

## Exercitarea abuzivă a dreptului de vot. Abuzul de majoritate și abuzul de minoritate

Conf. univ. dr. Lucian Săuleanu

*Modalitatea și condițiile în care acționarii exercită dreptul de vot sunt cenzurate pe calea acțiunii formulate în temeiul art. 132, ocazie cu care este verificată concordanța acesteia cu dispozițiile legale sau ale actului constitutiv. Dacă în cazul nerespectării condițiilor Legii nr. 31/1990 privitoare la convocarea, desfășurarea și luarea hotărârilor adunării generale ale acționarilor, în cele mai multe cazuri, intervine sancțiunea anulării ori nulității hotărârii astfel luate, în cazurile în care deși sunt respectate aceste condiții, însă prin hotărârea luată sunt favorizați anumiți acționari, suntem în prezența unui abuz de drept, a cărui sancționare implică anumite probleme specifice în materie societară.*

### Identificarea exercitării abuzive a dreptului de vot

**Definiții.** Există anumite situații în care, deși nu se poate susține că o hotărâre a adunării generale a acționarilor contravine vreunei dispoziții legale ori statutare, prin cele hotărâte sunt favorizați anumiți acționari în dauna celorlalți; la o primă analiză, această situație nu este altceva decât consecința firească a aplicării principiului majorității, însă, în măsura în care o astfel de hotărâre este contrară interesului societății, iar scopul este doar de a favoriza acționarii ce au votat în acest sens, vom fi în prezența unui abuz de majoritate. Vom fi în prezența unui abuz de minoritate ori de câte ori se încearcă a se întârzia luarea ori executarea unor hotărâri ale adunării generale prevalându-se de diverse dispoziții legale ori statutare menite protecției unor astfel de acționari, însă exercitate nu cu respectarea finalității acestora, ci doar cu scopul de a proteja propriile interese în dauna celorlalți acționari. În doctrină s-a conturat și noțiunea de abuz de egalitate; spre exemplu, a fost sancționat abuzul constant al unui asociat egalitar de a vota transformarea societății în societate pe acțiuni și majorarea de capital social cu scopul de a îmbunătăți situația financiară a societății<sup>1</sup>.

**Temeiul juridic.** Dreptul subiectiv trebuie să fie exercitat potrivit cu scopul său economic și social (art. 3 din Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice). De asemenea, exercitarea dreptului subiectiv trebuie să fie în acord cu legea și morala (art. 5 C. civ.) și să fie făcută cu bună-credință [art. 970 alin. (1) C. civ.], în caz contrar se poate angaja răspunderea civilă, fără însă a se confunda cu răspunderea civilă delictuală<sup>2</sup>, întrucât natura răspunderii generate de săvârșirea unui abuz de drept va fi

---

<sup>1</sup> C.A. Dijon, decizia din 16 noiembrie 1983, în Recueil Dalloz, I R, 394, apud Gh. Piperea, în 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. 724.

<sup>2</sup> D. Gherasim, Buna-credință în raporturile juridice civile, Ed. Academiei, București, 1981, p. 232.

determinată de însăși natura dreptului exercitat abuziv<sup>3</sup>.

Principiul exercitării cu bună-credință a drepturilor subiective rezultă din interpretarea logică a art. 57 din Constituție: „Cetățenii români, cetățenii străini și apatrizii trebuie să-și exercite drepturile și libertățile constituționale cu bună-credință, fără să încalce drepturile și libertățile celorlalți”. Totodată, dreptul subiectiv trebuie să fie exercitat în limitele sale.

În dreptul comercial nu a existat o dispoziție legală care să sancționeze abuzul de majoritate ori de minoritate, însă, prin modificările aduse Legii nr. 31/1990 prin Legea nr. 441/2006, s-a prevăzut expres în art. 136<sup>1</sup> că acționarii trebuie să-și exercite drepturile cu bună-credință, cu respectarea drepturilor și intereselor legitime ale societății și ale celorlalți acționari.

**Poziția doctrinei.** Cu dorința doar de a configura noțiunea de abuz de drept, menționăm că aceasta a parcurs în doctrină un lung drum, de la negarea existenței acestei instituții, continuând cu conturarea celor două mari teorii, teoria subiectivă și cea obiectivă, și până la doctrina contemporană, care face o aplicare, un mixaj al celor două teorii<sup>4</sup>.

Dacă teoria subiectivă are în vedere aspectul subiectiv constând în intenția de a vătăma, teoria obiectivă se concentrează pe finalitatea drepturilor subiective, a căror exercitare trebuie să fie în acord cu scopul avut în vedere de norma juridică ce le recunoaște.

Recunoașterea drepturilor subiective are menirea de a permite titularului să tindă spre anumite finalități, să-și satisfacă anumite interese particulare, cu respectarea intereselor celorlalți și cu grija de a nu îi vătăma pe ceilalți decât în măsura în care acest rezultat negativ este consecința necesară a satisfacerii unui interes legitim<sup>5</sup>.

Deturnarea dreptului de la rațiunea sa intrinsecă, exprimată în scopul pentru care a fost recunoscut și garantat sau, într-o altă formulare, utilizarea dreptului în alte scopuri decât cele avute în vedere prin norma juridică ce îl recunoaște reprezintă nu uzul, ci abuzul de drept<sup>6</sup>.

Exercitarea drepturilor subiective devine abuzivă ori de câte ori acestea fie nu sunt exercitate cu bună-credință, ci, dimpotrivă, exercitarea lor se face într-un scop contrar finalității lor, fie când exercitarea lor afectează drepturile și interesele societății și ale celorlalți acționari. Aceste două situații ce se desprind din art. 136<sup>1</sup> nu sunt altceva decât expresia concepțiilor doctrinei privitoare la abuzul de drept, respectiv concepția obiectivă ce implică deturnarea drepturilor de la scopul socio-economic avut în vedere de legiuitor și concepția subiectivă ce presupune exercitarea drepturilor cu scopul de a prejudicia pe ceilalți.

**Criterii de apreciere a exercitării abuzive a drepturilor de către acționari.** În conturarea principiilor de exercitare a drepturilor subiective<sup>7</sup>, au fost identificate mai

<sup>3</sup> V. Pribac, *Abuzul de drept și contractele de muncă*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2007, p. 33.

<sup>4</sup> Cu privire la dezvoltarea acestor teorii, a se vedea V. Pribac, *op. cit.*, p. 18 și urm.

<sup>5</sup> M. Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală*, Ed. Academiei, București, 1972, p. 163.

<sup>6</sup> I. Deleanu, *Drepturile subiective și abuzul de drept*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1988, p. 51; V. Pribac, *op. cit.*, p. 13.

<sup>7</sup> V. Pribac, *op. cit.*, p. 34 și urm.

multe posibile criterii, reținându-se că exercitarea drepturilor subiective constituie un abuz de drept ori de câte ori se realizează:

- cu nesocotirea legii și a moralei;
- cu rea-credință;
- cu depășirea limitelor acestuia;
- cu nesocotirea scopului social și economic pentru care a fost recunoscut.

Au fost considerate ca esențiale două elemente definitorii: un element subiectiv – exercitarea cu bună-credință a drepturilor – și un element obiectiv – exercitarea drepturilor în conformitate cu finalitatea economică și socială urmărită de legiuitor prin acea normă juridică.

Buna-credință, condiție a exercitării drepturilor, are menirea „reechilibrării raporturilor contractuale afectate de inegalitatea juridică, economică și informațională dintre părți”<sup>8</sup>, recunoscându-se acesteia „vocația universală de a completa normele legale”<sup>9</sup>.

Exercitarea cu bună-credință a drepturilor a fost interpretată prin prisma unei obligații de loialitate ce incumbă acționarilor atât față de alți acționari, cât și față de societate și care este consecința intenției comune a acționarilor de a desfășura o activitate comercială cu scopul obținerii de beneficii (*affectio societatis*).

Cu privire la exercitarea dreptului de vot, jurisprudența a reținut drept criterii generice de apreciere a abuzului de drept cele două direcții doctrinare, respectiv contrarietatea deciziei față de interesul general al societății și adoptarea hotărârii cu scopul favorizării acționarilor majoritari în dauna celorlalți<sup>10</sup>.

Interesul general al societății, recunoscut a fi o „noțiune de neevitat în dreptul societăților comerciale și greu de circumscris într-o definiție”<sup>11</sup>, își găsește temeiul în art. 136<sup>1</sup>, care face trimitere la existența unui interes legitim al societății, dar și într-o serie de aplicații ce conturează obligația exercitării sau încheierii unor acte în concordanță cu interesul societății.

De altfel, încălcarea acestor dispoziții particulare constituie premise de apreciere a încălcării interesului societății; în acest sens, există limite privitoare la:

- exercitarea mandatului administratorilor, cum ar fi, cu titlu de exemplu, în îndeplinirea obiectului de activitate [art. 70 alin. (1)], fără depășirea limitelor operațiunilor obișnuite [art. 78 alin. (1)] sau exercitarea mandatului cu prudență și diligența unui bun administrator (art. 144<sup>1</sup>);
- obligația de abținere de la deliberări și decizii a acționarului care are interese contrare acelorale ale societății (art. 79, art. 127) sau obligația administratorului în cazul în care are interese contrare intereselor societății (art. 144<sup>3</sup>);
- conturarea abuzului de bunuri ale societății [art. 272 alin. (1) pct. 2].

**Interesul social.** Formularea des întâlnită „interes general al societății” conduce la a analiza existența unui interes particular al societății probabil, pentru a se evita confuzia desprinsă din utilizarea acestei formulări, unii autori<sup>12</sup> preferă raportarea la

<sup>8</sup> R.N. Catană, Manifestarea și consecințele exercitării abuzive a prerogativelor asociațiilor sau acționarilor societăților comerciale, în R.R.D.A. nr. 1/2007, Supliment, p. 143.

<sup>9</sup> I. Popa, Reprimarea clauzelor abuzive, în P.R. nr. 2/2004, p. 196.

<sup>10</sup> R.N. Catană, op. cit., p. 141.

<sup>11</sup> I.L. Georgescu, , Drept comercial român, vol. II, Ed. C.H. Beck., București, 2002, p. 293.

<sup>12</sup> Idem, p. 144 și urm.

„interesul social”. Vom reține că interesul social este unic, neputând susține cu argumente juridice caracterul general ori particular; ceea ce interesează este conținutul acestui interes social; știindu-i compoziția, putem aprecia și când există încălcări ale sale; dificultatea constă, așadar, în determinarea elementelor ce compun noțiunea.

În doctrină<sup>13</sup> s-a apreciat că interesul social coincide cu interesul comun al acționarilor de a-și mări patrimoniul personal prin prisma prosperității societății în care sunt acționari; cu alte cuvinte, interesul social este expresia intereselor acționarilor subsumate noțiunii de *affectio societatis*, astfel că intenția comună acționarilor de a se asocia și de a desfășura în comun o activitate comercială pentru a obține profit se metamorfozează ca direcție, scop al societății; din acest scop comun își extrage fundamentul și ideea sancționării acelor cazuri în care, ca urmare a votului, sunt favorizați anumiți acționari.

Analiza interesului social trebuie să pornească de la două premise: pe de o parte, voința societății este rodul aplicării principiului majorității și, în al doilea rând, prin definiție, o hotărâre a adunării este luată în contextul unui conflict de interese; existența celor două premise nici nu poate fi contestată, nici înlăturată.

Acționarii votează în interesul lor și realizează acest lucru prin intermediul prosperității societății; evident că ei iau o hotărâre pentru că le satisface interesul. Plecând de la această realitate, s-a reținut că de aici decurge, în primul rând, că o hotărâre este conformă interesului social pentru că este adoptată de adunarea acționarilor și, în al doilea rând, că acționarii o adoptă pentru că ea este conformă interesului lor<sup>14</sup>, de unde și concluzia autorului că interesul social și interesul acționarilor sunt în mod evident confundate. O astfel de concluzie este mai clară în cazul în care nu ar fi nici conflict de interese, când hotărârea se ia cu unanimitate, toți fiind de acord cu acea hotărâre. Pe de altă parte, trebuie să avem în vedere că interesul social este unic. Putem considera că o hotărâre nu este rezultatul unui abuz de majoritate dacă aceasta este luată în considerarea unui interes distinct de acela al acționarilor? Dacă am admite o astfel de posibilitate, am avea două ipoteze: hotărâri normale, ce sunt în concordanță cu interesul social pentru că sunt în interesul acționarilor, și hotărâri luate cu unicul scop de a favoriza majorității în detrimentul minoritarilor, care nu sunt abuzive pentru că satisfac de altfel un interes distinct de acela al acționarilor. O astfel de distincție nu poate fi primită, tocmai pentru că nu există două interese sociale, unul în situație normală (exprimând interesul acționarilor), altul în situație de conflict (exprimând un interes distinct de acela al acționarilor). Nu există decât un interes social, acela al acționarilor<sup>15</sup>.

În Franța, Curtea de Casație, în mod constant, a apreciat că abuzul de majoritate există atunci când o hotărâre a fost luată contrar interesului general al societății și în unicul scop de a favoriza membrii majorității în detrimentul minorității<sup>16</sup>. Prin această definiție jurisprudențială s-a pus în lumină conflictul de interese dintre acționari, astfel că principiul de guvernare majoritară, menit a servi interesului tuturor acționarilor, este deturnat, fiind folosit „în unicul scop de a favoriza membrii majorității în detrimentul minorității”.

---

<sup>13</sup> R.N. Catană, op. cit., p. 145.

<sup>14</sup> D. Schmidt. Les conflits d'intérêts dans la société anonyme, Joly, Paris, 2004, p. 318.

<sup>15</sup> Ibidem.

<sup>16</sup> D. Schmidt, op. cit., p. 314, nota 12.

S-a considerat că teoria abuzului de majoritate răspunde nevoii de a înăbuși conflictele de interese dintre acționari, care produc o ruptură deliberată a comunității de interes între acționari. Definiția jurisprudențială a abuzului nu se mulțumește cu singura constatare a acestei rupturi, ci s-a considerat drept criteriu suplimentar ca hotărârea să fie luată „contrar interesului general al societății”.

S-a susținut că noțiunea de interes social se compune din două elemente<sup>17</sup>, iar dacă unul dintre acestea lipsește, interesul social nu este realizat:

– interesul acționarilor, care exprimă scopul urmărit de gruparea societară, astfel că îmbogățirea acționarilor rezultă din îmbogățirea patrimoniului social;

– comunitatea de interes care există între acționari, exprimată prin legătura care îi unește pe aceștia, fiecare având drept la partea sa exactă din îmbogățirea socială.

Din perspectiva acestor două elemente ce ar da consistență noțiunii de interes social, există trei posibilități:

– fie interesul social este dat numai de primul element, și anume îmbogățirea patrimoniului social, astfel încât ar fi contrară interesului social orice hotărâre ce sărăcește societatea sau care nu aduce o sporire a patrimoniului;

– fie interesul social este dat numai de al doilea element, și anume împărțirea justă a beneficiului, context în care orice hotărâre este în unicul scop de a favoriza acționarii majoritari în detrimentul celor minoritari;

– fie a considera că interesul social se identifică cu altceva decât îmbogățirea societății și a acționarilor, context în care ar fi contrară orice hotărâre care nu satisface interesele diferitelor categorii de persoane ce au legătură cu societatea, cum ar fi creditorii, clienții, salariații etc.

Critica definiției jurisprudențiale are în vedere necesitatea unui astfel de criteriu pentru aprecierea abuzului de majoritate. S-a susținut că definiția pune într-o parte interesul social și în alta egalitatea de tratament a acționarilor, astfel că se pune întrebarea cum acestea pot fi conciliate prin aceeași hotărâre a adunării generale, motiv pentru care s-a considerat că ar fi de ajuns, pentru a caracteriza abuzul, să se rețină că majoritatea a decis în unicul scop de a-i favoriza pe membrii săi în detrimentul minorității; a adăuga ca o condiție suplimentară atentarea la interesul social apare inoportun și inutil<sup>18</sup>. În concluzie, autorul citat reține că interesul social reunește două elemente, respectiv căutarea îmbogățirii sociale și împărțirea sa cinstită. Prin acestea sunt legați acționarii, adică printr-un interes care le este comun. Pentru a caracteriza abuzul de majoritate, este de ajuns să se constate că o decizie majoritară deturneză regulile împărțirii în favoarea unora și în detrimentul celorlalți.

**Consecințele imposibilității definirii noțiunii de interes social.** Cum majoritatea este cea care determină politica socială, a recunoaște posibilitatea instanțelor de a analiza dacă o hotărâre a adunării este conformă cu interesul general al societății în lipsa unei definiții înseamnă a utiliza un element (criteriu) nedeterminabil pentru a interveni în viața unei societăți și a-i devia cursul. Această insecuritate juridică, favorizează acțiunile în anularea hotărârilor adunării, cu consecința slăbirii puterii acționarilor majoritari, erodării principiului majorității. Interpretarea hotărârilor adunării acționarilor prin prisma unui interes social nedeterminat, iar nu prin prisma comunității de interes a acționarilor, subminează principiul majorității, temelie a procesului de

---

<sup>17</sup> Idem, p. 315-316.

<sup>18</sup> D. Schmidt, op. cit., p. 319.

formare a voinței sociale, fiind „rezultatul necesității”<sup>19</sup>. Această interpretare<sup>20</sup> are ca efect reducerea puterii acționarilor majoritari prin interpunerea unei puteri judiciare. Așa cum o să observăm și din deciziile pe care le vom cita, rolul justiției nu este nici să definească o politica socială, nici să-i aprecieze relevanța sau eficacitatea în comparație cu criteriile nedefinite, ci doar să vegheze ca acționarii majoritari să nu abuzeze. Abuzul de putere se apreciază în comparație cu interesele tuturor acționarilor, adică și al celor majoritari, dar și al celor minoritari. Y. Reinhard observa că „trebuie atunci să ne hotărâm a considera că interesul social nu face decât să reflecte, la un moment dat, voința unui magistrat și (...) să hotărască în echitate, dând impresia că face dreptate”<sup>21</sup>.

Cu privire la sancționarea abuzului, rămân supuse dezbaterii limitele până la care instanțele de judecată pot determina existența abuzului. În Franța, Curtea de Casație recunoaște că politica socială este rodul voinței acționarilor și, sub acest aspect, instanțele nu pot cenzura gestiunea societății. Cu titlu de exemplu, prin hotărârea din data de 16 octombrie 1963<sup>22</sup> privitoare la un recurs în care se invocă drept motiv faptul că instanța nu se poate substitui adunării generale pentru a aprecia gestiunea de ansamblu a unei întreprinderi, Curtea de Casație a reținut că „pe bună dreptate curtea de apel a considerat că nu trebuie să se substituie adunării generale în gestiunea patrimoniului social, judecătorii nu trebuie să controleze mai puțin hotărârile acestei adunări luate în condiții care riscă să denatureze, în folosul câtorva acționari, regulile stabilite pentru protecția tuturor”. Cu privire la acest subiect, P. Bézard, președintele Secției comerciale a Curții de Casație din Franța, a precizat că „judecătorii nu trebuie să aprecieze gestiunea, ci abuzul de gestiune”<sup>23</sup>.

### Abuzul de majoritate

**Precizări prealabile.** Existența unui interes bine conturat al acționarilor ce dețin o pondere importantă sau majoritară conduce la adoptarea unor hotărâri în cadrul adunărilor generale care, în anumite cazuri, lezează interesele acționarilor minoritari. De aceea, se manifestă, la nivel legislativ și doctrinar, o preocupare în identificarea măsurilor necesare protejării și a intereselor acționarilor minoritari, în conturarea unui climat economic la nivel societății satisfăcător și în concordanță cu participarea fiecăruia la formarea capitalului social.

S-a apreciat<sup>24</sup> că acest concept de protecție a acționarilor minoritari, al cărui unic scop este asigurarea egalității de tratament între acționari<sup>25</sup>, este rezultatul a două principii fundamentale ale dreptului comercial: pe de o parte, necesitatea asigurării echității și evitării dictatului între acționari, iar, pe de altă parte, riscul asumat este direct proporțional cu suma subscrisă și vărsată pentru formarea capitalului social. Trecând peste aceste aspecte ce se subsumează abordării clasice a intereselor acționarilor

<sup>19</sup> I.L. Georgescu, op. cit., vol. II, p. 293.

<sup>20</sup> D. Schmidt, op. cit., p. 336.

<sup>21</sup> Y. Reinhard, Abuzul de drept în contractul de societate, în JCPE 1999, p. 9, apud D. Schmidt, op. cit., p. 334.

<sup>22</sup> Bull. III, nr. 423, apud D. Schmidt, op. cit., p. 332.

<sup>23</sup> P. Bézard, Legea majorității, p. 74, apud D. Schmidt, op. cit., p. 334.

<sup>24</sup> V. Mircea, Protecția acționarilor minoritari în dreptul românesc și comparat, în R.D.C. nr. 11/1999, p. 58.

<sup>25</sup> P.I. Demetrescu, Protecția acționarului și minorităților în societățile pe acțiuni, în Revista de drept comercial și de studii economice, vol. III, 1936, p. 161.

minoritari, s-a subliniat<sup>26</sup> poziția actuală complexă a acționarilor minoritari, influențată în special de dispozițiile legale din domeniul burselor sau al protecției consumatorilor, ce au condus la statutul acestora nu de simpli acționari, ci de investitori.

Acționarul minoritar a fost considerat<sup>27</sup> a fi persoana fizică sau juridică ce deține un procent insuficient pentru a-i permite să-și exercite controlul asupra luării deciziilor în cadrul adunărilor generale ale acționarilor sau asupra administrării societății.

**Cazuri frecvente.** Putem grupa manifestările abuzive, în funcție de frecvența cazurilor supuse analizei în doctrină<sup>28</sup> și în practica judecătorească, după cum urmează:

a) constituirea de rezerve excesive. Curtea de Casație din Franța, prin decizia din 22 aprilie 1976<sup>29</sup>, a reținut că, „având în vedere că societatea, fără a distribui timp de douăzeci de ani niciun dividend, a pus în rezerve sume considerabile, a căror acumulare atinge în fiecare an începând din 1968 o cifră superioară celor două treimi din cifra de afaceri, și că, în lipsa unor veritabile investiții, aceste sume au fost de-a dreptul depuse în conturile bancare, această direcționare sistematică a totalității beneficiilor către rezerva extraordinară a constituit o simplă teaurizare, ea a făcut ca toate aceste sume, de care societatea nu se folosea, să suporte consecințele fluctuațiilor monetare și că astfel ea nu a răspuns nici obiectului, nici intereselor societății”. Prin această decizie s-a reținut că simpla teaurizare, în lipsa folosirii acestor sume, conduce la o pierdere pentru societate, iar operațiunea este interpretată ca fiind abuzivă. Hotărârile adunărilor generale au fost considerate ca abuzive<sup>30</sup> ori de câte ori nedistribuirea de dividende și constituirea de rezerve cu beneficiile realizate s-a făcut în acest sens, deși societatea avea rezerve ce depășeau cu mult nivelul rezervelor legale, astfel că operațiunea este o simplă teaurizare ce nu justifică nedistribuirea de dividende sau hotărârile de reinvestire în lipsa unui plan managerial concret ori folosirea acestora pentru acoperirea unor pierderi din exercițiile financiare anterioare.

Totuși, când constituirea de rezerve este consecința unei politici prudente de dezvoltare a societății, fundamentată și aprobată la nivelul societății, hotărârea nu a fost considerată ca fiind rezultatul unui abuz de majoritate. Așa cum s-a reținut și în doctrină<sup>31</sup>, judecătorul are dificila sarcină de a distinge între abuzul de majoritate și actele necesare pe care le implică conducerea și administrarea societății; criteriul cel mai important într-o astfel de apreciere îl constituie mediul economic și financiar al societății, criteriu ce presupune analiza de către judecător a oportunității actului respectiv, a lămuririi destinației fondurilor constituite în rezerve, dacă nu cumva acestea sunt menite să mărească indemnizațiile administratorilor etc.

Deși poziția inițială a doctrinei românești cu privire la acest subiect a fost în sensul recunoașterii posibilității de a ataca hotărârea doar pentru motive de fraudă, acum accentul se pune și pe justificarea acestor reinvestiri sau constituirii de rezerve peste limitele legale; astfel, se recunoaște, în cazul în care se hotărăște nedistribuirea de

<sup>26</sup> C.I. Stoica, A. Crai, Protecția drepturilor acționarilor minoritari în noua reglementare a societăților comerciale, în R.R.D.A. nr. 1/2007, Supliment, p. 124.

<sup>27</sup> V. Mircea, op. cit., p. 57.

<sup>28</sup> R.N. Catană, op. cit., p. 136-146.

<sup>29</sup> Rev. sociétés 1976, p. 479; RJ com. 1997, p. 93, apud D. Schmidt, op. cit., p. 334.

<sup>30</sup> R.N. Catană, Manifestarea și consecințele exercitării abuzive a prerogativelor asociaților sau acționarilor societăților comerciale, în R.R.D.A. nr. 1/2007, Supliment, p. 148.

<sup>31</sup> Ibidem.

dividende, deși nu există un interes social care să justifice acest lucru, că acționarii pot avea o acțiune în anularea hotărârii adunării generale, contestând modul în care a fost întocmit bilanțul și contul de profit și pierdere<sup>32</sup>.

Suntem de acord cu existența unei astfel de posibilități, care pune în discuție rolul judecătorului (control de legalitate - control de oportunitate), întrucât acesta trebuie să aprecieze în ce măsură se justifică reinvestirea prin raportare la patrimoniul societății, investițiile anterioare, posibile alte surse de finanțare, raportat la periodicitatea și cuantumul dividendelor acordate anterior etc.

În doctrină se consideră că prin promovarea unei acțiuni în anulare se realizează un control de legalitate, dar nu și un control de opozabilitate, întrucât în acest ultim caz instanța ar interveni în funcționarea societății în locul organelor sale, ceea ce este inadmisibil<sup>33</sup>. Or, analiza temeiniciei cererii reclamantului care solicită anularea unei hotărâri A.G.A., care (poate) va avea ca efecte indirecte distribuirea de dividende, presupune o analiză a activității societății, a condițiilor economice ale acesteia și a influenței hotărârii atacate, adică a oportunității acesteia; necesitatea și a unui control de oportunitate este dovedită de cele întâlnite în activitatea comercială.

Instanța de judecată nu fixează ea cuantumul dividendelor, ci doar se pronunță asupra temeiniciei hotărârii prin care beneficiile au fost reinvestite în lipsa unei justificări suficiente; cuantumul, modalitatea de plată și data plății vor fi stabilite tot de către adunarea generală;

b) devalizarea societății sau golirea de substanță a patrimoniului social<sup>34</sup> se realizează de către acționarii majoritari prin favorizarea nejustificată a unei alte societăți în care aceștia au interese prin diverse operațiuni: închirierea la prețuri modice, vânzarea bunurilor la prețuri subevaluate, garantarea unor împrumuturi obținute de terțe societăți etc.;

c) majorările abuzive de capital se caracterizează prin intenția acționarilor semnificativi de a deveni majoritari sau a celor care deja sunt majoritari de a atinge un prag superior cu ajutorul unor majorări de capital forțate, ce nu sunt în interesul societății; în cele mai multe cazuri, majorarea se realizează prin aducerea de aporturi în natură, cu bunuri supraevaluate sau care nu au nicio legătură cu activitatea curentă a societății, cu încălcarea dreptului de preferință etc. S-a observat<sup>35</sup> în acest sens tendința acționarilor care au cumpărat pachete de acțiuni de la F.P.S. de a proceda la majorări ale capitalului social, succesive și abuzive, prin aporturi în natură<sup>36</sup>;

d) filializarea nejustificată/forțată a societății. Cu scopul de a evita vigilența acționarilor minoritari, dar și de a obține beneficii suplimentare, acționarii majoritari au tendința constituirii de către societatea mamă a unei filiale, eventual în participare cu terțe

---

<sup>32</sup> S. David, în op. cit., p. 332.

<sup>33</sup> Idem, p. 398.

<sup>34</sup> R.N. Catană, op. cit., p. 143.

<sup>35</sup> C. Popa, Etica afacerilor și protecția acționarului minoritar împotriva practicilor neloiale, abuzive și frauduloase în contextul noilor reglementări, cu referire la majorarea capitalului social prin aport în natură, în R.D.C. nr. 4/2003, p. 102.

<sup>36</sup> De exemplu, în scopul limitării unor astfel de situații, prin art. 116 din O.U.G. nr. 28/2002 (abrogată de Legea nr. 297/2004), au fost interzise aporturile în natură la majorarea capitalului social al societăților deținute public, cu excepția aporturilor constând în terenurile de incintă pentru care s-au eliberat certificate de atestare a dreptului de proprietate asupra terenurilor și majorarea de capital se efectuează de drept conform O.U.G. nr. 88/1997 privind privatizarea societăților comerciale.



persoane cointeresate. Verificarea caracterului abuziv se face prin analizarea tuturor operațiunilor desfășurate de societatea mamă și de filiale, stabilind dacă și în ce măsură acestea au afectat negativ activitatea, fără existența unor contraprestații rezonabile pentru cealaltă societate. Astfel, Curtea de Casație din Franța, în cazul unui acționar majoritar care era și administratorul filialei, a constatat că există abuz, odată ce nu s-a dovedit niciun avantaj pentru societatea mamă<sup>37</sup>; într-o altă speță a fost respinsă cererea acționarilor minoritari, constatându-se sprijinul financiar al filialei concretizat în sporirea cifrei de afaceri a societății mamă datorată clienței oferite de filială<sup>38</sup>.

**Jurisprudența franceză în privința abuzului de majoritate.** Din deciziile pronunțate de Curtea de Casație se desprinde ideea că abuzul de majoritate nu există:

a) când interesele tuturor acționarilor sunt tratate în mod egalitar. Curtea de Casație respinge calificarea de abuz de majoritate atunci când hotărârea atacată produce efecte prejudiciabile nu numai intereselor acționarilor minoritari. Cu alte cuvinte, tratamentul egalitar exclude existența abuzului. Curtea a confirmat de multe ori această poziție:

– prin hotărârea din 7 iulie 1980<sup>39</sup>, s-a apreciat că minoritarii societății absorbite, care criticau operațiunea de fuziune, „găsiseră în aceasta un interes sigur” și nu demonstau că fuziunea fusese hotărâtă în unicul scop de a favoriza societatea acționar majoritar în detrimentul acționarilor minoritari;

– într-o altă speță, acționarii unei societăți care are în patrimoniu hoteluri solicitaseră anularea unei hotărâri prin care se suprimase posibilitatea acționarilor de a beneficia de locuri de cazare și se hotărâse închirierea acestora, considerând că prin aceasta se săvârșește un abuz de majoritate; în susținerea acțiunii, reclamantii au scos în evidență situația financiară bună a societății, care nu justifica o astfel de hotărâre. Curtea de apel a respins acțiunea și a treia cameră civilă a Curții de Casație, la data de 8 octombrie 1997<sup>40</sup>, a respins recursul extraordinar, reținând că „hotărârile adoptate se aplicau tuturor acționarilor, fără deosebire”.

Reținându-se temeinicia unei astfel de soluții, nu mai puțin adevărat este că se impune a se verifica dacă sub aparența unui tratament egalitar nu se ascunde o discriminare, cu alte cuvinte, necesitatea verificării existenței unor posibile efecte indirecte pentru acționarii minoritari; chiar dacă în aparență o hotărâre îi afectează pe toți, efectele se pot răsfrânge diferit. Prin hotărârea din 21 noiembrie 1974, Curtea de Apel din Paris<sup>41</sup> a reținut sub acest aspect că, „dacă deliberările prevăzute în adunările generale începând din 1970 au, în această singură calitate, consecințe identice pentru toți, nu înseamnă mai puțin că ele au, în realitate, o semnificație cu totul diferită, dacă ținem cont de situația respectivă a acestora în societate”;

b) dacă nu există un scop unic urmărit de majoritari. Curtea de Casație a reținut ca abuzivă acea hotărâre luată „în unicul scop” de a favoriza acționarii majoritari în dauna celor minoritari. Se observă că dintr-o astfel de hotărâre trebuie să răzbată caracterul intenționat al abuzului.

<sup>37</sup> Cass. com., 29 mai 1972, apud R.N. Catană, op. cit., p. 140.

<sup>38</sup> Cass. com., 12 noiembrie 1973, apud R.N. Catană, op. cit., p. 140.

<sup>39</sup> Cass com., 7 iulie 1980, Bull. IV, nr. 287, apud D. Schmidt, op. cit., p. 325.

<sup>40</sup> R.J.D.A. 1998, nr. 58, apud D. Schmidt, op. cit., p. 326.

<sup>41</sup> R.J. com. 1975, p. 60, apud D. Schmidt, op. cit., p. 326.

Dovada este una indirectă, prin dovedirea existenței unui interes al majorității, căci lipsa unui astfel de scop nu presupune caracterul abuziv; interesul trebuie să fie exclusiv în folosul acționarilor. Curtea de Casație a respins recursurile formulate împotriva hotărârilor prin care s-a reținut existența abuzului de majoritate, cu motivarea că societatea sau grupul majoritar a fost incapabil să justifice hotărârea adunării criticată în comparație cu interesul social, prezumându-se că imposibilitatea justificării dovedea că unicul scop era de a avantaja<sup>42</sup>.

Nu este suficient, așadar, ca adunarea generală să se prevaleze de caracterul de organ suprem de decizie, ci justificarea hotărârilor luate trebuie să se regăsească într-un scop ce poate fi probat, scop care, de altfel, trebuie să existe și să fie prezentat adunării generale.

Tocmai ținând cont de astfel de premise, instanțele franceze au reținut<sup>43</sup> că modificarea statutară care restrânge libertatea de a cesiona acțiunile prin menționarea unui drept de preemțiune, cu fixarea anuală a prețului de către adunarea generală, nu este justificată printr-un interes ce trebuie ocrotit al acționarilor, ci este doar rezultatul atribuției adunării generale de a modifica actul constitutiv.

În același sens, la data de 11 octombrie 1967, Secția comercială a respins recursul extraordinar formulat împotriva unei decizii care anula o fuziune, pentru abuz de majoritate; în recursul formulat se susținea că acționarii majoritari „nu trebuiau să justifice în fața judecătorilor de fond interesul fuziunii” și că „întrebarea de a ști dacă această operațiune era sau nu avantajoasă pentru societate (...) ridică o problemă de pură oportunitate, pe care adunarea generală extraordinară era singura care avea calitatea de a o rezolva, fără ca judecătorii de fond să poată exercita un drept de control în acest domeniu”. Din această speță se observă evidența refuzului și imposibilitatea probării existenței unui interes al acționarilor.

De asemenea, anularea unei hotărâri a adunării pe baza votului acționarilor majoritari, prin care s-a închiriat fondul de comerț al societății către o altă societate pe care tot ei o controlează, s-a considerat a se impune atât timp cât „motivele date de acești asociați nu aduc nicio justificare a deciziilor luate”<sup>44</sup> sau, într-o altă speță, s-a considerat abuzivă teaurizarea fără nicio justificare ce ar dovedi o politică în acest sens a societății<sup>45</sup>;

c) când contrarietatea hotărârii atacate cu interesul societății nu este constatată. Curtea de Casație consideră că, pentru ca o hotărâre să fie rezultatul unui abuz de majoritate, trebuie „luată contrar interesului general al societății”. Ca exemplu edificator, este citată decizia pronunțată la 5 decembrie 2000 de Curtea de Casație<sup>46</sup>; în speță, un asociat minoritar care deține 25% din părțile sociale a cerut anularea pentru abuz de majoritate a două deliberări, una referitoare la un aport la profitul unei filiale și alta referitoare la o mărire de capital urmată de o reducere de capital, care au avut ca efect reducerea participației sale la 0,2%. Curtea de Apel din Aix-en-Provence nu a admis acțiunea, pe motivul că „nu era probat că actele și deliberările criticate erau contrare interesului social”. Curtea de Casație a respins recursul, motivând că este inutil să se

<sup>42</sup> D. Schmidt, op. cit., p. 327

<sup>43</sup> Hotărârea Camerei comerciale din 20 februarie 1957, Bull. III, nr. 67, apud D. Schmidt, op. cit., p. 327.

<sup>44</sup> Hotărârea din 8 ianuarie 1973, Bull. IV, nr. 13, apud D. Schmidt, op. cit., p. 328.

<sup>45</sup> Hotărârea din 22 aprilie 1976, Bull. IV, nr. 164; Bull. Joly 1972, p. 563, apud D. Schmidt, op. cit., p. 328.

<sup>46</sup> Bull. IV, nr. 192; Bull. Joly 2001, parag. 171, p. 262, apud D. Schmidt, op. cit., p. 330.

întrebe dacă operațiunea criticată le este de folos unora și le dăunează celorlalți, ci este suficient să verifice opoziția acesteia față de interesul social, întrucât, în lipsa unei astfel de opoziții, nu există abuz.

În concluzie, din jurisprudența Curții de Casație rezultă că nu este suficient ca o hotărâre a adunării să fie luată în unicul scop de a favoriza acționarii majoritari în detrimentul celor minoritari, ci, pe lângă această condiție, mai trebuie ca hotărârea A.G.A. să fie contrară unui interes social ce urmează a fi apreciat de instanță și care se distinge de interesul acționarilor.

Evident că, odată ce acționarii au interese proprii, există și un conflict permanent, însă abuzul de majoritate nu sancționează acest conflict de interese, care este normal într-o societate, ci sancționarea intervine numai în măsura în care, urmare a acestui conflict, hotărârea luată profită numai majorității și este contrară interesului social.

S-a propus, pentru restabilirea drepturilor acționarilor și atenuarea conflictelor și întoarcerea la relațiile normale în sânul grupării societare, revenirea la principiile contractului de societate care postulează interesul comun al asociaților și să se sancționeze încălcarea sa<sup>47</sup>.

**Măsuri de protecție a acționarilor minoritari.** Până la identificarea posibilităților de sancționare a abuzului de majoritate, credem că se impun câteva precizări generale cu referire la măsurile concrete de protecție a acționarilor minoritari. Măsurile de protecție a intereselor acestora sunt de natură fie legală, fie contractuală, astfel că aceștia, fie prin folosirea dispozițiilor Legii nr. 31/1990, fie a clauzelor contractuale, pot preîntâmpina sau limita efectele abuzului de majoritate<sup>48</sup>.

Dintre dispozițiile legale<sup>49</sup> ce protejează direct sau indirect interesele acționarilor minoritari menționăm, în afara drepturilor esențiale<sup>50</sup>, care nu constituie obiectul analizei noastre, următoarele mecanisme<sup>51</sup>: posibilitatea formulării cererii de convocare a adunării în condițiile art. 119, dispozițiile ce reglementează pragurile minime de cvorum și majoritate pentru adunările generale ale acționarilor (art. 112 și art. 115), dreptul acționarilor de a reclama cenzorilor faptele despre care cred că trebuie verificate (art. 164<sup>1</sup>), solicitarea instanței, în condițiile art. 136, de a desemna unul sau mai mulți experți care să analizeze anumite operațiuni din gestiunea societății, dreptul de a introduce noi puncte pe ordinea de zi (art. 117<sup>1</sup>), punerea la dispoziția acționarilor spre a fi consultate a situațiilor financiare anuale, raportul anual al consiliului de administrație, inclusiv posibilitatea solicitării unor copii după aceste acte (art. 117<sup>2</sup>), exercitarea dreptului de preferință (art. 216) etc.

Dintre cele mai importante clauze prin care se pot proteja interesele acționarilor minoritari, enumerăm<sup>52</sup>:

– clauza de ieșire comună (*drag along*) din societate, prin care acționarul majoritar, dacă primește o ofertă de cesionare a acțiunilor, se obligă să vândă aceste acțiuni numai împreună cu acționarul minoritar;

– clauza de limitare a drepturilor de vot ale acționarilor ce dețin mai multe acțiuni;

<sup>47</sup> D. Schmidt, op. cit., p. 339-340.

<sup>48</sup> Pentru dezvoltare, a se vedea V. Mircea, op. cit., p. 58-60.

<sup>49</sup> P.I. Demetrescu, op. cit., p. 161 și urm.

<sup>50</sup> În acest sens, a se vedea C. Dușescu, Drepturile acționarilor, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, București, 2007.

<sup>51</sup> A se vedea, cu privire la acestea, și C.I. Stoica, A. Crai, op. cit., p. 129 și urm.

<sup>52</sup> Pentru dezvoltări. a se vedea V. Mircea, op. cit., p. 65-69.

- clauza de preemțiune în cazul cesionării acțiunilor;
- clauza de agrement, prin care cesionarea către terțe persoane să se realizeze cu acordul celorlalți acționari sau dacă terțele persoane îndeplinesc anumite condiții.

Astfel de clauze sunt menționate de cele mai multe ori chiar în actul constitutiv, asigurându-se astfel opozabilitatea față de toți acționarii și față de terți, dar și în convenții extrastatutare încheiate fie de toți acționarii, fie numai de unii, cu scopul protejării confidențialității conținutului acestora, dar a căror valabilitate ori opozabilitate urmează a fi apreciată de la caz la caz în funcție de conținut<sup>53</sup>.

**Sanționarea abuzului de majoritate.** Promovarea acțiunii în anulare în temeiul art. 132 este calea verificării respectării tuturor condițiilor în care s-a luat hotărârea respectivă, aceasta fiind și modalitatea de sancționare a eventualelor abuzuri. Consecința directă a admiterii de către instanțele de judecată a acțiunii este anularea hotărârii adunării generale a acționarilor. Însă o astfel de hotărâre are o eficiență limitată<sup>54</sup>, întrucât soluția instanței nu poate consta în obligarea adoptării unei hotărâri în sensul dorit de minoritate, cum ar fi, în cazul nedistribuirii de dividende, obligarea la luarea unei hotărâri prin care să se distribuie dividende; dacă, spre exemplu, s-a considerat abuzivă hotărârea de nedistribuire a dividendelor și folosirea beneficiilor pentru constituirea de rezerve, nimic nu împiedică acționarii majoritari, în contextul condițiilor economice respective, să hotărască ulterior reinvestirea acestora.

Chiar dacă legiuitorul a prevăzut anumite dispoziții menite să protejeze drepturile acționarilor minoritari, nu există posibilitatea directă a conturării, a impunerii voinței acestora; spre exemplu, chiar dacă art. 119 stabilește posibilitatea convocării adunării la cererea acționarilor ce dețin 5%, însă această procedură de convocare, chiar cu ajutorul instanței de judecată, nu asigură și un vot satisfăcător pentru respectivii acționari.

Cum acțiunea în anulare face obiectul unui capitol separat, ne vom rezuma în cele ce urmează la analiza altor sancțiuni ce pot interveni în cazul unui abuz de majoritate.

Soluțiile indicate în practică pornesc de la măsura complementară de acordare a daunelor-interese<sup>55</sup> și până la soluția radicală prin a-i da posibilitate judecătorului să impună voința pe care majoritarii nu au vrut să o ia din cauza conflictului de interese<sup>56</sup>, cum ar fi în cazul refuzului de distribuie a dividendelor, anularea hotărârii prin care se constituiseră în mod abuziv rezerve și obligarea societății să distribuie dividende. Am fi în situația în care instanțele ar putea pronunța hotărâri opuse celor a căror anulare s-a dispus.

S-a considerat<sup>57</sup> că o astfel de soluție îndrăzneată ar avea două puncte de sprijin: pe de o parte, puterea pe care o are instanța în a aprecia interesul social; după cum am observat anterior, noțiunea de interes social nu este determinată, astfel că, dacă instanța poate aprecia conținutul acesteia și poate stabili caracterul abuziv, nu există argumente pentru a merge cu raționamentul până la capăt și a da o finalitate celor constatate de instanța de judecată; adică se recunoaște că hotărârea este abuzivă, că este contrară

<sup>53</sup> A se vedea, pentru convențiile extrastatutare, V. Mircea, Convențiile extrastatutare ale acționarilor în dreptul românesc, în R.D.C. nr. 3/2002, p. 66-72.

<sup>54</sup> R.N. Catană, Manifestarea și consecințele exercitării abuzive a prerogativelor asociațiilor sau acționarilor societăților comerciale, în R.R.D.A. nr. 1/2007, Supliment, p. 153.

<sup>55</sup> Idem, p. 154.

<sup>56</sup> D. Schmidt, op. cit., p. 351.

<sup>57</sup> Ibidem.

interesului societății, constatându-se efectiv aspectele contradictorii, dar fără a restabili echitatea dintre acționari. În unele situații, chiar motivarea conduce către o astfel de soluție; spre exemplu, în cazul constituirii de rezerve, se recunoaște că acestea nu se justifică, fiind o simplă tezurizare făcută în detrimentul acționarilor minoritari și că oricum condițiile economice ale societății nu impuneau aceste rezerve, context în care, indirect, printr-o astfel de motivare, se recunoaște că s-ar impune stabilirea și distribuirea de dividende; însă, ținând cont de optica actuală a jurisprudenței, o atare soluție nu este posibilă, astfel că acționarii majoritari, în cazul dat, vor putea foarte bine să nu stabilească dividende, ci să reinvestească beneficiile conform unui plan de investiții. Observăm că, în ciuda constatărilor instanței, conflictul dintre acționari persistă, iar puterea majorității este canalizată într-o altă direcție, prin adoptarea unei noi hotărâri ce va putea fi atacată pentru alte motive ce se încadrează (sau nu) în abuzul de majoritate.

Pe de altă parte, al doilea punct de sprijin se regăsește în anumite hotărâri judecătorești care, constatând un abuz de minoritate, impun hotărârea adunării generale care nu a fost adoptată din lipsa reunirii majorității calificate<sup>58</sup>. Însă o astfel de soluție nu este primită, întrucât, în primul rând, judecătorul nu participă la adunări și nu votează, iar, pe de altă parte, puterea instanței se limitează la sancționarea abuzului de gestiune, neputându-se întinde și la gestiunea societății.

Instanța nu se poate substitui voinței asociaților. Într-o speță<sup>59</sup>, un asociat ce deținea 30% din părțile sociale a cerut dizolvarea societății cu răspundere limitată pe motivul neîndeplinirii condiției nivelului minim al capitalului social, context în care asociatul majoritar a obținut de la tribunalul comercial o sentință care este echivalentă cu adoptarea unei hotărâri de majorare de capital. Această din urmă sentință a fost infirmată de către Curtea de Casație<sup>60</sup>, reținând că, „pentru a sancționa abuzul de minoritate reținut, curtea de apel a decis că decizia sa era echivalentă cu adoptarea hotărârii care tindea la mărirea de capital cerută, care nu fusese votată din lipsa majorității calificate; având în vedere că, hotărând astfel, în timp ce judecătorul nu putea să se substituie organelor sociale competente din punct de vedere legal...”. Așadar, instanța nu se poate substitui voinței părților, însă nici nu poate autoriza unul dintre asociați să procedeze la majorarea de capital în lipsa unei hotărâri a adunării generale a asociaților; cu toate acestea, instanța poate, la cerere, să dispună convocarea unei adunări generale, însă nu există nicio garanție juridică în sensul adoptării unei hotărâri conforme care să înlăture abuzul existent.

Recunoscându-se inexistența unor măsuri legislative care să surmonteze astfel de situații, s-a propus<sup>61</sup> ca soluție fixarea de către instanță, în cazul formulării unei acțiuni în nulitate, a unui termen pentru acoperirea nulităților, argumentându-se astfel: „Atunci când instanța constată că o hotărâre dictată de un conflict de interese rupe interesul comun al acționarilor și apreciază că se riscă anularea, ea poate invita părțile să acopere nulitatea. Atunci este de datoria societății să convoace o adunare care va delibera din nou. Pentru a acoperi nulitatea, majoritarii vor trebui să ia în considerare numai interesele lor în societate, ceea ce trebuie să îi conducă la corectarea hotărârii litigioase și adoptarea

<sup>58</sup> C.A. Besançon, 5 iunie 1957, D. 1957, p 610; Trib. com. Pointe-à-Pitre, 9 ianuarie 1987, Rev. sociétés 1987, p 285; C.A. Pau, 21 ianuarie 1991, Rev. sociétés 1992, p 46; C.A. Paris, 25 mai 1993, Bull. Joly 1993, p 852, apud D. Schmidt, op. cit., p. 352.

<sup>59</sup> C.A. Paris, 17 decembrie 1991, Bull. Joly 1992, p. 297.

<sup>60</sup> Cass., decizia din 9 martie 1993, Bull. IV, nr. 101.

<sup>61</sup> D. Schmidt, op. cit., p 353.

unei noi hotărâri conforme interesului comun. În caz de refuz de a proceda în acest fel, judecătorul va putea trage concluziile, anulând hotărârea abuzivă și pronunțând, de asemenea, alte sancțiuni corespunzătoare obiectului și intensității diferendului între acționari, în special obligarea la despăgubiri”<sup>62</sup>.

### **Obligarea la plata de daune-interese. Condițiile de exercitare a acțiunii.**

Revenind la stabilirea de daune-interese ca sancțiune, se impun a fi lămurite câteva aspecte privitoare la temeiul juridic al acordării acestor daune, calitatea procesuală activă, calitatea procesuală pasivă etc.

O primă întrebare este legată de temeinicia unei astfel de acțiuni. În principiu, oricine vatămă o altă persoană poate fi obligat la repararea prejudiciului. Însă, raportat la cele ce ne interesează, trebuie să analizăm această posibilitate prin prisma modului de formare a voinței societății, căci în aparență aceste noțiuni se exclud.

Am pornit în demersul nostru de la modul de formare a voinței societății, recunoscând că este rezultatul aplicării principiului majorității, iar voința societății, într-un anumit moment, este dată de acționarii ce dețin majoritatea de capital în acel moment.

Nu cumva, stabilind că voința majorității constituie voința societății, implicit subminăm posibilitatea obligării majorității abuzive de a fi sancționată? Până la urmă, este firesc să existe o majoritate care este în conflict cu ceilalți acționari. Existența unui „conflict” între acționari este normală, necesitatea principiului majorității rezultând, pe de o parte, din starea de pasivitate a unor acționari care nu participă la adunările generale, iar, pe de altă parte, luarea unor hotărâri cu unanimitate de voturi nu este posibilă. Răspunsul la aceste întrebări este dat de „interesul societății”, acesta fiind hotarul în funcție de care analizăm abuzul acționarilor, instituție ce nu mai necesită explicații, fiind analizată în paginile anterioare. Sub acest aspect, considerăm că promovarea unei acțiuni pentru obligarea la daune-interese nu intră în contradicție cu mecanismul ce stă la baza realizării voinței sociale, iar temeiul acțiunii îl constituie dispozițiile art. 998-999 C. civ.

Calitate procesuală activă o au doar acționarii, întrucât societatea nu poate ataca, potrivit art. 132, hotărârile adunării generale a acționarilor. Cu toate acestea, putem constata că, în anumite cazuri, cu certitudine sunt prejudiciați acționarii minoritari, cum este cazul nedistribuirii de dividende, însă, în anumite situații, nu acționarii minoritari sunt afectați, ci chiar societatea este prejudiciată, cum ar fi în cazul în care s-a votat închirierea unor imobile la un preț mai mic către o societate în care interese au chiar acționarii majoritari; de altfel, și în acest ultim caz, acționarii minoritari sunt afectați, însă indirect, odată ce stabilirea unei chirii mai mari are influență asupra indicatorilor economici ai societății, iar influența este una eventuală, nepresupunând neapărat lipsirea de un beneficiu ca urmare a distribuirii de dividende, întrucât societatea poate să aibă pierderi mari, context în care chiria majorată nu conduce direct la obținerea de beneficii și ulterior la dividende suplimentare. Însă considerăm că prin acțiunea în nulitate promovată de acționari pârâții pot fi obligați la plata de daune-interese către societate.

Cu privire la calitatea procesuală pasivă, nu societatea este cea care trebuie să fie obligată la plata acestora, ci acționarii care se fac vinovați de exercitarea abuzivă a drepturilor. Aceasta însă ridică o problemă din perspectiva art. 132 alin. (5), care stabilește că acțiunea se judecă în contradictoriu cu societatea.

---

<sup>62</sup> Ibidem.

Obligarea acționarilor majoritari este posibilă numai în măsura în care prin exercitarea abuzivă a drepturilor s-au creat prejudicii societății, fiind și cazuri în care hotărârea adoptată nu produce nicio pagubă societății; pe de altă parte, abuzul trebuie să fie exercitat într-un context în care răspunderea societății să fie cu totul înlăturată, căci, în cazul în care o adunare nu a fost convocată potrivit dispozițiilor legale, culpa în exercitarea chiar abuzivă a drepturilor de către parte din acționarii prezenți nu poate fi reținută exclusiv în sarcina acestora, odată ce contextul în care s-a exprimat votul a fost viciat de la început.

Greutatea obligării la plata de daune-interese se observă în identificarea acționarilor care își exercită abuziv drepturile, odată ce votul în cele mai multe cazuri se face prin ridicarea mâinii sau chiar secret. Numai în măsura în care este dovedită existența unei convenții asupra votului, sancționată de art. 128, sau când votul abuziv provine de la un singur acționar majoritar, sarcina identificării este ușoară. Pentru aceste motive, dacă sunt mai mulți acționari majoritari, s-a propus obligarea tuturor la plata de daune, invocându-se răspunderea solidară a acestora, explicată prin faptul că fiecare dintre ei a contribuit la producerea prejudiciului<sup>63</sup>. Pe lângă identificarea fizică a acționarilor ce au votat, stabilirea vinovăției fiecărui acționar poate conduce la dificultăți în stabilirea sancțiunii plății de daune-interese. Este adevărat că acționarii votează în cunoștință de cauză, însă, în cazurile în care nu se poate dovedi existența unei convenții asupra votului pentru realizarea unei majorități abuzive, ar trebui să observăm dacă unii dintre aceștia nu au votat într-o legătură strânsă cu ceilalți, ci poate votul lor este rezultatul manevrelor celorlalți acționari ce au contribuit la formarea majorității; primii nu urmăresc exprimarea unui vot abuziv, ci doar exprimă punctul lor de vedere, care este insuficient pentru luarea hotărârii, în timp ce ceilalți acționari încalcă interesul comun și trebuie probat că prin manevrele lor au dorit manipularea celorlalți acționari<sup>64</sup>.

**Numirea unui mandatar judiciar.** Conflictul de interese dintre acționari subzistă chiar și în situația anulării unei hotărâri a adunării generale și am observat că nu în mod neapărat pronunțarea unei hotărâri judecătorești pune capăt acestui conflict și nici nu conduce la adoptarea unei hotărâri în concordanță cu premisele reținute de către instanță. Din aceste motive, doctrina franceză<sup>65</sup> a considerat utilă numirea unui mandatar judiciar fie cu ocazia soluționării acțiunii în anulare a hotărârii, fie printr-o cerere separată. În acest sens, Curtea de Casație, la data de 9 martie 1993<sup>66</sup>, sancționând abținerea nejustificată a unui acționar minoritar la majorarea capitalului social la o societate cu răspundere limitată, a reținut că „este posibil să se desemneze un mandatar în scopul de a reprezenta asociația minoritari într-o nouă adunare și să voteze în numele lor în sensul hotărârilor conforme interesului social, dar care să nu atenteze la interesul legitim al minoritarilor”. Deși raționamentul ar putea fi folosit și în cazul acționarilor majoritari, unii doctrinari<sup>67</sup> au fost rezervați, întrebându-se „în lipsa unui acord între majoritari, cum ar putea acest mandatar să impună, în adunarea generală, o hotărâre refuzată de majoritatea votanților?” Întrebarea este una retorică, odată ce mandatarul judiciar poate

<sup>63</sup> D. Schmidt, op. cit., p 356.

<sup>64</sup> Idem, p. 355.

<sup>65</sup> D. Schmidt, op. cit., p 358-363.

<sup>66</sup> Cass., Secția comercială, 9 martie 1993, Bull. IV, nr. 101.

<sup>67</sup> D. Tricot, Abuz de drepturi în societăți – abuz de majoritate și abuz de minoritate, în R.T.D. com. 1994, p 625, apud D. Schmidt, op. cit., p 360.

lua o astfel de hotărâre, însă ceea ce vrea autorul să scoată în evidență este imposibilitatea acestui mandatar de a lua o hotărâre în condițiile în care nu cunoaște societatea, astfel că este greu să identifice interesul societății și interesul comun al acționarilor, demers care implică discuții cu acționarii.

Indiferent de discuțiile ori inconveniente pe care le naște numirea unui administrator judiciar, este evident că, în situații excepționale, rezultat al unui conflict grav între acționari, ori când hotărârile luate sunt rezultatul unui evident abuz de majoritate, numirea unei astfel de persoane se justifică; avem în vedere acele situații în care acționarii majoritari sau administratorii cu sprijinul celor dintâi înstrăinează sau închiriază active importante fără justificare economică și în profitul unor societăți în care au interese sau cazul blocajului ce există în cazul unei societăți cu răspundere limitată cu doi asociați ce dețin cote egale și sunt și administratori, iar exercitarea activității curente și ființa societății sunt amenințate atât timp cât litigiul de excludere dintre ei durează etc., cazuri care justifică numirea unui mandatar judiciar care să administreze provizoriu activitatea societății.

**Dizolvarea societății.** În măsura în care acționarii nu reușesc concilierea intereselor lor și atenuarea conflictului, există posibilitatea fie a dizolvării societății, fie retragerea din societate a acționarilor nemulțumiți.

Astfel, art. 227 alin. (1) lit. e) prevede că societatea se dizolvă prin hotărârea tribunalului, la cererea oricărui asociat, pentru motive temeinice, precum neînțelegeri grave dintre asociați, care împiedică funcționarea societății.

Dizolvarea societății este o măsură excepțională și urmează a se pronunța de către instanțe cu mari rezerve și numai în măsura în care conflictul de interese și abuzul de majoritate persistă și sunt evidențiate de mai multe hotărâri care dovedesc că acestea nu s-au luat în scopul societății. Neînțelegerile dintre acționari implică dispariția lui *affectio societatis*, adică a intenției comune de a desfășura în comun o activitate comercială; această intenție comună putem spune că se regăsește într-o manieră specifică la societățile pe acțiuni, poate, la prima vedere, într-o măsură mai diluată, dat fiind numărul mare de acționari și faptul că ei nu interacționează zilnic, cum este în cazul societăților de persoane; tocmai urmare a acestei specificități, în cazul societăților de capitaluri, *affectio societatis* se manifestă la nivel de grupuri de acționari, doctrina<sup>68</sup> recunoscând că lipsa lui *affectios societatis* privește nu numai acționarii individuali, ci și grupurile de acționari. În practica judecătorească s-a reținut că divergențele dintre asociați care fac imposibilă continuarea activității apar sub forma lipsei sau dispariției elementului *affectio societatis*, atunci când interesul social ajunge să fie încălcat sau pus în umbră de interesele personale ale asociaților<sup>69</sup> sau, în cazul în care *affectio societatis* lipsește la toți acționarii, este indicată dizolvarea, iar nu excluderea din societate<sup>70</sup>.

Totodată, trebuie să se constate că nu mai există altă cale de rezolvare a conflictului, astfel încât să se evite măsura extremă a dizolvării societății.

Cu privire la acest ultim aspect, relevantă este optica instanțelor franceze, care inițial au preferat salvagardarea ființei societății, respingând cererea de dizolvare pe motiv

<sup>68</sup> E. Cârcei, Dizolvarea și lichidarea societății pe acțiuni, în R.D.C. nr. 12/1996, p. 76.

<sup>69</sup> C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 530/2002, în P.J.C. 2002, Ed. Brilliance, Piatra Neamț, 2004, p. 303.

<sup>70</sup> C.S.J., decizia nr. 287/1996, în Dreptul nr. 1/1997, p. 124.



că acționarul minoritar nu a încercat cesionarea acțiunilor sau exercitarea dreptului de retragere, însă ulterior s-a avut în vedere doar dizolvarea ca atare și condițiile pe care aceasta le presupune, sens în care Curtea de Casație, prin decizia din 18 iulie 1995, a reținut că „din momentul în care curtea de apel, sesizată cu o cerere de dizolvare, constată că sunt îndeplinite condițiile de aplicare a art. 1844-7, ea pronunță pe bună dreptate dizolvarea societății civile profesionale, chiar dacă solicitantul dizolvării a prezentat, de asemenea, o cerere subsidiară de retragere”. S-a mers până la soluții extreme prin care s-a respins cererea de dizolvare, dar s-a dispus excluderea acționarului minoritar, motivarea gravitând în jurul interesului social; Curtea de Apel din Reims a reținut că „această excludere nefiind prevăzută conform cu statutul și nefăcând obiectul niciunei dispoziții legale precise (...), măsura de excludere despre care este vorba, ce vizează modificarea alcătuirii societății și care asigură în același timp durabilitatea sa, este totuși conformă cu noțiunea instituțională a societății, care vrea ca o societate să nu fie un contract abandonat, ca atare, voinței celor care i-au dat naștere, ci mai degrabă o instituție, adică un corp social care depășește voințele individuale. Într-o astfel de ipoteză, trebuie să se ia în considerare interesul social și să se admită că asociații nu au un drept intangibil de a face parte din societate”<sup>71</sup>.

**Retragerea din societate.** Potrivit art. 134, acționarii care nu au votat în favoarea unei hotărâri a adunării generale au dreptul de a se retrage din societate și de a solicita cumpărarea acțiunilor de către societate numai dacă respectiva hotărâre a adunării generale are ca obiect:

- schimbarea obiectului principal de activitate;
- mutarea sediului societății în străinătate;
- schimbarea formei juridice;
- fuziunea sau divizarea societății.

Articolul 134 reglementează posibilitatea acționarilor de a se retrage din societate în măsura în care hotărârile adunării generale a acționarilor privesc unul dintre cazurile de mai sus. Articolul citat instituie doar un drept, o facultate pentru acționarul nemulțumit, iar nu o obligație, așa cum este cazul art. 206 din Legea nr. 297/2004 privind piața de capital<sup>72</sup>, care reglementează, în cazul unei oferte publice de cumpărare adresate tuturor acționarilor și pentru toate acțiunile acestora, dreptul ofertantului să solicite acționarilor care nu au subscris în cadrul ofertei să-i vândă respectivele acțiuni la un preț echitabil, dacă acesta se află în una din următoarele situații: deține acțiuni reprezentând mai mult de 95% din capitalul social; a achiziționat, în cadrul ofertei publice de cumpărare adresate tuturor acționarilor și pentru toate deținerile acestora, acțiuni reprezentând mai mult de 90% din cele vizate în cadrul ofertei.

---

<sup>71</sup> C.A. Reims, 24 aprilie 1989, apud D. Schmidt, op. cit., p 365.

<sup>72</sup> De precizat că Legea nr. 297/2004 prevede dreptul de retragere ca posibilitate în art. 207. potrivit căruia un acționar minoritar. ca urmare a unei oferte publice de cumpărare adresate tuturor deținătorilor și pentru toate deținerile acestora, are dreptul să solicite ofertantului care deține mai mult de 95% din capitalul social să-i cumpere acțiunile la un preț echitabil, iar potrivit art. 242, acționarii unei societăți admise la tranzacționare, care nu sunt de acord cu hotărârile luate de adunarea generală cu privire la fuziuni sau divizări, care implică alocarea de acțiuni ce nu sunt admise la tranzacționare pe o piață reglementată, au dreptul de a se retrage din societate și de a obține de la aceasta contravaloarea acțiunilor potrivit art. 134 din Legea nr. 31/1990.

Dreptul de retragere este un mecanism de protecție pentru acționarii minoritari, chiar dacă, după cum vom analiza, exercitarea sa nu este neapărat urmarea unui abuz de majoritate. S-a considerat<sup>73</sup> că acest drept de retragere reprezintă o excepție de la principiul obligativității hotărârilor A.G.A. chiar față de cei care au votat împotriva sau s-au abținut. Fundamentul dreptului de retragere îl constituie „modificarea” interesului comun, așa cum a fost el configurat la momentul asocierii.

Se recunoaște acest drept de retragere fie doar acționarilor care au votat împotriva și au cerut să se insereze acest lucru în procesul-verbal al ședinței și acționarilor care nu au participat la adunare<sup>74</sup>, fie numai acționarilor care au votat împotriva<sup>75</sup>. Din formularea art. 134 credem că au posibilitatea exercitării acestui drept „acționarii care nu sunt de acord cu hotărârile”, adică cei care fie expres au votat împotriva, fie care nu au fost de acord, respectiv cei ce s-au abținut sau nu au participat la adunare. Lărgirea sferei titularilor și cu cei ce au votat împotriva credem că se justifică, dacă avem în vedere finalitatea normei juridice, respectiv salvagardarea ființei sociale, combinat cu protejarea și despăgubirea acționarului nemulțumit; interpretarea trebuie să fie restrictivă, odată ce se face referire doar la cei care nu au fost de acord, excluzându-i așadar pe toți ceilalți, iar legiuitorul, în alte situații când a urmărit o exprimare exactă, a identificat ca atare acționarii, cum este în art. 132 alin. (2), stabilind că pot formula acțiune în anulare acționarii care nu au luat parte sau care au votat contra; legiuitorul ar fi putut folosi o formulare restrictivă și să prevadă că exercită acest drept doar „cei ce au votat împotriva hotărârii”, însă, tocmai datorită finalității acestui drept, a preferat o formulă prin folosirea negației prin raportare la hotărârea A.G.A.

O problemă importantă în configurarea dreptului de retragere o constituie cazurile în care acesta poate fi exercitat. Constatăm din analiza art. 134 că dreptul de retragere este reglementat doar pentru cele patru situații. Aceste situații privesc, într-adevăr, elemente esențiale ale societății, stabilite de acționari la momentul constituirii sau acceptate ulterior de fiecare la momentul dobândirii acțiunilor, a căror modificare poate nemulțumi anumiți acționari; acționarii s-au asociat la un moment dat fiind în cunoștință de cauză și agreând elementele de structură ale societății; la momentul asocierii, acționarul respectiv știa comerțul principal pe care urmează a-l desfășura societatea, îi convenea forma juridică de asociere, nefiind de acord cu transformarea acesteia în societate cu răspundere limitată sau în nume colectiv, care presupun alte reguli de funcționare sau altă formă de răspundere etc. Schimbarea acestor elemente esențiale îl poate determina pe acționar să nu mai aibă *affectio societatis*<sup>76</sup>; dreptul de retragere are scopul de a proteja organismul social în condițiile diluării sau dispariției lui *affectio societatis*.

Având în vedere că în practică s-au conturat mai multe situații ce ar putea genera nemulțumiri ale acționarilor, dar și tendința legiuitorului de a spori numărul acestor cazuri, fiind de observat că prin modificările aduse prin Legea nr. 441/2006 s-a mai adăugat cazul fuziunii și divizării, s-a propus<sup>77</sup> extinderea sferei cazurilor în care acționarii să poată exercita dreptul de retragere din societate, dându-se ca exemplu

<sup>73</sup> S. David, op. cit., p. 413.

<sup>74</sup> S. David, op. cit., p. 416.

<sup>75</sup> I. Schiau, T. Prescure, *Legea societăților comerciale nr. 31/1990. Analize și comentarii pe articole*, Ed. Hamangiu, București, 2007, p. 402.

<sup>76</sup> Idem, p. 401.

<sup>77</sup> I. Schiau, T. Prescure, op. cit., p. 401.

transformarea acțiunilor nominative în acțiuni la purtător sau mutarea sediului în altă localitate, iar nu doar în străinătate, cum este actuala formulare a art. 134, odată ce stabilirea sediului în localitatea inițială a avut ca scop și un acces facil la informații, participarea constantă la adunările generale etc., astfel că mutarea chiar în altă localitate din țară afectează premisele avute în vedere de acționar la momentul asocierii.

În doctrină<sup>78</sup> a fost exprimat și punctul de vedere contrar, în sensul că un acționar se poate retrage din societate și în alte cazuri decât cele stabilite de art. 134, dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

- actul constitutiv să prevadă restricții în legătură cu transferul acțiunilor, împiedicând cesiunea lor liberă;
- acționarul are motive temeinice să părăsească societatea;
- ceilalți acționari, prin atitudinea lor, împiedică acționarul să înstrăineze acțiunile.

Fiind îndeplinite aceste condiții, acționarul poate sesiza instanța cu o acțiune în rezilierea actului constitutiv, dar numai în ceea ce-l privește, instanța, în măsura în care admite acțiunea, urmând a stabili și modalitatea de despăgubire a acționarului, eventual aplicând prin analogie dispozițiile art. 134.

Nu putem fi de acord cu această opinie, actuala formulă a art. 134 fiind de strictă interpretare, iar cazurile de modificare, de „reziliere” a actului constitutiv fiind reglementate într-un mod diferit de cel al contractelor; chiar dacă societatea are la bază un contract, nu putem înlătura efectele teoriei instituționale, astfel că modalitățile de încetare ori modificare sunt specific societare (dizolvarea, retragerea, excluderea etc.).

Pe de altă parte, dreptul de retragere nu este într-o legătură directă cu abuzul de majoritate, astfel că prin simpla adoptare a unei hotărâri A.G.A. ce are pe ordinea de zi unul dintre cazurile enumerate se naște dreptul de retragere al acționarului, cu condiția ca acționarul respectiv să nu fi votat în favoarea acelei hotărâri. Sunt situații care impun astfel de modificări, cum ar fi schimbarea obiectului de activitate ca urmare a influenței pieței, astfel că se urmărește în acest caz menținerea organismului societar. Exercitarea dreptului de retragere nu este condiționată de contrarietatea cu legea ori cu actul constitutiv, ci este legată doar de condițiile la care am făcut referire. Evident că, în măsura în care hotărârea este luată cu încălcarea dispozițiilor imperative ale Legii nr. 31/1990 sau cu nerespectarea actului constitutiv, acționarul nu este obligat să formuleze cerere de retragere, ci poate să promoveze acțiune în anulare în temeiul art. 132<sup>79</sup>.

---

<sup>78</sup> S. David, op. cit., p. 414.

<sup>79</sup> O discuție s-ar impune în acest context: ce se întâmplă dacă acționarul vrea să promoveze și o acțiune în anularea acelei hotărâri? Acesta nu poate depăși termenul de 30 de zile stabilit de art. 134, caz în care nimic nu îl împiedică să promoveze acțiune în anulare în temeiul art. 132 și, totodată, să formuleze (dacă nu obține suspendarea executării hotărârii și pentru a evita împlinirea termenului) și o cerere de retragere, urmând ca, în măsura în care se respinge acțiunea în anulare, acționarul să poată să se retragă. Nu credem că cele două se exclud, deși în aparență finalitatea proiectată este diferită, însă a admite că nu este posibilă formularea celor două cereri (credem că mai întâi a acțiunii în anulare și în termenul stabilit de art. 134, dar ulterior și a cererii de retragere) înseamnă a pune acționarul să aleagă, pierzând unul din drepturile sale esențiale; formularea acțiunii în anulare are tocmai menirea de a cenzura acele hotărâri luate cu nerespectarea dispozițiilor legale sau ale actului constitutiv, în timp ce dreptul de retragere este conceput a fi exercitat față de o situație creată prin-o hotărâre valabilă; dreptul de retragere trebuie exercitat când există o hotărâre legală și conformă cu actul constitutiv; dacă acționarul are dubii cu privire la această legalitate, poate exercita acțiunea în anulare.

Constatăm, aşadar, că, în cazul adoptării unor hotărâri prin care s-au hotărât alte aspecte decât cele prevăzute de art. 134, chiar dacă sunt rodul unui abuz de majoritate, nu există dreptul de retragere al acţionarului nemulţumit de respectiva hotărâre. Observăm că retragerea din societate nu este o posibilitate reală de evitare a conflictului şi de remediu pentru acţionarii minoritari, având o sferă restrânsă de aplicare.

**Abţinerea de la vot. Suspendarea drepturilor de vot.** În doctrină<sup>80</sup>, în încercarea de a se găsi o soluţie potrivită, s-a propus suspendarea judiciară în baza art. 127 a drepturilor de vot ale acţionarilor ce exercită abuziv aceste drepturi. Asupra acestei sancţiuni urmează a face mai multe precizări cu ocazia analizării sancţionării abuzului de minoritate.

Articolul 127 prevede obligaţia de a se abţine de la deliberări pentru acţionarul care, într-o anumită operaţiune, are, fie personal, fie ca mandatar al unei altei persoane, un interes contrar aceluia al societăţii; s-a propus o interpretare a acestor prevederi în sensul că acţionarul care împiedică efectuarea unei operaţiuni indispensabile societăţii se află în conflict cu aceasta şi trebuie să se abţină de la vot, astfel că realizarea judiciară a executării obligaţiei legale de abţinere de la vot este tocmai suspendarea drepturilor de vot ale respectivului acţionar. După cum se observă, textul de lege se referă la abţinerea de la vot, fără a se menţiona şi acţiunea judiciară menită să protejeze acest drept, în timp ce în doctrină se propune suspendarea judiciară a drepturilor de vot, urmând a analiza eventualele diferenţe şi utilitatea suspendării judiciare a drepturilor de vot.

### **Abuzul de minoritate**

**Configurare.** Acţionarii, prin exercitarea drepturilor, au rol important, întrucât protejarea participaţiei lor presupune o atitudine vigilentă sporită în identificarea eventualelor pericole şi în încercarea de evitare a acestora. Încercarea de a-şi proteja participaţia minoritară şi de a beneficia de avantaje corespunzătoare se transformă, pe fondul lipsei unor mecanisme de control al gestiunii societăţii, într-un abuz.

Acţionarii minoritari, profitând de imposibilitatea realizării unui cvorum superior, se folosesc de voturile pe care le deţin, cu scopul de a şicana acţionarii semnificativi; de altfel, şi acţionarii minoritari realizează, în esenţă, acelaşi lucru ca şi acţionarii majoritari, în sensul că doresc impunerea voinţei lor, acordarea anumitor drepturi etc., însă, nedeţinând decât un număr mic de acţiuni, insuficient pentru a-şi impune punctul de vedere în formarea voinţei societăţii, recurg la un fel de război de gherilă, cu scopul de a determina acţionarii semnificativi să ia în calcul poziţia acestora.

După cum acţionarii majoritari justifică până la un punct luarea unei hotărâri de pe poziţia ce decurge din deţinerea unui număr superior de voturi, tot aşa şi opunerea acţionarilor minoritari este firească. Dacă în cazul abuzului de majoritate efectul se regăseşte în ruptura intenţionată a egalităţii dintre acţionari<sup>81</sup>, cu scopul creării sau măririi avantajelor pentru acţionarii majoritari, în cazul abuzului de minoritate neputându-se atinge un astfel de scop, efectul se regăseşte nu în obţinerea unor avantaje, ci mai ales în aspecte ce vizează fiinţa societăţii. Spre exemplu, s-a reţinut ca fiind abuz de minoritate

---

<sup>80</sup> R.N. Catană, op. cit., p. 158.

<sup>81</sup> Gh. Piperea, în St.D. Cârpenaru, S. David, C. Predoiu, Gh. Piperea, op. cit., p. 723.

refuzul de a vota o majorare de capital social pentru a se evita falimentul, în condițiile în care, dacă s-ar fi realizat majorarea, se evita falimentul<sup>82</sup>.

**Clasificare.** În cele mai multe cazuri, abuzul de minoritate se manifestă prin atacarea constatată a hotărârilor adunărilor generale, refuzul de a vota anumite modificări ale actelor constitutive etc. În doctrină<sup>83</sup>, plecând de la motivația specifică a acționarilor minoritari, s-au reținut două categorii de strategii: abuzul de drept de vot propriu-zis, constând în împotrivirea față de hotărârile A.G.A. sau prin absența nejustificată la A.G.A., și abuzul de drept de control și supraveghere, constând în hărțuirea sistematică și nejustificată a organelor societare prin exercitarea următoarelor drepturi: introducerea de noi puncte pe ordinea de zi (art. 117<sup>1</sup>), adresarea de întrebări scrise către consiliul de administrație, respectiv directorat (art. 117<sup>2</sup>), convocarea adunării în condițiile art. 119, formularea acțiunii în anulare (art. 132), formularea unei cereri pentru analizarea gestiunii societății și întocmirea unui raport (art. 136), formularea acțiunii în despăgubire în condițiile art. 155<sup>1</sup>.

**Stabilirea caracterului abuziv.** Pentru determinarea caracterului abuziv al voturilor acționarilor minoritari, se impune a se delimita între cazurile în care votul acestora este legitim și opoziția nejustificată, exprimată într-un mod constant cu scopul unic de a împiedica votul unor operațiuni esențiale.

Diferențierea urmează a fi făcută în special prin prisma interesului social care trebuie să se regăsească și în voturile exprimate de minoritari. Dacă votul acționarului minoritar este contrar interesului social și împiedică realizarea unei operațiuni esențiale doar pentru protejarea intereselor personale, vom fi în prezența unui abuz de minoritate. S-a considerat esențială acea operațiune care este prevăzută imperativ de lege, iar neîndeplinirea ei afectează ființa societății. Curtea de Casație, la data de 9 martie 1993<sup>84</sup>, a sancționat abținerea nejustificată a unui acționar minoritar la majorarea capitalului social la o societate cu răspundere limitată, în lipsa căreia societatea era dizolvată, motiv pentru care, pe fondul împotrivirii fără nicio justificare la adoptarea acestei operațiuni importante de majorare a capitalului, curtea a reținut că „este posibil să se desemneze un mandatar în scopul de a reprezenta asociații minoritari într-o nouă adunare și să voteze în numele lor în sensul deciziilor conforme interesului social, dar care să nu atenteze la interesul legitim al minoritarilor”.

Nu orice opunere este și abuzivă, o astfel de situație urmând a fi analizată de la caz la caz. Oponerea trebuie să fie nejustificată, astfel că, ori de câte ori, dimpotrivă, acționarul minoritar votează pentru protejarea interesului social, votul său nu poate fi abuziv; votul este justificat în măsura în care există deficiențe în administrația impusă de acționarii majoritari<sup>85</sup> sau în cazul în care, opunându-se majorării de capital, falimentul ar fi intervenit independent de această majorare<sup>86</sup>.

<sup>82</sup> C.A. Paris, decizia din 25 octombrie 1994, Rev Sociétés, 1995, p. 111, apud Gh. Piperea, în St.D. Cârpenaru, S. David, C. Predoiu, Gh. Piperea, op. cit., p. 724.

<sup>83</sup> R.N. Catană, op. cit., p. 148.

<sup>84</sup> Cass., Secția comercială, 9 martie 1993, Bull. IV, nr. 101.

<sup>85</sup> C.A. Paris, decizia din 18 decembrie 1985, Bull. Jolly, 1985, p. 91, nr. 13, apud Gh. Piperea, în St.D. Cârpenaru, S. David, C. Predoiu, Gh. Piperea, op. cit., p. 724.

<sup>86</sup> C.A. Lyon, decizia din 20 decembrie 1984, Recueil Dalloz, 1986, 506, apud Gh. Piperea, în St.D. Cârpenaru, S. David, C. Predoiu, Gh. Piperea, op. cit., p. 724. În acest sens, cu titlu de exemplu, Cass.,

**Sanționarea abuzului de minoritate.** Observăm că, atunci când acționarii exercită abuziv drepturile recunoscute de Legea nr. 31/1990, suntem în prezența unui abuz de drept procesual. Dreptul de control și supraveghere al acționarilor minoritari, conturat de legiuitor prin posibilitatea acestora de a se adresa cu cereri instanțelor de judecată, face ca presiunea exercitată de aceștia să depășească sfera unei critici față de acționarii majoritari, exprimată cu unicul scop de a proteja interesul social.

Cu privire la sancționarea exercitării abuzive a drepturilor de către acționarii minoritari, fără a reveni asupra aspectelor analizate cu ocazia stabilirii sancțiunilor pentru abuzul de majoritate, s-a reținut că una dintre sancțiunile aplicabile ar fi obligarea la daune-interese. Problema eficienței unei astfel de măsuri se regăsește și în cazul abuzului de minoritate, astfel că obligarea la daune-interese este o sancțiune complementară. Aplicarea acestei sancțiuni nu rezolvă fondul conflictului dintre acționari și nici nu are eficiență în condițiile în care nu se adoptă respectiva hotărâre.

Este adevărat că justiția nu se substituie voinței acționarilor, „judecătorul neputând să voteze”, însă măsurile propuse pentru sancționarea abuzului de majoritate, în parte, se pot aplica și la cazul analizat.

Ne referim la numirea unui mandatar judiciar pentru a suplini voința acționarului minoritar sau retragerea din societate a asociatului semnificativ care nu este obligat să suporte consecințele negative ale atitudinii acționarului minoritar și, eventual, o expunere financiară ce poate avea consecințe grave. Legiuitorul, cu ocazia modificării Legii nr. 31/1990, poate să extindă sfera cazurilor de retragere inclusiv cu aceste ipoteze.

În doctrină<sup>87</sup>, în încercarea de a se găsi o soluție potrivită, s-a propus suspendarea judiciară a drepturilor de vot ale acționarului minoritar în baza art. 127, care prevede obligația de a se abține de la deliberări a acționarului care, într-o anumită operațiune, are, fie personal, fie ca mandatar al unei altei persoane, un interes contrar aceluia al societății; s-a propus o interpretare a acestor prevederi în sensul că acționarul care împiedică efectuarea unei operațiuni indispensabile societății se află în conflict cu aceasta și trebuie să se abțină de la vot, astfel că realizarea judiciară a executării obligației legale de abținere de la vot este tocmai suspendarea drepturilor de vot ale respectivului acționar.

Soluția propusă este de apreciat, cu atât mai mult cu cât are temei legal, însă singura problemă ce trebuie lămurită este cea a mecanismului de realizare judiciară a obligării la abținere sau constatarea unei astfel de obligații ori înlăturarea acestui vot.

În primul rând, trebuie stabilită sancțiunea pentru încălcarea obligației stabilite de art. 127, odată ce în alin. (2) al aceluiași articol se prevede că acționarul care contravine obligației de abținere este răspunzător de daune dacă, fără votul său, nu s-ar fi obținut majoritatea cerută. S-ar putea susține că legiuitorul a prevăzut expres sancțiunea, respectiv cea de plată a unor daune-interese, astfel că este exclusă orice altă sancțiune. Nu credem că aceasta este interpretarea corectă, căci am ajuns în situația tentantă ca acționarii să atingă un anumit interes personal prin adoptarea unei hotărâri ce nu poate fi atacată, întrucât sancțiunea ar fi doar cea de plată a unor daune, sancțiune a cărei aplicare este urmarea unui proces. Pare tentantă o astfel de soluție pentru acționar, însă considerăm că interpretarea corectă este în sensul că legiuitorul a prevăzut această

---

decizia din 22 aprilie 1976, Rev. sociétés 1976, p. 479; RJ com. 1997, p. 93, apud D. Schmidt, op. cit., p. 334.

<sup>87</sup> R.N. Catană, op. cit., p. 158.

sanctiune, fără a exclude alte sanctiuni, cum ar fi anularea hotărârii A.G.A. luate cu încălcarea art. 127 alin. (1). Referirea în art. 127 alin. (2) la sanctiunea de daune are mai mult un caracter redundant de a-l face pe acționar să conștientizeze efectele încălcării obligației de abținere.

Stabilind sanctiunea aplicabilă, nu putem să nu observăm că legea se referă la abținerea de la vot, fără a se indica acțiunea judiciară ce s-ar impune în caz de nerespectare, în timp ce în doctrină se propune suspendarea judiciară a drepturilor de vot.

Modalitatea de suspendare judiciară a drepturilor de vot este greoaie, dacă nu chiar imposibilă, odată ce ea ar fi o măsură eficace numai dacă s-ar obține înaintea adunării generale. Presupunând că s-a votat o hotărâre cu încălcarea acestei obligații de abținere, ce efect mai are pronunțarea unei hotărâri de suspendare? Niciun efect, odată ce hotărârea deja s-a luat; mai mult, ea ar fi și nelegală în acest context. Așadar, suspendarea judiciară a drepturilor de vot ar fi o măsură adecvată dacă s-ar obține înaintea adunării, însă și acest lucru este imposibil, întrucât, pe de o parte, nu se poate detecta eventuala contrarietate de interese, iar, dacă totuși ar fi ușor de anticipat, ar fi inadmisibilă plecând de la lipsa certitudinii modului în care acel acționar va vota, el putând să respecte obligația de abținere.

Am putea considera că suspendarea judiciară a dreptului de vot ar fi posibilă în cazul în care, spre exemplu, formulându-se acțiune în anulare pe temeiul art. 132 și art. 127 alin. (1) prin aceeași cerere, reclamantul solicită și suspendarea acestui drept de vot, astfel că, admitându-se acțiunea în anulare pe motivul invocat, implicit s-ar suspenda și dreptul de vot pentru o ulterioară adunare cu aceeași ordine de zi. Dar și această ipoteză este discutabilă și chiar periculoasă; chiar dacă se admite acțiunea în anulare, cum se poate dispune suspendarea drepturilor de vot pentru o adunare care nu se știe dacă se va convoca și care va fi ordinea de zi? Instanța, cu ocazia soluționării celor două capete din acțiunea dată ca exemplu, poate să convoace totodată o nouă adunare, întrucât această situație este reglementată distinct, cu îndeplinirea anumitor condiții, de art. 119; pe de altă parte, orice diferență de context, de date economice între adunarea anulată și cea care s-ar convoca ar conduce la o suspendare abuzivă a drepturilor de vot. Din păcate, practica judiciară nu ne oferă repere suficiente pentru o temeinică analiză a subiectului.

Revenind la mecanismul de respectare a obligației de abținere, așa cum am precizat, este clar că la momentul votului este puțin probabil să se constate contrarietatea de interese a unui acționar. În măsura în care acest lucru se constată cu ocazia desfășurării adunării, respectivul acționar nu poate fi împiedicat să-și exercite dreptul de vot, ci cel mult să se însereze în procesul-verbal referiri la contrarietatea de interese. Așadar, acționarilor nu pot impune respectarea obligației de abținere, astfel că rolul interpretării contrarietății și a sanctiunii se realizează pe cale judecătorească. Sanctiunea va fi în cele mai multe cazuri obligarea la daune, dar și anularea hotărârii A.G.A., această din urmă sanctiune fiind urmarea acțiunii promovate mai ales de acționarilor minoritari, când hotărârea este rodul abuzului de majoritate. Sanctiunea anulării hotărârii în caz de nerespectare a art. 127 alin. (1) ni se pare a fi aplicabilă, însă ne interesează mai mult în ce măsură instanța, constatând contrarietatea de interese, dă eficiență actului, excluzând acele voturi; cu alte cuvinte, reconsiderând cvorumul de vot prin excluderea voturilor aparținând acționarului ce trebuia să se abțină, instanța menține actul juridic, în măsura în care acesta ar fi fost adoptat în condițiile de cvorum specifice și de adunare, dacă s-ar fi respectat art. 127. Credem că soluția nu ar fi una greșită, instanța practic nesubstituindu-

se voinței părților, ci doar dând eficiență unui act ce și-ar fi produs efectele în măsura respectării tuturor condițiilor. Singura lămurire ar fi cea privitoare la cadrul procesual, căci o simplă acțiune în anulare în baza art. 132 este în contradicție cu scopul, dar, pe de altă parte, acest capăt de cerere trebuie să existe, pentru că hotărârea care s-a luat conține o soluție contrară celei ce ar rezulta din reconfigurarea voturilor; pentru aceste motive, considerăm că este posibilă promovarea unei acțiuni pe temeiul art. 132 prin care să se tindă la anularea hotărârii respective și să se contate conținutul hotărârii A.G.A. ca urmare a nerespectării obligației de abținere că hotărârea A.G.A. prin luarea în calcul a tuturor celorlalte voturi.