenzorilor din SRL, cu excepția faptului că pentru SRL nu se impune plafonul minim de 3 cenzori, și tot atâtea supleanți ca la SA. Se cere condiția ca unul dintre cenzori sau singurul cenzor să fie contabil autorizat. Cenzorii trebuie să fie asociați cu excepția cenzorilor contabili. Dacă cenzorii nu sunt desemnați prin actul constitutiv, controlul gestiunii îl poate realiza orice asociat care nu este administrator.
- transmiterea părților sociale: Legea 31 reglementează transmiterea părților sociale între asociați, către persoane străine de societate (?) și prin succesiune. Transmiterea poate fi cu titlu oneros, dar și cu titlu gratuit. Cel mai adesea se realizează cu titlu oneros și îmbracă forma cesiunii.
- cesiunea părților sociale între asociați: în absența unor condiții speciale se aplică unele reguli generale:
 1. cesiunea presupune un contract de cesiune;
 2. cesiunea trebuie să îmbrace forma autentică. Nu este nevoie de consimțământul asociaților deoarece fiind încheiată între persoane care au calitatea de asociați nu este lezat caracterul „intuitum personae” a societății;
 3. cesiunea trebuie notificată societății;
 4. cesiunea se înscrie în Registrul comerțului și nu se poate realiza dacă a fost interzisă prin actul constitutiv.
- cesiunea părților sociale între asociați și persoane din afara societății: această cesiune este permisă numai dacă a fost aprobată de asociații care reprezintă cel puțin $\frac{3}{4}$ din capitalul social. Este o majoritate calificată pe baza căreia se încheie contractul de cesiune.
- transmiterea părților sociale pe cale succesorală: nu este posibilă dacă actul constitutiv nu permite altfel. Moștenitorii asociatului decedat dobândesc părțile sociale, drepturi depline pe baza decesului asociatului. Actul constitutiv se referă în realitate nu la transmiterea părților sociale ci la continuarea societății cu moștenitorii asociatului decedat. Moștenitorii devin titulari ai părților sociale, deci asociați în SRL. Dacă prin urmare a

transmiterii succesoriale s-ar depăși numărul de 50 de asociați, aceștia vor fi obligați să desemneze un număr de titulari care să nu depășească maximul legal. Dacă s-a interzis continuarea societății cu moștenitori, aceștia în calitatea lor de titulari au dreptul la contravaloarea părților sociale calculate conform ultimului bilanț contabil aprobat, se notifică societatea și se înregistrează în Registrul Comerțului. Este posibil ca pe parcursul existenței societății, un SRL cu un asociat să se transforme într-un SRL cu mai mulți asociați prin transmiterea părților sociale către alte persoane care devin astfel asociați.

- cazurile de dizolvare: sunt cele amintite - generale și speciale – iar în cazul capitalului social care se reduce sub minimul prevăzut de lege nu se dizolvă decât în 9 luni, dacă acesta nu este reântregit. Pentru SL cu asociat unic este și un caz special de dizolvare prevăzut de articolul 14, legea 31.

- efectele dizolvării:

- deschiderea procedurii de lichidare și interdicția desfășurării de operații comerciale noi;
- societatea nu se desființează, ea își continuă existența juridică, însă numai pentru operații de lichidare;
- deschiderea procedurii de lichidare se face de administratori care au obligația de a convoca Adunarea Generală pentru desemnarea lichidatorilor. În anumite cazuri, dizolvarea are loc fără lichidare prin fuziunea societății comerciale;
- interdicția unor operațiuni comerciale noi presupune că administratorii nu mai pot întreprinde noi operațiuni

- lichidarea societății: operațiile ce fac obiectul lichidării sunt realizate de persoane investite, și anume lichidatori. Bunurile societății sunt transformate în bani pe calea licitației publice. Lichidarea presupune următoarele operațiuni:

1. terminarea operațiunilor comerciale aflate în curs la data dizolvării societății;
2. încasarea creanțelor societății;
3. transformarea bunurilor societății în bani;
4. plata datoriilor societății;
5. împărțirea activului net între asociați.

- principiile generale ale lichidării societății comerciale:

1. personalitatea juridică subzistă pentru nevoile lichidării;
2. lichidarea se face în interesul asociaților – prin aceasta se deosebește de procedura falimentului care este menită să ocrotească exclusiv interesele creditorilor;
3. lichidarea poate fi cerută numai de asociați cu excluderea creditorilor;
4. lichidarea societății este obligatorie, nu facultativă.

- consecințele lichidării:

1. obiectul de activitate se restrânge – activitatea societății se limitează la realizarea operațiunilor comerciale aflate în derulare în momentul dizolvării societății;
2. administratorii se înlocuiesc cu lichidatorii;
3. administratorii pradau gestiunea societății către lichidatori.

- statutul lichidatorilor: lichidatorul poate fi o persoană fizică sau juridică. Sunt numite prin hotărârea adunării asociaților. În cazul SNC, SCS, SRL hotărârea se ia în unanimitate dacă actul constitutiv nu prevede altfel. Pentru SA și SCA hotărârea trebuie să se adopte cu majoritatea prevăzută de lege pentru modificarea actului constitutiv.

- natura juridică a funcției lichidatorilor: legea prevede că lichidatorii au aceeași răspundere ca și administratorii dacă sunt mandatarii ai societății. Lichidatorii își îndeplinesc mandatul lor sub controlul cenzorilor. Pentru societatea unde nu există cenzori controlul aparține asociaților.
- puterea lichidatorilor: ei trebuie să execute și să termine operațiunile de comerț referitoare la lichidare, să încaseze creanțele societății. Sunt îndreptățiți să vândă prin licitație publică bunurile mobile și imobile aparținând societății (bunurile se vând singular). Pot să contracteze obligații și pot să facă împrumuturi neipotecare și orice act necesar lichidării. Sunt în drept să stea în judecată și să fie acționați în int. lichidării.
- lichidarea patrimoniului: presupune încasarea activului și plata pasivului; prin lichidare activul se transformă din bunurile societății în bani pe calea licitației publice. Fiecare bun trebuie evaluat în mod individual; lichidatorul trebuie să încaseze creanțele de la debitori la scadență. Plata pasivului societății presupune plata datoriilor societății către creditori. Plata se face cu banii rezultați din lichidarea activului societății. În ce privește SRL cu unic asociat dizolvarea ei nu duce la lichidarea părților sociale. Dizolvarea acestei societăți atrage transmiterea universală a patrimoniului societății către asociatul unic.
- fuziunea și dizolvarea societății: sunt procedee tehnico-juridice prin care se realizează restructurarea societăților.
 1. Fuziunea: se realizează printr-o concentrare a societăților și are 2 forme:
 - a. absorbția: înseamnă înglobarea de o societate a unei sau mai multor societăți care își încetează existența – are efect extinctiv;
 - b. contopirea: presupune reunirea a două sau mai multe societăți comerciale care își încetează existența și duce la constituirea alteia noi – efect extinctiv și creator
 2. Divizarea: se realizează împărțirea societăților sau desprinderea unei părți din societate. Împărțirea presupune divizarea totală și presupune că întregul patrimoniu se împarte formând alte societăți comerciale, iar societatea împărțită își încetează existența. Desprinderea înseamnă divizarea parțială adică separarea unei părți din patrimoniul unei societăți care nu își încetează existența, continuă să își desfășoare activitatea cu un patrimoniu mai mic – are numai efect creator. Pot fi implicate în fuziune sau divizare numai societățile nu și sucursalele și filialele.
- specificitatea obligațiilor comerciale față de cele civile:
 1. Pretul: în dreptul comercial va fi potrivit articolului 40 codul comercial, cel din listele bursei din locul unde s-a încheiat contractul respectiv, al locului cel mai apropiat.
 2. Locul executării contractului: o obligație comercială se execută în locul prevăzut în contract. Locul executării poate rezulta și din natura operațiunilor sau din intenția părților contractuale. Dacă obligația este o sumă de bani, în dreptul comercial plata este portabilă spre deosebire de dreptul civil unde plata este cherabilă.
 3. Dobânzile: în dreptul comercial, dobânzile curg din ziua în care devin exigibile, adică de la data scadenței. În dreptul civil dobânzile sunt datorate din ziua cererii de chemare în judecată, deci debitorul se află de drept în întârziere numai fiind nevoi de o notificare. Condiția obligației este ca plata să conste într-o sumă de bani lichidă și exigibilă.

CURS 16

Anatocismul

În dreptul comercial debitorul datorează dobândă la dobândă. În dreptul civil era interzis pete tot, dar astăzi în materie civilă nu se aplică.

Interdicția acordării termenului de grație

Într-un contract sinalagmatic, dacă debitorul nu își execută obligația, creditorul are dreptul să ceară: fie executarea pe cale silită, fie rezilierea sau rezoluțiunea. Când creditorul cere rezoluțiunea, instanța ținând cont de împrejurările expuse de debitor poate acorda un timp de grație.

Condiții:

1. contractul să fie sinalagmatic;
2. contractul să prevadă termen de executare;
3. obligația debitorului să aibă caracter comercial.

Solidaritatea codebitorilor

În obligațiile comerciale, debitorii sunt ținuti solidari. Este o prezumție legală de solidaritate. Fiecare debitor este ținut pentru întreaga datorie, neputând pretinde creditorului să primească o plată parțială. În dreptul civil obligațiile sunt divizibile. Fiecare debitor este ținut pentru partea sa. Solidaritatea este o excepție de la regula divizibilității. În materia probelor, în dreptul comercial se admite orice fel de mijloc de probă, inclusiv proba cu martori, sau testimonială. În dreptul civil, termenele sunt mai scurte.

Dreptul de vânzare-cumpărare

Cu ce se deosebește vânzarea-cumpărarea comercială de cea civilă este funcția economică, adică interpunerea în schimbul bunurilor. Condițiile legale ale vânzării-cumpărării comerciale au fost analizate la faptele de comerț (articolul 3 cod Comercial, articolele 1 și 2). Vânzarea – cumpărarea este acel contract prin care o parte numită vânzător se obligă să transmită dreptul de proprietate asupra unui bun către cealaltă parte, cumpărătorul care se obligă să plătească o sumă de bani drept preț.

Caracterele juridice:

3. caracter bilateral (sinalagmatic) – dă naștere la obligații pentru ambele părți;
4. caracter cu titlu oneros – ambele părți urmăresc foloase patrimoniale;
5. caracter comutativ – părțile cunosc din momentul încheierii contractului întinderea prestațiilor;
6. caracter consensual – pentru că se încheie prin simplul acord de voință;
7. caracter translativ de proprietate – dreptul de proprietate asupra bunului vândut se transmite de la vânzător la cumpărător.

Condiții de validitate: consimțământul reprezintă acordul de voință a părților. Uneori încheierea contractului de vânzare-cumpărare nu se poate perfecta imediat și poate prezenta un interes pentru viitor, care se manifestă printr-o promisiune (unilaterală) de vânzare. Promisiunea de vânzare are 2 forme:

- a. promisiune unilaterală de vânzare: este un contract, mai precis un antecontract care se încheie în vederea perfectării în viitor a contractului de vânzare-cumpărare propriu-zis și un act juridic unilateral – o simplă ofertă de a contracta. Promisiunea vânzătorului dă naștere la o obligație de a face în sarcina comitentului, de a vinde bunul. Dacă beneficiarul își va manifesta voința în sensul de a cumpăra bunul....
- b. promisiune bilaterală de vânzare – este un antecontract, prin care ambele părți se obligă să încheie în viitor un contract de vânzare-cumpărare. Obligația este de a face faptul de referință – în acest caz promitentul se obligă ca în cazul în care în viitor se hotărăște să vândă, să acorde preferință unei anumite persoane, și numai dacă aceasta refuză să cumpere, promitentul are dreptul să se adreseze unei terțe persoane.

Capacitatea părților – trebuie să aibă capacitatea cerută de lege, pe lângă interdicțiile prevăzute de codul civil cu privire la capacitate, adică la incapacitate, există prevederi și în codul civil, și anume:

- interdicția încheierii de către prepus a unor operațiuni de aceeași natură cu care a fost însărcinat de patron, fără încuviințarea patronului pe contul său (asociații în SNC și comandații în SCA și SCA nu pot lua parte ca asociați cu răspundere nelimitată în alte societăți concurente sau care au același obiect de activitate. Legea permite efectuarea unor astfel de operațiuni doar cu consimțământul celorlalți asociați). Obiectul contractului este prevăzut în codul civil cu privire la lucrul vândut și prețul vânzării.

Efectele contractului de vânzare-cumpărare (drepturi și obligații)

Reguli cu privire la transmiterea dreptului de proprietate și a riscurilor de la vânzător la cumpărător:

Reguli prevăzute în codul civil:

1. transmiterea proprietății și a riscurilor în cazul bunurilor determinate generic care circulă de pe o piață pe alta prin intermediul căraușului, această transmitere se realizează de la data individualizării bunurilor. Pentru bunurile determinate individual se face la predarea lor pentru transport de către vânzătorul expeditor către cărauș, în intermediul contractului de transport. Dacă bunurile sunt pierdute în cursul transportului, riscul în suportă cumpărătorul.
2. Transmiterea proprietății și a riscurilor în cazul mărfurilor care se transportă pe apă, dacă se efectuează cu arătarea vasului cu care se face transportul este considerat un contract încheiat sub condiția suspensivă a sosirii vasului în portul de destinație. Dacă bunurile se deteriorează în cursul transportului, înaintea de îndeplinirea condițiilor, înaintea de sosirea vasului riscurile sunt suportate de vânzător. Regulile stabilite în codul comercial privind transmiterea riscurilor și a proprietății pot fi modificate prin stipularea în contractul de vânzare-cumpărare a clauzelor:

- CIF :cost, asigurare, navlu;
- CAF;
- FOB

Obligațiile părților vânzătorului:

- predarea cu termen esențial al lucrului către cumpărător;
- obligația de garanție cu privire la bunul vândut
- predare = punerea la dispoziția cumpărătorului a bunului; poate fi reală (se dă bunul efectiv) sau simbolică (bunuri se găsesc în dispoziție, docuri, silozuri, antrepozuri, prin predarea de deport către cumpărător – dacă

bunul se află află în cursul călătoriei pe apă predarea se face prin remiterea poliției de încărcare, conosamentul)

- bunurile se predau cumpărătorului împreună cu factura care cuprinde termenul de predare.