

Carmen NISTOR
Monica PUIU
Anca Simona HROMEI

Doctoral School of Economics and Business Administration,
Alexandru Ioan Cuza University, Ia i, România

COMBATEREA FRAUDELOR IN FUZIUNEA DINTRE SOCIETATILE TRANSFRONTALIERE*

* Traducere din publicația în limba engleză *Cross-Cultural Management Journal* nr. 27/2013

Keywords

Fraud
Cross-border
Mergers
Acquisitions
National and international accounting regulation

JEL Classification

M41, M48, M49

Abstract

The number of cross-border mergers and acquisitions has increased lately. Along with these the possibilities to commit fraud have multiplied. This article synthesizes the research undertaken so long in this field, aiming to approach specific issues related to fraudulent practices in the reorganizational process of companies.

Beginning with the analysis of the international accounting framework regarding companies restructuring operations, we present specific issues related to fraudulent practices. Many researchers have tried to explain the poor performance of the acquisition process and the fact that many deals do not create value to companies involved. In our approach we identify key problems faced and solutions used by acquirers during the stages of the acquisition process. Based on the international practices the results show that cross-border mergers and acquisition is a complex process, in which companies involved have to pay attention to national and international accounting regulation and the features identified in each country.

INTRODUCERE

Fuziunile au apărut în anii 1960 în SUA, urmate la scurt timp de Marea Britanie, ca o opțiune strategic semnificativ de diversificare prin dezvoltare externă. Operațiunile de fuziuni s-au dezvoltat în mod continuu până la începutul anilor 1970, când au cunoscut o perioadă de stagnare, determinată de criza petrolului¹. La sfârșitul anilor 1970 și începutul anilor 1980 a avut loc a doua etapă de creștere semnificativă, astfel încât în anul 1984, achizițiile și fuziunile desfășurate de companiile britanice atinseser valoarea de 938,1 milioane de lire sterline. O intensificare și o creștere rapidă a operațiunilor de fuziuni și achiziții la nivel mondial a avut loc între 1991 și 2000, astfel încât numărul lor s-a triplat. În ciuda acestei creșteri, după anul 2000 se constată o reducere rapidă la nivel mondial al acestor operațiuni, evoluție neuniformă care ne îndreptățește să considerăm că, de-a lungul ultimelor decenii, fuziunile au avut loc în valuri.

Pentru sectoarele industriale care au ajuns la maturitate sau care sunt în declin (fie și pierd avantajele concurențiale, se luptă cu o cerere scăzută sau nu lucrează la capacitate maximă) tutun, automobile, industria petrolieră, fuziunile de societăți comerciale au fost întotdeauna modalități uzuale de restructurare². Iar pe măsură ce concurența a traversat un proces tot mai intens de globalizare, societățile din aceste sectoare și-au sporit cercetările pentru a găsi noi metode de scădere a costurilor, printre modalitățile cele mai utilizate fiind fuziunile. Chiar dacă fuziunile și achizițiile la nivel mondial au fost numeroase, majoritatea nu au creat valoare, în special din cauza lipsei unor proceduri adecvate pentru reglementarea acestui proces. În acest sens, în Europa a fost adoptată Directiva 2005/56/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 octombrie 2005 privind fuziunile transfrontaliere ale societăților comerciale pe acțiuni³.

1. CÂTEVA ASPECTE TEORETICE ȘI LEGISLATIVE PRIVIND OPERAȚIUNILE DE FUZIUNE TRANSFRONTALIERĂ

În viziunea legislației europene⁴ fuziunea este operațiunea prin care:

- una sau mai multe societăți comerciale care, ca urmare a dizolvării și lichidării, își transferă toate activele și pasivele unei alte

societăți existente, societatea absorbantă, în schimbul emiterii către asociații a unor titluri de valoare sau acțiuni reprezentând capitalul celorlalte societăți, după caz, prin efectuarea unei plăți în numerar care nu depășește 10% din valoarea nominală sau, în absența unei valori nominale, din valoarea contabilă nominală a titlurilor de valoare a acțiunilor respective;

- două sau mai multe societăți comerciale care, urmare a dizolvării și lichidării, își transferă toate activele și pasivele unei societăți pe care o constituie, noua societate, în schimbul emiterii către acționarii a unor titluri de valoare sau acțiuni reprezentând capitalul acestei noi societăți, după caz, prin efectuarea unei plăți în numerar care nu depășește 10% din valoarea nominală sau, în absența unei valori nominale, din valoarea contabilă nominală a titlurilor de valoare sau acțiunilor respective;

- societate comercială care, ca urmare a dizolvării și lichidării, își transferă toate activele și pasivele către societatea care deține toate titlurile de valoare sau acțiunile reprezentând capitalul său.

Această directivă are drept scop facilitarea realizării fuziunilor transfrontaliere între societățile comerciale pe acțiuni și vizează identificarea legii aplicabile, în cazul fuziunii, fiecărei societăți comerciale care fuzionează. Odată creată noua entitate care ia naștere în urma fuziunii, se aplică o singură legislație națională: cea a statului membru în care aceasta și-a stabilit sediul.

O operațiune de fuziune se caracterizează prin următoarele:⁵

- se desfășoară numai între societăți comerciale;

- se poate realiza între societăți comerciale de formă juridică diferită;

- presupune implicarea a cel puțin două societăți; numărul societăților participante este nelimitat;

- determină transmiterea universală a patrimoniului societății absorbite către societatea absorbantă sau către noua societate care ia ființă ca urmare a fuziunii;

- aporturile trebuie să plătească, plată care se realizează prin transmiterea de drepturi sociale; astfel asociații societății absorbite trebuie să primească acțiuni de la societatea absorbantă sau, în cazul fuziunii prin contopire a societăților aducătoare de aporturi trebuie să primească acțiuni de la societatea nou constituită.

2. PROCEDURI CARE REGLEMENTEAZĂ FUZIUNILE TRANSFRONTALIERE

Organele de conducere sau administrative ale fiecărei dintre societățile care fuzionează trebuie să elaboreze un **proiect comun de fuziune transfrontalieră**. Directiva definește, prin intermediul unei liste de douăsprezece elemente obligatorii, conținutul minim al proiectului comun, care trebuie publicat, în modalitățile prevăzute de legislația fiecărui stat membru, conform Directivei privind publicitatea societăților comerciale pe acțiuni, cu cel puțin o lună înainte de data adunării generale care trebuie să decidă în acest sens. Cu toate acestea, publicitatea nu este obligatorie dacă societatea pune proiectul la dispoziția publicului pe site-ul său Internet sau pe un site desemnat de statul membru în cauză, cu o lună înainte de data stabilită pentru întrunirea adunării generale.

Organele de conducere sau administrative ale fiecărei dintre societățile care fuzionează întocmesc un raport **privind proiectul de fuziune transfrontalieră**, destinat asociaților și salariaților, care explică aspectele juridice și economice și implicațiile fuziunii transfrontaliere.

Se întocmește un **raport al unui expert independent** pentru a analiza fuziunea. Acest raport nu este necesar dacă toți membrii fiecărei dintre societățile participante la fuziune decid astfel. Raportul expertului, precum și raportul privind proiectul de fuziune transfrontalieră, trebuie să fie disponibile cu cel puțin o lună înaintea datei la care se întrunește adunarea generală⁶.

Pe baza documentelor menționate anterior, adunarea generală a fiecărei dintre societățile care fuzionează decide în legătură cu aprobarea proiectului comun de fuziune transfrontalieră.

Controlul legalității

Fiecare stat membru desemnează autoritatea competentă pentru a controla legalitatea fuziunii transfrontaliere în ceea ce privește partea de procedură referitoare la fiecare societate care fuzionează și care este supusă legislației sale interne. Această autoritate eliberează un **certificat prealabil fuziunii** care atestă îndeplinirea corectă a actelor și formalităților necesare în vederea fuziunii.

Fiecare stat membru desemnează autoritatea competentă pentru a controla legalitatea fuziunii transfrontaliere în ceea ce privește partea de procedură referitoare la realizarea fuziunii

transfrontaliere și, dacă este cazul, la formarea unei societăți noi în urma fuziunii transfrontaliere atunci când societatea creată prin fuziunea transfrontalieră este supusă legislației sale interne. Autoritatea în cauză va trebui să controleze dacă societățile care fuzionează au aprobat proiectul comun de fuziune transfrontalieră în aceiași termeni.

Efecte juridice

După controalele de legalitate, dreptul statului membru sub incidența căruia se află societatea care rezultă în urma fuziunii transfrontaliere stabilește data începând cu care fuziunea transfrontalieră produce efecte, precum și modalitățile de publicare a acesteia în registrul public. Registrul de înmatriculare a societății care rezultă în urma fuziunii transfrontaliere trebuie să notifice intrarea în vigoare a acesteia în registrul în care fiecare societate trebuie să depună documentele. Schimbul de informații se va face prin intermediul unui sistem de interconectare a registrelor centrale (disponibil începând din 2014), a registrelor comerțului și a registrelor societăților, stabilit prin Directiva privind protejerea intereselor asociaților și salariaților. Radierea vechii înmatriculări nu se poate face înaintea primirii notificării fuziunii transfrontaliere.

Fuziunile transfrontaliere produc următoarele efecte:⁷

- societățile absorbite, sau societățile care fuzionează, își încetează existența;
- toate activele și pasivele societăților care fuzionează se transferă noii entități (fie societatea absorbantă, fie noua societate);
- asociații societăților care fuzionează devin asociații ai noii entități.

În cazul în care legislația statelor membre impune îndeplinirea unor formalități speciale pentru opozabilitatea față de terți înainte de transferul anumitor active, drepturi și obligații ale societăților care fuzionează, acestea sunt îndeplinite de societatea care rezultă în urma fuziunii.

Participarea salariaților

În ceea ce privește drepturile de participare ale salariaților, conform principiului general, se aplică legislația națională a căreia se supune societatea rezultată în urma fuziunii transfrontaliere.

În mod excepțional, principiile și modalitățile privind participarea salariaților, stabilite în Regulamentul și Directiva privind societatea europeană (SE), se aplică în următoarele condiții:

- în cazul în care cel puțin una dintre societățile care participă la fuziune are, în perioada de așezări care precede publicarea proiectului de fuziune transfrontalieră, un număr mediu de salarii mai mare de 500 și funcționează pe baza unui sistem de participare a salariilor;

- în cazul în care legislația națională aplicabilă societății care rezultă în urma fuziunii transfrontaliere nu prevede cel puțin același nivel de participare a salariilor ca cel care se aplică societăților care fuzionează, măsurat în funcție de numărul membrilor organului administrativ care gestionează unitățile de profit ale societăților, cu condiția să existe o reprezentare a salariilor;

- în cazul în care legislația națională aplicabilă societății care rezultă în urma fuziunii transfrontaliere nu prevede că salariile unităților societății în cauză situate în alte state membre pot să își exercite aceleași drepturi de participare ca cele de care beneficiază salariile angajați în statul membru în care societatea care rezultă în urma fuziunii transfrontaliere își are sediul social.

În cadrul Directivei de completare a statutului societății europene în ceea ce privește implicarea lucrătorilor, pragul de la care se aplică dispozițiile de referință prevăzute pentru societatea europeană este stabilit la 33 1/3 % din numărul total al lucrătorilor din toate societățile care participă la fuziune și care a trebuit să fie administrate conform unui sistem de participare a lucrătorilor.

Dispozițiile privind participarea lucrătorilor se aplică pentru orice fuziune națională care urmează unei fuziuni transfrontaliere pentru o perioadă de trei ani după intrarea în vigoare a fuziunii transfrontaliere.

3. PROCEDEE DE FRAUDARE

Societățile implicate în procesul de fuziune pot apela la o serie de practici creative în diverse scopuri: fie pentru îmbunătățirea poziției performanței financiare odată cu întocmirea situațiilor financiare, fie la evaluarea globală a entităților, fie la operațiunile privind alegerea metodei de evaluare și preluarea elementelor din bilanș, fie la anularea participățiilor unei societăți și la capitalul altei societăți⁸.

Dacă avem în vedere practicile legate de ameliorarea informațiilor referitoare la poziția performanței financiare a societăților care intenționează să fuzioneze, acestea pot recurge la mai multe variante.

În acest sens, la redactarea situațiilor financiare, sunt realizate estimări privind gradul de depreciere a activelor entităților de către experții interni sau de evaluatori autorizați. Acestea conțin un grad de subiectivism ridicat, de care managerii se pot folosi în scopul efectuării de evaluări optimiste sau pozitive. Astfel, dacă se urmărește, de exemplu, mărirea rezultatului, conducerea entităților implicate în procesul de fuziune vor fi tentați să manipuleze rezultatul analizei în sensul că activele nu au suferit deprecieri pentru a reflecta o imagine pozitivă asupra acestora⁹.

O altă modalitate o constituie pârghia provizioanelor. Aceasta presupune fie reducerea provizioanelor prin reluarea lor la venituri, fie neconstituirea de provizioane. Ambele măsuri conduc la reflectarea unui rezultat mai mare. În acest mod pot fi estimate insuficient provizioanele pentru litigii sau pensii, fondate, de regulă, pe justificări tehnice ușor modificabile în exercițiile financiare viitoare și greu de depistat de către auditori.

Tot în scopul măririi rezultatului, anumite pierderi din creanțe pot fi nerecunoscute. De exemplu, în situația în care una din societățile care intenționează să fuzioneze constată că există posibilitatea unor pierderi din creanțe pe viitor poate încheia un contract de asigurare în scopul garantării plății. Astfel, în schimbul unei prime, îi este garantată plata valorii nominale a creanțelor pentru o anumită perioadă de timp, în funcție de numărul de ani înscris pe contract. Prima plătită în acest sens constituie cheltuieli aferente exercițiului financiar în care a fost realizat plata, necesitatea constituirii unui provizion fiind îndeplinită iar profitul majorat¹⁰.

În cazul stocurilor există o paletă variată de posibilități creative și frauduloase. De exemplu, la efectuarea inventarierii, există posibilitatea ca o serie de stocuri (uzate moral, greu vandabile etc.) să nu fie scoase din gestiune. Prin urmare, neevidențierea cheltuielilor aferente scoaterii din gestiune a acestor stocuri are impact pozitiv asupra rezultatului.

Problema majoră care apare în procesul de fuziune o constituie evaluarea societăților implicate. Motivul realizării acesteia din urmă este determinarea averii fiecărei societăți în parte, în funcție de acest aspect determinându-se numărul de acțiuni care urmează a fi emise de societatea absorbantă/beneficiară.

Punctul de plecare în evaluare îl reprezintă situațiile financiare anuale, care reflectă informații privind poziția financiară (capitaluri și datorii) și performanța financiară (rezultatul exercițiului). Plecând de la bilanșul contabil,

evaluatorul trece la elaborarea bilanului economic, moment în care pot surveni distorsiuni de pe urma folosirii instrumentelor de reevaluare. Acestea din urmă sunt rezultate a acțiunii diverși factori: prețurile libere, raportul de schimb al monedei naționale, gestiunea internă a companiilor.

4. POSIBILITĂȚI DE LIMITARE

Pentru a limita aceste metode și practici frauduloase, organismele de reglementare contabilă pot apela la o serie de soluții¹¹:

- Reducerea posibilității de opoziție privind metodele contabile prin scăderea numărului de metode contabile permise sau prin delimitarea situațiilor în care poate fi folosit fiecare metodă în parte. Tot în acest sens se poate insista asupra principiului permanenței metodelor, impunându-se societăților pstrarea unei anumite metode contabile de la an la an, indiferent de evoluția rezultatului exercițiului.

- Invocarea principiului prevalenței economicului asupra juridicului în cazul tranzacțiilor artificiale. Invocarea substanței economice și nu a formei juridice ar determina contabilizarea tranzacțiilor legate între ele ca una singură.

- Reducerea abuzului de raționament profesional fie prin impunerea consecvenței, fie prin minimizarea utilizării atât de largă a raționamentului profesional.

- Concentrarea asupra momentului realizării tranzacțiilor – impunerea obligațiilor de reevaluare regulată a elementelor, câștigurilor sau pierderilor într-o anumită perioadă de timp ar provoca recunoașterea în conturi la momentul în care apar, și nu ulterior în momentul efectuării reevaluării.

CONCLUZII

Dezvoltarea economiei, mediul concurențial acerb, impedimentele de natură economico-financiară determină societățile să alege cele mai bune soluții pentru a face față condițiilor, de multe ori dificile, în care își desfășoară activitatea. Pentru a dezvolta societatea pe care o conduc, managerii recurg foarte des la restructurări, având ca efect dezvoltarea sau cel puțin supraviețuirea acesteia pe o piață dinamică, o parte importantă dintre acestea fiind reprezentate de fuziuni.

Fuziunile sunt printre cele mai importante operațiuni de restructurare a unei entități economice, conturând o categorie aparte în sfera restructurărilor operaționale prin prisma efectelor pe care le generează, și anume creșterea externă a companiilor. Analiza din multiple perspective a fuziunilor (economică, juridică și financiar-contabilă) scoate la iveală complexitatea acestei operațiuni. Astfel, din punct de vedere economic, ele sunt tratate ca operațiuni de creștere externă sau de concentrare economică a capitalurilor, din perspectivă juridică sunt percepute ca tehnici de realizare a combinatei de întreprinderi, care sunt îndeplinite prin obținerea controlului asupra uneia sau a mai multor entități, iar într-o abordare financiar-contabilă vizează determinarea costului unei astfel de tranzacții și modul de reflectare în contabilitatea acestora.

Complexitatea acestui proces creează condiții propice manifestării tehnicilor frauduloase, prin care managerii companiilor încearcă să creeze o imagine pozitivă sau negativă asupra averii entității. În scopul limitării acestor practici, reglementările contabile ar trebui să fie cât mai detaliate și concise, concentrându-se pe uniformizarea politicilor și practicilor contabile, diminuarea posibilităților de opoziție sau delimitarea interpretativă a acestora.

Referințe

¹ Bruner, R.F. (2004). *Applied mergers and acquisition book*. New Jersey: John Wiley & Sons, Inc.

² DePhamphilis, D.M. (2010). *Mergers, acquisition, and other restructuring activities*. 5th edition. San Diego: Elsevier Inc.

³ Directiva 2005/56/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 octombrie 2005 privind fuziunile transfrontaliere ale societăților comerciale pe acțiuni, accesat la <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32005L0056:RO:NOT>, 21.05.2013, 22.32

⁴ Directiva 2005/56/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 octombrie 2005 privind fuziunile transfrontaliere ale societăților comerciale pe acțiuni, accesat la <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32005L0056:RO:NOT>, 21.05.2013, 22.32

⁵ Directiva 2005/56/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 octombrie 2005 privind fuziunile transfrontaliere ale societăților comerciale pe acțiuni, accesat la <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32005L0056:RO:NOT>, 21.05.2013, 22.32

⁶ Directiva 2005/56/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 octombrie 2005 privind fuziunile transfrontaliere ale societăților comerciale pe acțiuni, accesat la <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32005L0056:RO:NOT>, 21.05.2013, 22.32

⁷ Elango, B. (2006). *When does cross-border acquisition of insurance firms lead to value creation?*. Journal of The Risk Finance. Vol. 7, Issue 4, pp. 402 – 414, doi: <http://dx.doi.org/10.1108/15265940610688964>

⁸ Blăoiu, R. (2012). *Aspecte privind contabilitatea creativă în cazul operațiunilor de fuziune și divizare ale entităților din România*. Revista Contabilitatea, expertiza și auditul afacerilor, Nr. 8, pp. 31 - 35

⁹ Very, Ph., Schweiger, D.M. (2001). *The acquisition process as a learning process: Evidence from a study of critical problems and solutions in domestic and cross-border deals*. Journal of World Business Volume 36, Issue 1, pp. 11–31. Doi: [http://dx.doi.org/10.1016/S1090-9516\(00\)00052-3](http://dx.doi.org/10.1016/S1090-9516(00)00052-3)

¹⁰ Blăoiu, R., Ghimiș, A.C., Borfoaia, A.T. (2012). *Aspecte privind politica contabilă a entităților*. Revista Audit financiar, Nr. 8

¹¹ Blăoiu, R. (2012). *Aspecte privind contabilitatea creativă în cazul operațiunilor de fuziune și divizare ale entităților din România*. Revista Contabilitatea, expertiza și auditul afacerilor, Nr. 8, pp. 31 - 35