

A asociat unic în A SRL este și administrator unic și plenipotențiar și unicul salariat al societății cu funcția de administrator. În 1.05.2021, prin decizia scrisă a AU, acesta decide următoarele: 1. Cesiunea gratuită a 10 părți sociale (reprezentând 1/3 din capitalul social) lui B și a 10 părți sociale lui C. 2. Desemnarea acestora (B, C) în calitate de administratori cu puteri egale. 3. Inserarea în actul constitutiv a următoarei clauze: „Administratorii vor avea puteri egale. Ei vor putea lucra separat. Nici un administrator nu va putea încheia în numele societății acte juridice a căror valoare excede 20.000,00 lei fără o Hotărâre AGA prealabilă”. 4. Inserarea în actul constitutiv a următoarei clauze: „În cazul în care vreun asociat decide înstrăinarea totală sau parțială a participației sale, A are un drept exclusiv de preempțiune”. În aceeași zi B și C acceptă cesiunea și mandatul de administrator.

În 1.10.2021, ca urmare a multiplelor neînțelegeri dintre asociați, B și C convoacă pentru 1.11.2021 o AGA cu următorul punct pe ordinea de zi: 1. Revocarea mandatului administratorului A și desfacerea contractului individual de muncă a acestuia. Aceștia îl notifică pe A că nu poate participa la AGA fiind într-un flagrant conflict de interese. În 2.10.2021 B și C se întrunesc într-o ședință, ocazie cu care votează unanim punctul unic de pe ordinea de zi a adunării convocate.

A consideră hotărârea AGA nulă din mai multe puncte de vedere: 1. Nu s-a respectat convocatorul, adunarea a fost ținută la altă dată. 2. Nu este în conflict de interese și nu poate fi constrâns să nu voteze în AGA. 3. A fost numit administrator prin actul constitutiv, prin urmare poate fi revocat doar prin unanimitate. 4. Revocarea sa este abuzivă și intempestivă. În 5.10.2021 A depune o acțiune prin care solicită instanței anularea HotAGA și repunerea sa în situația anterioară. De asemenea, depune o altă acțiune în fața instanței competente în vederea constatării desfacerii ilegale a CIM, reintegrarea sa și plata salariilor restante plus daune interese.

Din cauza acestor neînțelegeri, activitatea societății este grav perturbată, iar în 1.11.2021 creditorul societății D depune o cerere de deschidere a procedurii de insolvență (pentru o creanță de 60.000,00 lei), solicitând printre altele numirea practicianului în insolvență X (colegul său de bancă). A, cunoscând acest lucru, depune în 3.11.2021 și el o cerere de deschidere a procedurii simplificate de insolvență din partea A SRL, solicitând practicianul în insolvență Y, și încă o cerere, în 5.11.2021 din partea sa ca și creditor social (30.000 lei capital social și 40.000 lei împrumut asociat, depășind valoarea prag), solicitând practicianul în insolvență Z.

Instanța deschide procedura simplificată de insolvență și numește administratorul în insolvență provizoriu Y.

Depistați, analizați și comentați în scris problemele juridice pe care le depistați. Depistarea (identificarea, descrierea) unei probleme juridice este punctată cu 0,1-0,2 pct. Tratatamentul juridic al acesteia se punctează cu 0,3-0,8 pct.

Barem

1. Configurația expusă la începutul speței este legală și posibilă. Legea acceptă acest cumul administrator-salariat (indiferent de funcție, administrator sau alta) la SRL în general, la SRLAU în particular. Consecințele juridice ale acestuia se vor evidenția mai jos...
2. Decizia scrisă a AU (surogat AGA la SRL pluripersonal) pare a fi, la prima vedere, legală, având o ordine de zi aparent legală. Dar, părțile sociale aparțin asociatului unic nu societății, prin urmare, cesiunile de părți sociale sunt efectuate de către asociatul unic (în calitate de proprietar) *nomine proprio* și nu de către AU (asociat unic, echivalent AGA, organ al societății). La SRL pluripersonal AGA intervine în temeiul art. 202 (conferind coagrementul coasociaților), iar la SRLAU nu este cazul, art. 202 neavând vocație să se aplice. Desigur, considerăm că aceste probleme pot fi soluționate pe tărâmul Recalificării sau în ultimul resort a Conversiunii actului juridic. Strict tehnic și formal, cele două puncte de sunt de competența AGA (aici AU), dar fiind aceeași persoană, contează consimțământul (și nu neapărat forma în care este exhibit).
3. Decizia AU de numire a încă doi administratori poate fi pusă în discuție din perspectivă cronologică. Dacă B și C au devenit asociați, avem AGA (3 asociați) și nu decizia AU. Dar, ținând cont de faptul că și B și C au acceptat și cesiunea și mandatul, acest lucru poate fi văzut ca o AGA ad-hoc (toți asociații, fără opoziție) care să confirme decizia AU.

4. Clauza 3 este validă. Un asemenea format de lucru este posibil la SRL, 3 administratori cu puteri egale, lucrând separat, cu limitare a puterilor din punct de vedere a valorii actului încheiat. Clauza modifică implicit puterile AU anterior (A, care fiind unic era și plenipotențiar).
5. Clauza 4, aparent valabilă, poate suscita discuții din următoarea perspectivă. Este inserată „unilateral” de A (prin decizia AU) și este discriminatorie. Doar A are acest drept potestativ – preempțiunea exclusivă. Dar, B și C au acceptat cesiunea, „preluând” actul constitutiv în forma în care era (cu clauza 4). Dacă există consens, asemenea clauze „asimetrice” sunt valide. Or, în speță, B și C au acceptat (și nici nu au atacat post factum legalitatea clauzei).
6. B și C, administratori, pot convoca AGA (nu trebuie consens pentru convocare, administratorii putând lucra separat). OZ pare a fi legală și posibilă – revocarea unui administrator (și, corolarul său firesc, din punct de vedere logic, dar nu și juridic – desfacerea CIM). Desigur, și decizia desfacerii CIM poate fi pe ordinea de zi a AGA, dar este imperativ respectarea tuturor condițiilor din dreptul muncii (Codul muncii și alte acte ...). Or, spre deosebire de revocarea *ad nutum* a mandatului de administrator, desfacerea contractului de muncă este o procedură complexă și laborioasă, cunoscând cu totul alte motive și un cu totul alt parcurs.
7. Problema conflictului de interese a lui A. Conflictul de interese pe palierul Asociat-Societate apare în ipoteza în care interesul egoist al asociatului intră în coliziune cu interesul social. Aceștia sunt termenii de comparație. Or, greu de imaginat și afirmat/demonstrat că interesul social este să fie sau nu A administrator ... Prin urmare, o aserțiune a lui B și C greu de validat din perspectiva actualului format legal...
8. Adunările ad-hoc sunt, de principiu, valide, doar că în speță este discutabil dacă B și C formează 100 % din capitalul social pentru acest punct OZ (A nu este neapărat în conflict de interes și chiar dacă ar fi, acesta nu poate fi împiedicat să voteze în AGA, îl putând să se abțină sau nu de la vot, dar nu poate fi înlăturat). Dacă B și C nu sunt 100% (cum pare a fi ipoteza din speță), nu există AGA ad-hoc, formalitățile de convocare rămân a fi imperative (nu pot fi înlăturate ca la AGA ad-hoc). Deci, mutarea datei ținerii adunării – nelegală.
9. „Argumentele” lui A. 1 și 2 (vezi mai sus) par a fi valide. 3. Fiind numit prin actul constitutiv, revocarea sa se face doar prin unanimitate (normă supletivă, nemodificată în speță). Unanimitatea în ipoteza discutată îl conține și pe A. Or A a lipsit de la AGA...
10. Punctul 4. Este o stare de fapt care trebuie probată și care este indiferentă din perspectiva revocării (poate fi oricât de abuzivă și intempestivă), contează doar din perspectiva stabilirii răspunderii societății...
11. Atacarea HotAGA. Art. 132 alin. (4) LS. Dubla ipostază a lui A (Asociat și Administrator).
12. Acțiunea salariatului A legală și posibilă, inclusiv reintegrarea pe postul de Administrator (în ciuda caracterului intuitu personae și revocabilității *ad nutum* al mandatului de administrator)
13. Cererea lui D, legală și posibilă (admisibilă) dacă sunt îndeplinite toate condițiile legale (prag, maturitate, debitor insolvent). Poate solicita, prin cerere numirea unui practician în insolvență provizoriu. Conflictul de interese a practicienilor în insolvență este reglementat de legea de organizare, aspectul menționat nefăcându-l, de plano, incompatibil sau în conflict ...
14. Administratorul unei SRL poate depune cererea de deschidere a procedurii dacă societate se află în insolvență, dar nu și cererea pentru procedură simplificată (are nevoie de o HotAGA prealabilă). În speță, A, în funcție de măsurile de publicitate luate de B și C (opozabilitatea HotAGA, modificările operate în RC), nu mai era formal administrator, fiind revocat, iar acțiunile sale fiind pendinte...
15. Cererea personală a lui A, cu grave malformații juridice. Capitalul social „nu are scadență”, prin urmare, nu poate fi calculat ca și creanță aptă să deschidă procedura. Împrumut asociat sub valoarea prag (fără mențiuni despre maturitate – 60 zile după scadență).
16. Practicianul în insolvență provizorii. Cereri multiple (creditori vs. debitor). Art. 45 alin. 1 lit. d) vs. Art. 66 alin. (6), (7) Legea 85/2014...
17. Procedura simplificată (faliment) – lichidator judiciar provizoriu. Y- propunerea debitorului (cererea neconformă depusă de administratorul revocat A, fără HotAGA). Soluția „optimă” practicianul propus de creditor D...