

Studii: licență în Drept – Facultatea de Drept și Științe Administrative, Universitatea din Craiova (2009-2013); tutorat internațional – Facultatea de Drept și Științe Politice – Universitatea din Burgundia, Dijon, Franța (2011); master în Drept – Facultatea de Drept, Universitatea din Craiova – Master Dreptul Afacerilor (2013-2014); stagiu de cercetare – Universitatea din Burgundia – Centrul de Cercetare și Studii în Drept și Științe Politice (Centre de Recherche et d'Étude en Droit et Science Politique CREDESPO), Dijon, Franța (2014); doctor în Drept – Facultatea de Drept, Universitatea din Craiova – Școala doctorală a Facultății de Drept (2016-2021).

Activitate: consultant financiar – Signal Iduna (2011-2012); consilier juridic – Management Company IPURL (2015-2019); Expert Cross-border tax law – Centrul Juridic Transfrontalier Român (Proiect: Cross-Border Partnership for Training and Labour mobility in the Juridical Field), Craiova, România (2017-2018); avocat stagiar – Săuleanu și Asociații SPRL (2019-2021); practician în insolvență definitiv – Management Company IPURL (2019-prezent); avocat definitiv – Cabinet Individual de Avocatură Nițuleasa Lucian-Constantin (2021-prezent).

Publicații: numeroase articole și lucrări ale conferințelor, dintre care se pot menționa:

- „*Avocatul X contra Comisiei Baroului din Geneva*” – articol publicat în revista Iustitia nr. 2 (2015);
- „*Dreptul avocaților de utilizare a siglei baroului*” – Lucian Bernd Săuleanu, Lucian-Constantin Nițuleasa – articol publicat în revista Iustitia nr. 1-2 și pe site-ul *Juridice.ro* (2016);
- „*Abuzul de bunuri sociale*” – Conferința Internațională a Doctoranzilor în Drept, Timișoara, Ed. Universul Juridic (2017);
- „*Cross-border tax law (Drept fiscal transfrontalier)*” – Lucian-Constantin Nițuleasa, Ganeta Minkova – curs publicat în cadrul proiectului „*Cross-border partnership for training and labour mobility in the juridical field*”, Ed. Sitech, Craiova (2018);
- „*Reglementarea adresei de poștă electronică profesională în legislația altor state*” – articol publicat în Revista Iustitia nr. 1-2 (2020);
- „*The liability in the case of insolvency proceedings – practical-applicative aspects*” – articol publicat în Revista de Științe Politice nr. 79 (2023) ș.a.

Lucian-Constantin Nițuleasa

Abuzul de bunuri sociale



Editura C.H. Beck
 București 2023

Cuprins

Abrevieri	IX
Introducere	XI
Capitolul I. Clarificări conceptuale cu privire la noțiunea de abuz de bunuri sociale	1
Secțiunea 1. Considerații introductive	1
Secțiunea a 2-a. Evoluția legislației privind faptele de abuz de bunuri sociale în dreptul român	8
Secțiunea a 3-a. Aspecte de drept comparat.....	15
Capitolul II. Abuzul de bunuri sociale – act contrar interesului social	20
Secțiunea 1. Considerații generale	20
Secțiunea a 2-a. Conflictul de interese dintre membrii organelor de conducere și societate	22
§1. Interesul social și abuzul de bunuri	27
§2. Amplificarea sferei interesului social	28
§3. Actul contrar interesului social	29
3.1. Riscul anormal la care este expusă societatea	31
3.2. Actul contrar interesului social în cadrul unui grup de societăți	33
3.3. Interesul comun al asociațiilor și limitele sale	35
§4. Interesul personal	38
4.1. Interesul personal și abuzul de bunuri sociale.....	38
4.2. Interesul personal prezumat	39
§5. Reaua-credință	41
5.1. Reaua-credință – oglindire a principiului bunei-credințe	44
§6. <i>Affectio societatis</i> versus interesul personal al asociațiilor/acționarilor	48
6.1. Regula judecătii de afaceri și rolul instanțelor judecătorești în protejarea interesului social	51

6.2. Garantarea protejării sferei de conflict prin implicarea unor terțe persoane	56
§7. Răspunderea administratorului social și impactul produs asupra activității societare	61
7.1. Impactul produs asupra activității societare în cazul săvârșirii unor fapte de abuz de bunuri sociale	61
Capitolul III. Autorul faptei de abuz de bunuri sociale.....	70
Secțiunea 1. Subiectul activ generic.....	70
§1. Noțiunea de „funcționar/funcționar public” și răspunderea autorului faptei de abuz de bunuri sociale	77
§2. Abuzul de bunuri sociale și administratorul/lichidatorul judiciar	79
Secțiunea a 2-a. Identificarea veritabilului promotor al activității societare	81
§1. Administratorul de fapt	82
§2. Armonizarea regimului răspunderii administratorilor pentru faptele de abuz comise	90
Secțiunea a 3-a. Aspecte de drept comparat	94
Capitolul IV. Folosința bunurilor societății contrar interesului social	101
Secțiunea 1. Noțiune și trăsături	101
Secțiunea a 2-a. Obiectul folosinței abuzive – bunurile societății	104
§1. Activul societății	104
§2. Activele sociale cel mai frecvent deturnate	106
Secțiunea a 3-a. Actele de dispoziție asupra bunurilor sociale	112
§1. Inacțiunea și abuzul de bunuri sociale.....	116
§2. Acte de dispoziție realizate de conducătorul societății.....	121
§3. Deturnări realizate în beneficiul altor persoane	137
§4. Remunerațiile percepute de administrator.....	142

Capitolul V. Fizionomia faptelor de abuz de bunuri sociale – proceduri și tipuri de răspundere distincte.....	145
Secțiunea 1. Răspunderea penală a membrilor organelor de conducere din cadrul unei societăți pentru fapte de abuz de bunuri sociale	145
§1. Infracțiunea tip de abuz de bunuri sociale prevăzută de art. 272 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 31/1990 a societăților, republicată	145
1.1. Obiectul juridic al infracțiunii.....	145
1.2. Subiecții infracțiunii.....	146
1.3. Latura obiectivă	146
1.4. Latura subiectivă.....	148
1.5. Formele infracțiunii	148
1.6. Sancțiuni	148
1.7. Cauze care exclud existența infracțiunii	148
§2. Titularul acțiunii penale – între oficialitate și condiția plângerii prealabile.....	149
Secțiunea a 2-a. Antrenarea răspunderii patrimoniale pentru fapte de abuz de bunuri sociale în cadrul procedurii de insolvență.....	154
§1. Considerații generale.....	154
§2. Condițiile răspunderii patrimoniale prevăzute de Legea nr. 85/2014.....	155
2.1. Constatarea faptelor	156
2.2. Prejudiciul.....	157
2.3. Raportul de cauzalitate dintre faptă și starea de insolvență	157
2.4. Vinovăția sub forma intenției.....	158
2.4.1. Regimul agravat al răspunderii prin raportare la criteriul <i>culpa levis in abstracto</i>	164
§3. Persoanele vizate de art. 169 din Legea nr. 85/2014.....	168
§4. Procedura de antrenare a răspunderii în cadrul procedurii de insolvență.....	170
4.1. Titularii acțiunii	170
4.2. Instanța competentă	173
4.3. Executarea hotărârii prin care s-a antrenat răspunderea	174
4.4. Prescripția dreptului la acțiune.....	175

Secțiunea a 3-a. Abuzul de bunuri sociale și răspunderea administratorilor în materie fiscală.....	182
Secțiunea a 4-a. Interferența răspunderii civile de drept comun cu răspunderea specială din procedura insolvenței ...	184
Secțiunea a 5-a. Remedii și sancțiuni disponibile în cazul abuzului de bunuri sociale	194
§1. Excluderea.....	194
§2. Interzicerea de a mai deține funcții	195
§3. Falimentul personal.....	196
Capitolul VI. Concluzii și propuneri de lege ferenda	200
Secțiunea 1. Elemente de sinteză a concluziilor	200
Secțiunea a 2-a. Propuneri de lege ferenda	204
Bibliografie	207
Index.....	217

Abrevieri

AGA	- Adunarea Generală a Asociațiilor
alin.	- alineatul
art.	- articolul
B.P.I.	- Buletinul procedurilor de insolvență
C.A.	- Curtea de Apel
Cass. crim.	- Cour de cassation française, chambre criminelle
C.civ.	- Codul civil (Legea nr. 287/2009, republicată)
C.com.	- Codul comercial
C.pen.	- Codul penal (Legea nr. 286/2009)
C.proc.civ.	- Codul de procedură civilă (Legea nr. 134/2010, republicată)
C.proc.fisc.	- Codul de procedură fiscală (Legea nr. 207/2015)
C.proc.pen.	- Codul de procedură penală (Legea nr. 135/2010)
C.S.J.	- Curtea Supremă de Justiție
Dreptul	- revista „Dreptul”
Ed.	- Editura
ed.	- ediția
I.C.C.J	- Înalta Curte de Casație și Justiție
Jud.	- Judecătoria
lit.	- litera
loc. cit.	- locul citat
M.Of.	- Monitorul Oficial al României
nr.	- numărul
op. cit.	- opera citată
p.	- pagina/paginile
parag.	- paragraful

P.R. - revista „Pandectele Române”
R.D.C. - Revista de Drept Comercial
Trib. - Tribunalul
vol. - volumul

Introducere

În cadrul unei societăți, asociații nu doar intenționează să colaboreze în scopul realizării de beneficii, ci se obligă să participe în mod activ la viața socială, atât la momentul semnării contractului, cât și pe parcursul existenței societății. Numai în aceste condiții poate fi realizată o convergență de interese a asociațiilor, caracterizată prin absența subordonării între aceștia, aptă să pună în mișcare această construcție juridică. Nerespectarea acestei obligații de a colabora este sancționată în diverse moduri, prin numeroase dispoziții conținute de Legea nr. 31/1990 a societăților, republicată¹, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență², respectiv Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală³.

Printre faptele care caracterizează exercitarea abuzivă a drepturilor de către asociați se enumeră și folosirea, cu rea-credință, a bunurilor aparținând societății ori a creditului social, într-un scop care contravine intereselor acesteia. O astfel de acțiune poate fi analizată ca o oglindire a elementului *affectio societatis*, de natură să împiedice bunul mers al societății în conformitate cu interesul comun al asociațiilor de a conlucra în scopul realizării unui profit. Abuzul de bunuri sociale reprezintă, în sensul dreptului penal al afacerilor, cea mai cunoscută infracțiune, jurisprudența în materie întâlnind de-a lungul timpului o largă paletă de cazuri practice.

În acest sens, unul din scopurile pe care ni le-am propus în cercetarea de față este de a urmări originea, evoluția și starea la acest moment a noțiunii de abuz de bunuri sociale, cu accent asupra evoluției sale atât în sistemul de drept românesc cât și în cel

¹ M.Of. nr. 1066 din 17 noiembrie 2004.

² M.Of. nr. 466 din 25 iunie 2014.

³ M.Of. nr. 547 din 23 iulie 2015.

străin. Direcția principală vizează, așadar, conturarea regimului actual aplicabil abuzului de bunuri sociale, în special din perspectiva aplicării dispozițiilor Legii nr. 31/1990, republicată, fiind în paralel avute în vedere și prevederile altor legi speciale care primesc reglementarea unor sancțiuni specifice pentru astfel de fapte (spre exemplu, Legea nr. 85/2014, Codul de procedură fiscală ș.a.).

Întregul studiu prezintă în mod sistematic elementele care gravitează în jurul noțiunii de abuz de bunuri sociale, cuprinzând o largă paletă de exemple care se circumscriu acestei fapte, dar și problematici apărute în practica judiciară în materie în legătură cu acest subiect. Aceste demersuri au fost realizate pentru a sprijini propunerile de îmbunătățire a legislației, atât prin raportare la alte sisteme de drept și jurisprudență străină, cât și prin luarea în considerare a necesității de reformare cerute de realitatea mediului de afaceri contemporan.

Capitolul I Clarificări conceptuale cu privire la noțiunea de abuz de bunuri sociale

Secțiunea 1. Considerații introductive

Principalul act normativ, în materie de constituire, funcționare și dizolvare a societăților este reprezentat de Legea nr. 31/1990 a societăților, republicată. Persoană juridică, a cărei reglementare conținută în legea specială excede caracteristicilor unui simplu contract, instituționalizată sub forma unei entități colective¹, societatea, alături de alte elemente specifice ale sale precum fondul comun de bunuri constituit prin aporturile aduse de asociații săi, participarea la beneficii și pierderi ș.a., prezintă o trăsătură distinctă, reprezentată de intenția asociaților de a colabora, respectiv *affectio societatis*.

Astfel, prin acest element definitoriu al contractului de societate, asociații nu doar intenționează să colaboreze în scopul realizării de beneficii, ci se obligă să participe în mod activ la viața socială atât la momentul semnării contractului, cât și pe parcursul existenței societății. În ceea ce privește conținutul, *affectio societatis* nu presupune o egalitate economică a asociaților, ci doar una de ordin juridic². Numai în aceste condiții poate fi realizată o convergență de interese a asociaților, caracterizată prin absența subordonării

¹ Având patrimoniu propriu, distinct de cel al asociaților, atribute proprii de identificare, precum și o responsabilitate personală ce intervine ca urmare a relațiilor juridice la care participă în calitate de subiect de drept prin intermediul organelor sale reprezentative.

² L. Săuleanu, *Societăți comerciale. Studii*, Ed. Universul Juridic, București, 2012, p. 137.

între aceștia, aptă să pună în mișcare această construcție juridică rezultată dintr-o voință dualistă, pe de-o parte cea a asociațiilor, care, în mod convențional, și-au exprimat intenția de a colabora în mod efectiv și loial, iar, pe de altă parte, cea a legiuitorului, care a creat cadrul legal necesar înființării, organizării, funcționării, precum și încetării existenței acesteia.

Nerespectarea acestei obligații de a colabora, denumită de către doctrină și *obligație de fidelitate*¹, este sancționată în diverse moduri prin numeroase dispoziții conținute de Legea nr. 31/1990 a societăților, republicată.

Spre exemplu, în situația în care se constată lipsa elementului *affectio societatis*, sancțiunea care poate interveni este una civilă, respectiv excluderea sau retragerea asociatului sau asociațiilor în cauză ori, *in extremis*, dizolvarea societății, în temeiul art. 227 alin. (1) lit. e) Legea nr. 31/1990 a societăților – „*Societatea se dizolvă prin (...) h) hotărârea tribunalului, la cererea oricărui asociat, pentru motive temeinice, precum neînțelegerile grave dintre asociați, care împiedică funcționarea societății*”².

Totodată, dacă încălcarea obligației de fidelitate conduce la deturnarea interesului social în favoarea interesului personal al asociatului culpabil, acesta din urmă este pasibil de sancțiuni penale, în conformitate cu dispozițiile Legii societăților cuprinse în

¹ St.D. Cârpenaru, S. David, C. Predoiu, Gh. Piperea, Legea societăților comerciale. Comentariu pe articole, ed. a 3-a, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 7.

² I.C.C.J., Secția comercială, decizia nr. 768/27.02.2008 [<http://www.scj.ro/1093/Detail-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=83223>] (accesat la 1.02.2021) – potrivit acestei hotărâri, instanța supremă constată faptul că *affectio societatis* este un element, condiție de fond a contractului de societate, astfel că lipsa lui nu conduce automat la nulitatea societății, și, în consecință, la dizolvarea judiciară a acesteia pentru neînțelegeri grave între asociați care împiedică funcționarea societății prin aplicarea dispozițiilor art. 227 alin. (1) lit. e) din Legea societăților, republicată, ci, mai degrabă, la excluderea sau retragerea asociațiilor în cauză. În situația în care se apreciază că societatea deține resursele financiare necesare realizării obiectului său de activitate, asociatul nemulțumit se poate retrage sau poate fi exclus din societate, în vederea permiterii funcționării în continuare a acesteia.

Titlul VIII intitulat generic „Contravenții și infracțiuni” – art. 271-281. Așadar, Legea nr. 31/1990 a societăților, republicată, deși este o lege nepenală, cuprinde în interiorul său și dispoziții cu caracter penal având în vedere că prevederile art. 271-280, art. 280¹ și art. 280³ incriminează o serie de fapte prin care sunt încălcate norme juridice referitoare la societăți. Astfel, legiuitorul român, prin aceste norme de incriminare speciale¹, ocrotește instituția societară asigurând protejarea acestor entități colective dotate cu personalitate juridică².

Examinând jurisprudența în materie, putem observa faptul că infracțiunile aflate în legătură cu gestionarea și conducerea societății sunt cele mai des întâlnite și, prin prisma impactului pe care îl pot produce asupra activității sociale cotidiene, prezintă o importanță deosebită în rândul infracțiunilor specifice dreptului penal al afacerilor.

Printre faptele care caracterizează exercitarea abuzivă a drepturilor de către asociați se numără și folosirea, cu rea-credință, a bunurilor ori a creditului de care se bucură societatea, într-un scop contrar intereselor acesteia, acțiune care poate fi analizată ca o oglindire a elementului *affectio societatis*, de natură să împiedice bunul mers al societății în conformitate cu interesul comun al asociațiilor de a conlucra în scopul realizării unui profit. Această faptă reprezintă, în sensul dreptului penal al afacerilor, cea mai cunoscută infracțiune, jurisprudența în materie întâlnind de-a lungul timpului o largă paletă de cazuri practice.

¹ Deoarece ori de câte ori una și aceeași faptă întrunește atât condițiile de incriminare prevăzute de vreuna dintre dispozițiile penale din Legea nr. 31/1990, republicată, cât și pe cele din Codul penal [Legea nr. 510 din 24 iulie 2009 (M.Of. nr. 510 din 24 iulie 2009)] sau pe cele din alte legi, au prioritate în aplicare normele de incriminare din Legea nr. 31/1990, republicată, afară de cazul în care pedeapsa din Codul penal este mai severă (art. 281 din Legea nr. 31/1990: „*Faptele prevăzute în prezentul titlu, dacă, potrivit Codului penal sau unor legi speciale, constituie infracțiuni mai grave, se sancționează cu pedepsele prevăzute de acestea*”).

² Normele de incriminare prevăzute la art. 271-281 nu pot fi extinse asupra altor entități colective cu personalitate juridică decât cele prevăzute la art. 2 din Legea nr. 31/1990, republicată.

Totodată, considerăm că se impune identificarea rolului jurisprudenței ezitante în materie și nevoia de reformare în sensul abandonării caracterului limitativ al enumerării persoanelor prevăzute de legea specială față de care poate fi dispusă antrenarea răspunderii pentru fapte de abuz de bunuri sociale (administratorul de drept vs. administratorul de fapt) și fundamentarea răspunderii nu doar pe folosința cu rea-credință (intenție directă sau indirectă) a bunurilor societății în interes personal sau al altuia, ci și pe noțiunea de „greșeală de gestiune”¹, atâta vreme cât deciziile luate de persoana culpabilă s-au materializat prin cauzarea unui prejudiciu societății ori prin apariția stării de insolvabilitate/insolvență. O astfel de abordare legislativă ar fi din punctul nostru de vedere una naturală, menită să armonizeze regimul obligațiilor stabilite de lege în sarcina reprezentanților societății cu regimul răspunderii pentru nerespectarea acestor obligații.

Întrucât membrii organelor de conducere a societății au obligația de a nu săvârși operațiuni de natură a aduce atingere patrimoniului social, în cazul faptelor de abuz de bunuri sociale, această obligație este încălcată, prin neutilizarea bunurilor sale în scopul desfășurării obiectului său de activitate, societatea suferind în mod corelativ un prejudiciu. În acest sens, din punct de vedere al răspunderii civile, asociatul culpabil este obligat atât la acoperirea prejudiciului creat cât și la restituirea beneficiilor obținute de acesta sau de terțul în interesul căruia a acționat, prin exploatarea nepermisă a bunurilor sociale². Alături de răspunderea civilă,

¹ În reglementarea franceză regăsim noțiunea de *fautes comises dans leur gestion* – este vorba de erorile de gestiune ale administratorilor, Codul comercial francez stabilind fundamentele angajării răspunderii pentru astfel de fapte. Din cauza varietății de conduite care pot conduce la o greșeală de administrare și care pot fi contrare intereselor societății, conceptul de *faute de gestion* este unul foarte delicat – pentru mai multe dezvoltări, a se vedea A. Ponta, R.N. Catană (coord. științific), *Obligațiile fiduciare ale administratorilor în dreptul societății comparat. Teză de doctorat*, Facultatea de Drept, Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca, 2019, p. 78.

² *St.D. Cârpenaru, S. David, C. Predoiu, Gh. Piperea*, *Legea societăților comerciale, Comentariu pe articole*, ed. a 5-a, Ed. C.H. Beck, București, 2014, p. 280.

pentru faptele sale de abuz de bunuri sociale, există și posibilitatea excluderii asociatului culpabil din societate pe cale judiciară, la cererea oricărui asociat, în conformitate cu dispozițiile art. 222 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 31/1990 a societăților, republicată, coroborat cu art. 223 sau în baza art. 222 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 31/1990 a societăților, republicată, coroborat cu art. 223, în situația în care asociatul respectiv deține și calitatea de administrator¹.

În plus față de răspunderea civilă, asociatul va răspunde și pe tărâmul dreptului penal pentru faptele sale de abuz al bunurilor societății. Astfel, potrivit dispozițiilor alin. (1) lit. b) al art. 272 din Legea nr. 31/1990 a societăților, republicată², fapta presupune îndeplinirea unor acte de dispoziție de către autorul lor calificat³ precum sustragerea și deturnarea bunurilor sau fondurilor sociale ori utilizarea acestora în scop personal.

Abuzul, în acest caz, constă în deturnarea interesului social în favoarea interesului personal al autorului faptei care se folosește de influența pe care o deține în cadrul societății pentru a-și procura avantaje personale. Astfel, în cazul abuzului de bunuri sociale, în timp ce actul contrar interesului social este cel care contravine obiectivelor legale și statuare ale societății, caracterul contrar al faptei trebuie evaluat în raport cu momentul la care aceasta a fost comisă, persoanele culpabile răspunzând pentru deciziile luate și beneficiind de exonerare doar dacă probează că au acționat în mod rezonabil, pe baza unor informații adecvate, urmărind protejarea interesului social în momentul în care au luat o decizie de afaceri pe fondul căreia s-a produs un prejudiciu în dauna societății⁴.

¹ C.S.J., Secția comercială, decizia nr. 1133/1998, în *Dreptul* nr. 10/1999, p. 155, apud *St.D. Cârpenaru, S. David, C. Predoiu, Gh. Piperea*, op. cit., 2014, p. 281.

² La 1 februarie 2014, art. 272 a fost modificat de pct. 3 al art. 33, Titlul II din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal (M.Of. nr. 757 din 12 noiembrie 2012).

³ Fondatorul, administratorul, directorul general, directorul, membrul consiliului de supraveghere sau al directoratului ori reprezentantul legal al societății.

⁴ *S. Corlățeanu*, *Folosirea cu rea-credință a bunurilor sau creditului societății comerciale*, în *RDC* nr. 12/2010, Ed. Lumina Lex, București, 2010, p. 36.