

Felix Tudoriu

Inființarea unei societăți comerciale pe acțiuni

Universul Juridic
București
- 2010 -

Editat de **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Copyright © 2010, **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin

S.C. Universul Juridic S.R.L.

Nicio parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al

S.C. Universul Juridic S.R.L.

**NICIUN EXEMPLAR DIN PREZENTUL TIRAJ NU VA FI
COMERCIALIZAT DECÂT ÎNSOȚIT DE SEMNĂTURA UNUIA
DIN AUTORI ȘI ȘTAMPILA EDITORULUI, APLICATE PE
INTERIORUL ULTIMEI COPERTE.**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

TUDORIU, FELIX

Înființarea unei societăți pe acțiuni / Felix Tudoriu. –

București : Universul Juridic, 2010

ISBN 978-973-127-366-2

347.725(498)

REDACȚIE: tel./fax: **021.314.93.13**
tel.: **0732.320.665**
e-mail: **redactie@universuljuridic.ro**

DEPARTAMENTUL telefon: **021.314.93.15; 733.673.555**
DISTRIBUȚIE: tel./fax: **021.314.93.16**
e-mail: **distributie@universuljuridic.ro**

www.universuljuridic.ro

**COMENZI ON-LINE,
CU REDUCERI DE PÂNĂ LA 15%**

Abrevieri

AGA	– adunarea generală a acționarilor
AGAE	– adunarea generală extraordinară a acționarilor
AGAO	– adunarea generală ordinară a acționarilor
dec.	– decizia
sec. com.	– secția comercială
CNVM	– Comisia Națională pentru Valori Mobiliare
SSIF	– Societate de servicii de investiții financiare
LSC	– Legea societăților comerciale nr. 31/1990
OG	– Ordonanța de Guvern
OUG	– Ordonanța de urgență a Guvernului
BVB	– Bursa de Valori București,
NRC	– Normele de aplicare ale Legii nr. 26/1990 privind registrul comerțului
IFN	– instituție financiară nonbancară

Introducere

Societatea comercială pe acțiuni este o formă de societate comercială reglementată de către Legea nr. 31/1990¹ a societăților comerciale.

Societățile comerciale sunt forme de organizare din punct de vedere juridic a întreprinderilor comerciale, dotate cu personalitate juridică și patrimoniu propriu.

Societățile comerciale sunt în mod tradițional împărțite în categoriile societăți de persoane și societăți de capitaluri, societatea pe acțiuni făcând parte din categoria societăților de capitaluri. Societatea de capitaluri se distinge de societatea de persoane (societate în nume colectiv, societatea cu răspundere limitată) prin câteva elemente:

- Elementul personal este estompat, importanță având valoarea capitalului social. Terții nu mai pun preț, atunci când apreciază cuantumul creditului ce acordă, pe onestitatea, moralitatea, priceperea și soliditatea financiară a asociaților, ci pe elementul stabil și real, obiectiv, capitalul social. De aceea contribuția asociaților la gestiune poate lipsi și în fapt lipsește de foarte multe ori.

- Administratorii sunt de multe ori din afara cercului acționarilor, iar majoritatea acționarilor poate sacrifica voința minorității, obligată fiind să suporte deciziile celei dintâi, chiar și atunci când este vorba de modificarea pactului fundamental contractul de societate și statutul.

- În societățile pe acțiuni, acționarii sunt în continuă schimbare, prin jocul liber al transmisiunii acțiunilor, persoana acționarilor fiind indiferentă.²

Având în vedere caracteristicile societății pe acțiuni, în special privind formarea voinței sociale, regulile care guvernează modul de constituire a acestei voințe sociale, și anume modul în care se adoptă hotărârile în adunarea generală a acționarilor, sunt extrem de importante, au un caracter mult mai formal decât în cazul altor tipuri de societăți comerciale, tocmai

¹ *Brevitatis causa* Legea nr. 31/1990 va fi citată ulterior ca LSC.

² I. L. Georgescu, *Drept comercial Român*, vol. II, Ed. All Beck, București 2002, p. 11.

pentru a suplini restrângerea relației personale dintre acționar și societate precum și între acționarii societății în sine.

Rândurile ce urmează încearcă să abordeze societatea pe acțiuni ca entitate juridică, cu problemele legale pe care le pune funcționarea acesteia, din perspectiva celui care inițiază și conduce o afacere, care, din punct de vedere juridic, este constituită ca societate pe acțiuni.

Deși nu ignoră dezbaterile majore de drept legate de funcționarea societății comerciale, ideile ce urmează au fost expuse în intenția de a da câteva îndrumări la întrebarea „cum se face?” și mai puțin cu intenția de a da vreo rezolvare acestor dezbateri, cartea fiind scrisă dintr-o perspectivă practică ca urmare a diverselor experiențe în exercitarea profesiei de avocat.

O altă observație ține de natura dinamică a reglementărilor care privesc societățile comerciale. Chiar în momentul scrierii acestei cărți, OUG nr. 116/2009 a modificat fundamental procedura de efectuare a înregistrărilor în registrul comerțului prin renunțarea la controlul de legalitate efectuat de judecătorul delegat la Oficiul Registrului Comerțului. Probabil alte modificări vor urma în timp scurt.

Constituirea societății comerciale pe acțiuni

1.	
	Rezervarea firmei. Emblema

Verificarea disponibilității firmei

Primul pas în constituirea unei societăți comerciale este acela al verificării disponibilității și rezervării firmei.

Firma este un element de individualizare a comerciantului în câmpul activității comerciale. Ea constă în denumirea sub care un comerciant este înmatriculat în registrul comerțului, își exercită comerțul și sub care semnează.¹

Cu alte cuvinte, firma este numele societății comerciale.

Firma este, conform Convenției de la Paris la care România este parte, un drept de proprietate industrială.² Din rațiuni practice evidente, societatea comercială ce urmează a fi constituită trebuie să fie numită într-un anumit fel, pentru ca documentele ce ulterior sunt întocmite în procesul de constituire să se poată referi la aceasta.

¹ Stanciu D. Cărpenu, *Drept comercial român*, ed. a V-a, Ed. All Beck, București, 2004, p. 115.

² Proprietatea industrială reprezintă creațiile intelectuale aplicabile în industrie și la semnele distinctive ale acestei activități. Obiectul acestui drept cuprinde: brevetele de invenție, modelele de utilitate, desenele sau modelele industriale, mărcile de serviciu, mărcile de comerț sau de fabrică, numele comercial și indicațiile de proveniență sau denumirile de origine, precum și reprimarea concurenței neloiale.

Pentru a putea deosebi o societate comercială de alta, firma aleasă pentru societatea comercială ce urmează a fi constituită trebuie să fie caracterizată prin noutate, să poată fi distinsă de alte firme ale altor societăți comerciale.

Câteva reguli trebuie reținute atunci când se alege o firmă:

- ❶ . firma trebuie să fie exprimată în principal în limba română;
- ❷ . firma să nu fie identică cu cea deținută de un alt comerciant sau să fie asemănătoare cu cea deținută de un alt comerciant;
- ❸ . firma să nu producă confuzie cu autorități publice sau cu alte instituții care sunt necomerciale, sau cu tipuri de societăți comerciale special reglementate;
- ❹ . firma trebuie să cuprindă arătarea tipului de societate comercială, anume „societate pe acțiuni” sau prescurtat „S.A.”

În ce privește condiția exprimării firmei în principal în limba română este dificil a se formula o regulă generală care să definească ce înseamnă exprimarea firmei în principal în limba română. Totuși sunt de evitat denumirile compuse integral din expresii într-o limbă străină (engleza este la modă), existând riscul ca înregistrarea unei societăți cu un nume compus exclusiv din cuvinte străine să fie respinsă.

Mult mai substanțială este discuția privind asigurarea distincției dintre firma ce se dorește a se înregistra și firmele societăților comerciale deja înregistrate. Dacă pentru situațiile de identitate lucrurile sunt clare - pentru a nu se produce confuzie este necesar să nu fie două societăți cu aceeași firmă - cazurile de asemănare pun probleme raportat la necesitatea definirii a ce înseamnă o asemănare care poate produce confuzie, deci o asemănare care ar conduce la respingerea cererii de înregistrare a societății comerciale.

NRC art. 29 oferă elementele în funcție din care se poate aprecia că o firmă nu este suficient de distinctivă față de alte firme. Astfel nu se realizează condiția distinctivității dacă se recurge la următoarele metode:

- a) articularea cuvintelor;
- b) inversarea ordinii cuvintelor care au intrat în componența unei firme înregistrate sau rezervate;
- c) dublarea uneia sau mai multora dintre literele ori cifrele care au intrat în componența unei firme înregistrate sau rezervate;
- d) adăugarea sau eliminarea adverbilor, prepozițiilor, conjuncțiilor, numerelor, semnelor de punctuație și a altor particularități similare,

- având o semnificație vagă, precum și a abrevierilor care nu sunt de natură să schimbe înțelesul denumirii;
- e) utilizarea unor cuvinte diferite din punct de vedere semantic, dar identice fonetic;
 - f) folosirea unor prescurtări ale cuvintelor care intră în componența unei firme înregistrate sau rezervate;
 - g) utilizarea simbolurilor echivalente literelor și cuvintelor, de exemplu, @, diez, •, % etc.;
 - h) utilizarea/neutilizarea diacriticelor;
 - i) adăugarea, eliminarea sau înlocuirea unei părți din denumirea înregistrată sau rezervată, dacă adăugarea, eliminarea sau înlocuirea nu schimbă înțelesul firmei sau utilizarea cuvintelor „grup”, „holding”, „company”, „trust”, „com”, „trans” ori altele asemenea;
 - j) adăugarea cuvântului „România” indiferent de limba în care este redat.

Regulile care asigură distinctivitatea firmei sunt reguli imperative. Astfel că, fie și dacă societatea comercială care deține o anumită firmă își dă acordul ca firma sa, sau una asemănătoare, să fie utilizată de către o altă societate comercială, înregistrarea acelei firme pentru noua societate comercială nu poate fi primită.

Există, totuși, anumite excepții.

Una dintre ele este cazul divizării sau fuziunii. Dacă o firmă societate participantă la divizare/fuziune încetează să existe, societatea nou creată în cadrul divizării sau fuziunii poate prelua firma societății a cărei existență încetează.

O altă situație este atunci când firma este înstrăinată împreună cu fondul de comerț¹, dar această situație are doar valoare teoretică pentru că este greu de construit un scenariu realmente posibil de pus în practică în care o societate comercială să se constituie cu o firmă pe care o dobândește în cadrul unei tranzacții prin care preia de la o altă societate un fond de comerț. Ipoteza este aplicabilă în practică doar pentru situația în care o societate comercială deja existentă ar putea să-și schimbe firma cu una dobândită împreună cu un fond de comerț.

Pe de altă parte firma societății comerciale nu trebuie să producă confuzii cu alte tipuri de organizații, în special cu instituții publice.

¹ Fondul de comerț reprezintă un ansamblu de bunuri mobile și imobile corporale și incorporeale, pe care un comerciant le afectează desfășurării unei activități comerciale, în scopul atragerii clientelei și, implicit, obținerii de profit. Se consideră că firma face parte din fondul de comerț.

Firma care conține cuvintele „național”, „român”, „institut” sau derivatele acestora ori cuvinte sau sintagme caracteristice autorităților și instituțiilor publice centrale ori locale poate fi utilizată numai cu acordul Secretariatului General al Guvernului, respectiv al prefectului. (NRC art. 33)

Asemenea, firma nu poate conține cuvintele „științific”, „academie”, „academic”, „universitate”, „universitar”, „școală”, „școlar” sau derivatele acestora.

Trebuie remarcat că anumite denumiri sunt strict reglementate și rezervate unui anumit tip de societăți comerciale.

Câteva exemple în acest sens sunt denumirea de bancă care este rezervată doar instituțiilor bancare autorizate ca atare de către BNR (OUG nr. 99/2006) sau denumirea de IFN - instituție financiară nebanară care este rezervată doar societăților comerciale autorizate de către BNR cu această calitate (Legea nr. 93/2009).

Verificarea disponibilității firmei se face la nivel național, în sensul că nu pot fi două societăți cu firme identice sau asemănătoare înregistrate în România.

Ca procedură, verificarea disponibilității firmei se realizează de către Oficiile Registrului Comerțului după cum urmează.

Verificarea disponibilității și/sau rezervarea firmei se face la solicitarea persoanei interesate, în baza completării cererii-tip, cu menționarea a 3 denumiri diferite, în ordinea preferinței, la care se anexează dovada privind plata taxelor legale și, dacă este cazul, următoarele:

- ☒ procura specială și autentică a persoanei mandatate să depună cererea în numele solicitantului, împuternicirea avocațială ori delegația consilierului juridic, în original;
- ☒ dovada acordului expres al titularului precedent sau al succesorilor acestuia, după caz, privind continuarea activității sub firma anterioară de către dobânditorul fondului de comerț (caz despre care arătam că este puțin probabil să fie întâlnit în practică în cazul înființării unei societăți comerciale);
- ☒ acordul autorităților publice atunci când este solicitată o firmă care să conțină denumirea „național”, „român”, „institut” sau alte denumiri care pot produce confuzie cu autorități publice;
- ☒ taxele aferente solicitate de Oficiul Registrului Comerțului.

Cererea se face în numele unei persoane care participă la înființarea societății comerciale, de regulă un viitor acționar.

Solicitantului i se eliberează, sub semnătură, dovada privind verificarea disponibilității și rezervarea firmei, semnată de directorul ORC sau de persoana împuternicită de acesta. Dovada eliberată este valabilă pentru o perioadă de 3 luni de la data rezervării și poate fi prelungită succesiv, la cererea formulată de solicitant înainte de expirarea acesteia, cu achitarea taxelor și tarifelor corespunzătoare.

Firma și marca

O confuzie des întâlnită în practică este cea dintre firmă și marcă.

Spre deosebire de firmă, marca este „*un semn susceptibil de reprezentare grafică servind la deosebirea produselor sau a serviciilor unei persoane de cele aparținând altor persoane*” (Legea nr. 84/1998). Mărcile se bucură și ele de un regim de protecție, sub condiția de a fi înregistrate la Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci (OSIM), protecție care constă în interdicția altor persoane în afara titularului dreptului de marcă de a utiliza acea marcă pentru produsele și serviciile sale.

Transpus într-un limbaj comun, dacă firma este numele societății comerciale, marca este numele produselor sau serviciilor societății comerciale. Nu este neobișnuit ca în practică o societate comercială să folosească firma sa, întocmai sau în diverse combinații, și ca marcă, dar această situație nu conduce la confuzia lor, firma și marca având utilizări diferite, și regimuri juridice diferite.

Ca un exemplu, pentru a fi înțeles, o firmă care se numește Ionică S.A. poate să desfășoare activități de restaurant (alimentație publică) sub denumirea restaurantului (care poate fi înregistrată ca marcă) „Gigi”.

Totuși cele două, marca și firma, deși distincte, nu sunt total independente.

Astfel, o persoană care a înregistrat o anumită firmă, care a dezvoltat o afacere într-un anumit domeniu sub acel nume de firmă, nu poate să nu fie afectată dacă o altă persoană înregistrează o marcă pentru produse sau servicii similare celor realizate sau prestate de societatea comercială care a înregistrat firma respectivă.

Potrivit articolului 8 al Convenției de la Paris, în care România este parte, „*numele comercial va fi protejat în toate țările uniunii, fără obligația de depunere sau înregistrare, indiferent dacă el face sau nu parte dintr-o marcă de fabrică sau de comerț.*”

În dreptul intern, potrivit art. 48 din Legea nr. 84/1998:
*„Orice persoană interesată poate cere Tribunalului Municipiului București
anularea înregistrării mărcii pentru oricare dintre motivele următoare:*

...

c) înregistrarea mărcii a fost solicitată cu rea-credință;

...

e) înregistrarea mărcii aduce atingere unor drepturi anterior dobândite cu privire la o indicație geografică protejată, un desen sau un model industrial protejat sau alt drept de proprietate industrială protejat ori cu privire la un drept de autor.”

Trebuie reținut că prin Convenția de la Paris numele comercial (firma) este definit ca fiind un drept de proprietate industrială.

În plus prin Legea nr. 11/1991 privind concurența neloială este sancționată *„folosirea unei firme, invenții, mărci, indicații geografice, unui desen sau model industrial, unor topografii ale unui circuit integrat, unei embleme sau unui ambalaj de natură să producă confuzie cu cele folosite legitim de alt comerciant”.*

În sens invers, o persoană care a înregistrat o marcă, și ulterior o societate comercială înregistrează o firmă care poate conduce la confuzie cu marca sa poate solicita protecția legii atunci când se consideră prejudiciată de această situație. Dispozițiile Legii nr. 11/1991 pot fi folosite și în sensul de a proteja o marcă preexistentă față de o înregistrare ulterioară a unei firme identice sau asemănătoare încât să producă confuzie.

De asemenea, titularul mărcii poate să ceară, conform art. 35 din Legea nr. 84/1998 *„instanței judecătorești competente să interzică terților să folosească, în activitatea lor comercială, fără consimțământul titularului:*

a) un semn identic cu marca pentru produse sau servicii identice cu acelea pentru care marca a fost înregistrată;

b) un semn care, dată fiind identitatea sau asemănarea cu marca ori dată fiind identitatea sau asemănarea produselor sau serviciilor cărora li se aplică semnul cu produsele sau serviciile pentru care marca a fost înregistrată, ar produce în percepția publicului un risc de confuzie, incluzând și riscul de asociere a mărcii cu semnul;

c) un semn identic sau asemănător cu marca pentru produse sau pentru servicii diferite de cele pentru care marca este înregistrată, când aceasta din urmă a dobândit un renume în România și dacă, din folosirea semnului, fără motive întemeiate, s-ar putea profita de caracterul distinctiv ori de renumele mărcii sau folosirea semnului ar cauza titularului mărcii un prejudiciu.”

În concluzie, deși nu se confundă, marca și firma fiind semne care disting activitatea comercială, se pot afla în situații în care drepturile conferite de una sau alta să fie în conflict.

Emblema

Emblema este un element complementar și facultativ pentru identificarea și individualizarea comerciantului, deosebind un comerț de alt comerț de același fel.

După cum se poate observa societățile comerciale nu sunt obligate să dețină o emblema (spre deosebire de firmă care este obligatorie). Dacă, totuși, la înființare se dorește ca societatea comercială să dețină o emblema, în prealabil trebuie și pentru aceasta urmată o procedură de verificare a disponibilității și de rezervare.

Potrivit art. 58 și următoarele din NRC emblema poate fi:

- ☒ reprezentată prin cuvinte - când constă într-o denumire;
- ☒ reprezentată figurativ - când constă într-o reprezentare grafică;
- ☒ complexă - când este alcătuită din combinarea cuvintelor cu elemente figurative.

Emblema trebuie să se deosebească de emblemele înscrise în registrul comerțului.

Emblemele vor putea fi folosite pe panouri de reclamă, pe afișe, în publicații, pe prospecte, pe facturi, pe note de comandă, pe corespondența comercială și în orice alt mod numai dacă vor fi însoțite în mod vizibil de firma comerciantului. Dacă emblema cuprinde o denumire, va fi scrisă cu litere având mărimea cel puțin dublă față de cea a literelor cu care este scrisă firma.

În vederea rezervării, emblema va fi supusă verificării. Verificarea este operațiunea prin care se determină dacă elementele componente ale emblemei sunt distinctive față de emblemele înregistrate sau rezervate în vederea înregistrării în registrul comerțului, pe teritoriul județului unde se află sau se va afla sediul social al firmei.

Nu constituie elemente de distinctivitate:

- a)** utilizarea unor culori diferite, dacă elementele grafice sunt identice sau asemănătoare;
- b)** folosirea unui chenar de formă diferită față de a celui utilizat de altă emblemă similară înregistrată în registrul comerțului sau rezervată în vederea înregistrării;
- c)** adăugarea sau eliminarea unor elemente, dacă nu sunt de natură să conducă la diferențierea certă a emblemelor supuse comparației;
- d)** folosirea unor prescurtări ale cuvintelor care intră în componența unei embleme înregistrate sau rezervate, în cazul în care componenta grafică rămâne neschimbată.

Regulile enumerate sunt imperative și nu se poate deroga de la respectarea lor nici prin acordul scris dat de comerciantul persoană fizică sau persoană juridică având emblema înregistrată în registrul comerțului, pentru utilizarea unei embleme identice de către un terț. Nu pot fi înregistrate ca embleme, fără autorizarea organelor competente, denumiri și reprezentări figurative care cuprind reproduceri sau imitații de steme, drapele, embleme de stat, sigilii oficiale, blazoane ori altele asemenea.

Ca procedură, verificarea distinctivității și disponibilității emblemei se efectuează de către Oficiul Registrului Comerțului la solicitarea comerciantului, pe bază de cerere în care va face o scurtă descriere a elementelor acesteia (conținut, elemente grafice, formă, culoare etc.) și la care anexează macheta emblemei în 3 exemplare destinate aplicării pe dovada eliberată deponentului și pe cererea de rezervare, respectiv arhivării în catalogul emblemelor.

La cererea de înregistrare a emblemei se atașează 3 exemplare ale acesteia, dovada plății taxelor și tarifelor datorate Oficiului Registrului Comerțului și dovada acordului autorităților, dacă e cazul.

Dovada eliberată este valabilă pentru o perioadă de 3 luni de la data rezervării și poate fi prelungită succesiv, la cererea solicitantului, formulată înainte de expirarea duratei, cu plata taxelor și tarifelor corespunzătoare.

Discuțiile privind relația dintre firmă și marcă se pun în termeni asemănători și în relația emblemă-marcă.

2.

Redactarea actelor constitutive

Fiind în posesia rezervării unei firme pentru societatea comercială ce urmează a se constitui, se poate trece la redactarea actelor constitutive.

Teoretic actele constitutive sunt două: contractul de societate și statutul, conform art. 5 alin. (1) din LSC. Deosebirea dintre cele două este una formală: se admite că prin contractul de societate se exprimă în primul rând voința viitorilor acționari de a se asocia în cadrul societății, iar prin statut se prevăd regulile conform cărora va funcționa societatea.

În practică, probabil 100% din cazuri, se recurge la prevederea art. 5 alin. (3) din LSC care permite ca statutul și contractul de societate să fie cuprinse într-un act unic și anume actul constitutiv.

Acesta trebuie să conțină o serie de prevederi minimale care sunt enumerate în art. 8 din LSC:

1. datele de identificare a fondatorilor;
2. forma, denumirea și sediul social;
3. obiectul de activitate al societății, cu precizarea domeniului și a activității principale;
4. capitalul social subscris și cel vărsat și, în cazul în care societatea are un capital autorizat, cuantumul acestuia;
5. natura și valoarea bunurilor constituite ca aport în natură, numărul de acțiuni acordate pentru acestea și numele sau, după caz, denumirea persoanei care le-a adus ca aport;
6. numărul și valoarea nominală a acțiunilor, cu specificarea dacă sunt nominative sau la purtător;
7. dacă sunt mai multe categorii de acțiuni, numărul, valoarea nominală și drepturile conferite fiecărei categorii de acțiuni;
8. orice restricție cu privire la transferul de acțiuni;
9. datele de identificare a primilor membri ai consiliului de administrație, respectiv a primilor membri ai consiliului de supraveghere;
10. puterile conferite administratorilor și, după caz, directorilor, respectiv membrilor directoratului, și dacă ei urmează să le exercite împreună sau separat;

11. datele de identificare a primilor cenzori sau a primului auditor financiar;
12. clauze privind conducerea, administrarea, funcționarea și controlul gestiunii societății de către organele statutare, numărul membrilor consiliului de administrație sau modul de stabilire a acestui număr;
13. durata societății;
14. modul de distribuire a beneficiilor și de suportare a pierderilor;
15. sediile secundare - sucursale, agenții, reprezentanțe sau alte asemenea unități fără personalitate juridică -, atunci când se înființează o dată cu societatea, sau condițiile pentru înființarea lor ulterioară, dacă se are în vedere o atare înființare;
16. orice avantaj special acordat, în momentul înființării societății sau până în momentul în care societatea este autorizată să își înceapă activitatea, oricărei persoane care a participat la constituirea societății ori la tranzacții conducând la acordarea autorizației în cauză, precum și identitatea beneficiarilor unor astfel de avantaje;
17. cuantumul total sau cel puțin estimativ al tuturor cheltuielilor pentru constituire;
18. modul de dizolvare și de lichidare a societății.

În rândurile următoare vor fi prezentate aceste elemente obligatorii ale actului constitutiv al societății pe acțiuni, în limita interesului pentru compunerea corectă a unui act constitutiv, urmând ca acolo unde este cazul problemele să fie dezvoltate în capitole separate.

Datele de identificare a fondatorilor

Prin fondatori se înțelege semnarii actului constitutiv, precum și persoanele care au un rol determinant în constituirea societății.

Fondatorii sunt tocmai viitorii acționari (art. 6 alin. 1 LSC). Totuși se admite că și alte persoane, fără să devină acționari, pot fi fondatori., ca de exemplu o persoană care a contribuit cu bunele sale oficii pentru ca viitorii acționari să se întâlnească și să constituie societatea.

Nu pot fi fondatori persoanele care, potrivit legii, sunt incapabile ori care au fost condamnate pentru gestiune frauduloasă, abuz de încredere, fals, uz de fals, înșelăciune, delapidare, mărturie mincinoasă, dare sau luare de mită, pentru infracțiunile prevăzute de Legea pentru prevenirea și

sanționarea spălării banilor, precum și pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanțării actelor de terorism, cu modificările și completările ulterioare, pentru infracțiunile prevăzute de art. 143-145 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței sau pentru cele prevăzute în Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale. (art. 6 alin. 2 LSC).

Trebuie reținut că în cazul societății pe acțiuni trebuie să fie cel puțin două persoane care participă la fondarea societății în calitate de asociați/acționari.

Fondatorii sunt îndreptățiți să primească o serie de avantaje din partea societății.

În cazul societăților constituite prin subscripție publică rolul fondatorilor este mult mai important, lor revenindu-le datoria de a răspunde în fața persoanelor care participă la constituirea societății pentru prejudiciile ce acestea eventual le-ar suferi.

Datele fondatorilor care trebuie înscrise în actul constitutiv sunt:

- numele, prenumele;
- codul numeric personal și, dacă este cazul, echivalentul acestuia, potrivit legislației naționale aplicabile;
- locul și data nașterii;
- domiciliul;
- cetățenia.

Acestea trebuie să fie reținute ori de câte ori este vorba de a furniza datele unei persoane fizice.

Dacă fondatorul este o persoană juridică atunci prin date de identificare se înțelege:

- ⇒ denumirea,
- ⇒ sediul,
- ⇒ naționalitatea,
- ⇒ numărul de înregistrare în registrul comerțului și codul unic de înregistrare, sau echivalentul acestora potrivit legislației naționale atunci când este o persoană juridică străină,
- ⇒ datele de identificare a reprezentantului persoană fizică al persoanei juridice.

Acest set de date de identificare poate fi reținut ori de câte ori se vorbește de datele de identificare ale unei persoane juridice. Trebuie avut în vedere că persoanele care participă la constituirea societății comerciale este necesar să fie persoane cu capacitate juridică deplină. În cazul persoanelor fizice sunt

excluse persoanele declarate incapabile. Minorii vor putea fi acționari fiind reprezentați de către reprezentanții legali.

Forma

În actul constitutiv trebuie precizat ce tip de societate comercială se dorește a se înființa, în cazul societății care face obiectul cărții de față, Societate pe Acțiuni sau prescurtat S.A.

Denumirea

Denumirea este echivalentă cu firma. Problematika firmei a fost abordată anterior în capitolul legat de disponibilitatea și rezervarea firmei. În actul constitutiv se va înscrie firma care a fost rezervată la Oficiul Registrului Comerțului.

Dacă societatea urmează a fi dotată și cu o emblemă și s-a făcut rezervarea și pentru aceasta se va face mențiunea corespunzătoare.

Sediul

Sediul societății este locul unde societatea ființează, cu sensul că acolo trebuie să funcționeze organele de conducere ale societății. Prin referirea simplă sediul societății, în fapt se denumește sediul principal al societății, mențiune necesară pentru a-l deosebi de sediile secundare. Sediile secundare vor fi abordate împreună cu noțiunea de sucursală.

Locul unde este stabilit sediul principal al societății comerciale prezintă o importanță deosebită.

În primul rând în funcție de sediu se definește naționalitatea societății comerciale. Societățile comerciale cu sediul în România sunt persoane juridice române. (art. 6 alin. 2 LSC).

Tot în funcție de sediu se stabilește competența Oficiilor Registrului Comerțului în ce privește toate formalitățile privind societatea comercială, și în primul rând formalitățile de constituire. Astfel, va fi competent Oficiul în raza căruia se stabilește sediul societății comerciale.

În alegerea sediului trebuie ținut seama de câteva constrângeri.

Conform art. 17 alin. (2) LSC la același sediu vor putea funcționa mai multe societăți, dacă este îndeplinită cel puțin una dintre următoarele condiții:

- a) imobilul, prin structura lui, permite funcționarea mai multor societăți în încăperi diferite;
- b) cel puțin o persoană este, în condițiile legii, asociat în fiecare dintre societăți;
- c) dacă cel puțin unul dintre asociați este proprietar al imobilului ce urmează a fi sediul societății.

Din alt punct de vedere, în alegerea sediului trebuie ținut seama de categoria de folosință a imobilului. În acest sens este de dorit ca sediul societății comerciale să fie stabilit în imobile cu destinație comercială și nu de locuit. Atunci când totuși sediul este stabilit într-un imobil cu destinație de locuință de tip condominiu este necesar să se parcurgă formalități suplimentare, care constau tocmai în obținerea acordului vecinilor pentru realizarea acestei schimbări în tipul de utilizare, de la utilizarea pentru locuință la utilizarea comercială.

Obiectul de activitate

Obiectul de activitate constă în descrierea activității comerciale pe care societatea dorește să o desfășoare.

În primul rând, trebuie să fie vorba de o activitate comercială. Nu există o definiție a activităților comerciale, Codul comercial în vigoare făcând doar o enumerare exemplificativă. Totuși este evident că în obiectul unei societăți comerciale nu pot intra activități de caritate sau activități de administrație publică.

Este obligatorie definirea unui obiect de activitate principal care să corespundă ariei de activitate din care societatea va obține principalele venituri. Alături de acesta pot fi înscrise un număr nelimitat de obiecte de activitate secundare.

Din punct de vedere formal obiectul de activitate se înscrie în actul constitutiv conform Codului Activităților din Economia Națională (CAEN) aprobat prin Ordinul nr. 337/2007 care reprezintă o descriere standardizată a tuturor activităților economice, activitățile fiind grupate în clase și domenii, fiecărei activități/domeniu/clase corespunzându-i un cod numeric. Fiecare obiect

de activitate va fi înscris în actul constitutiv cu denumirea standard din CAEN însoțit de codul numeric corespunzător. Pentru obiectul principal de activitate este necesară și înscrierea domeniului din care face parte.

S-a făcut o discuție cu privire la soarta actelor juridice care nu corespund obiectului de activitate ce a fost înscris în actele constitutive. Opinia autorului este că actele juridice încheiate de societate și care nu corespund obiectului de activitate sunt pe deplin valabile, obiectul de activitate fiind prevăzut în scopuri statistice și nu pentru a limita libertatea de a desfășura acte de comerț a societății comerciale. S-a mai susținut că o astfel de abordare ar contraveni principiului specializării capacității folosință a persoanei juridice, însă acest principiu trebuie interpretat în sensul că limitele specializării sunt încălcate doar dacă se depășesc norme imperative care impun limite în desfășurarea activității, nu și atunci când se depășește limita obiectului de activitate declarat în scopuri statistice de către societate.

În plus, trebuie reținut că pentru anumite activități sunt necesare autorizații speciale, iar ca exemplu se pot enumera societățile bancare, societățile financiare nebankare, societățile de servicii de investiții financiare, plasarea forței de muncă, farmacii, activități medicale.

În plus, obiectul de activitate trebuie să fie licit și să nu contravină ordinii publice.

Capitalul social

Capitalul social reprezintă expresia valorică a totalității aporturilor în numerar și în natură ale acționarilor care participă la constituirea societății comerciale. Prin aport se înțelege obligația pe care și-o asumă fiecare acționar de a aduce în societate un anumit bun, o valoare patrimonială.

În cazul societăților comerciale pe acțiuni aporturile pot fi în numerar sau în natură, adică aporturi care constau în anumite bunuri mobile sau imobile. Bunurile care fac obiectul aportului în natură pot fi puse la dispoziția societății fie prin transmiterea dreptului de proprietate, fie prin transmiterea dreptului de folosință.

Aportul poate fi constituit și din creanțe, caz în care se aplică regimul juridic al aporturilor în natură.

Prin capital social subscris se înțelege valoarea capitalului social pe care viitorii acționari s-au angajat să îl aducă ca și aport în societate. A subscrie la

capitalul social al societății reprezintă în fapt asumarea obligației de către acționari de a aduce aportul lor, fie în numerar fie în natură.

Executarea în sine a acestei obligații este denumită vărsămînt al capitalului social. Capital social vărsat reprezintă acea parte a capitalului subscris pentru care obligația de aport, de a aduce banii sau bunurile în societate, a și fost executată.

Împărțirea prezintă importanță din perspectiva art. 9 alin. (2) din LSC care permite ca la data înființării societății comerciale pe acțiuni să fie efectiv vărsat doar 30% din capitalul social subscris, urmînd ca restul să fie vărsat mai târziu și anume într-un termen de 12 luni de la data înmatriculării societății în cazul în care acționarii au subscris aporturi în numerar, și anume într-un termen de 2 ani de la data înmatriculării pentru aporturile subscrise în natură.

Astfel, nu tot ceea ce se promite a fi adus în societate trebuie să fie și efectiv adus în societate la data înființării acesteia. Este suficient un procent de 30% urmînd ca restul obligației asumate să fie executată în termenele amintite mai sus.

Legea folosește și termenul de capital social autorizat. Pentru a explica acest termen sunt necesare câteva explicații suplimentare. Capitalul social după cum s-a văzut reprezintă în esență angajamentul acționarilor de a contribui la constituirea patrimoniului societății comerciale cu o sumă de bani sau alte bunuri. Constituind principala obligație pe care o au asociații față de societate, este firesc că orice modificare a cuantumului acesteia să se facă tot de către acționari. Totuși, în mod excepțional, conform art. 220 din LSC conducerea societății comerciale (consiliul de administrație sau directoratul) poate fi autorizată, chiar și prin actul constitutiv, să procedeze la majorarea capitalului social pînă la o anumită sumă. Această sumă pînă la care consiliul de administrație sau directoratul este autorizat să procedeze la majorarea capitalului social se numește capital social autorizat.

În cazul societăților pe acțiuni trebuie reținut că există obligația de a constitui un capital social minim în valoare de 90.000 lei (art. 10 alin. 1 din LSC).

De asemenea, nu trebuie uitat că aportul în numerar este obligatoriu, adică cel puțin o fracție din capitalul social trebuie să fie subscris corespunzător unui aport în numerar.

În ce privește aporturile în natură există obligația evidențierii separate în actul constitutiv astfel încât să fie descrise natura și valoarea bunurilor constituite ca aport în natură, numărul de acțiuni acordate pentru acestea și numele sau, după caz, denumirea persoanei care le-a adus ca aport.