

A, B, C și D sunt asociați în cadrul **Alfa SRL**, având următoarea participație – **A 40%, B 30%, C 20% și D 10%**. Prin actul constitutiv, administrator unic și plenipotențiar a fost numit **D**, care a încheiat un Contract individual de muncă (**CIM**) cu societatea, având trecută funcția de administrator. Întrucât afacerile au început să meargă tot mai prost, **A** convoacă o Adunare Generală și propune **(1)** revocarea lui **D** din funcția de administrator (și desfacerea **CIM**) **(2)** atragerea răspunderii acestuia pentru lipsa de dividende în anul anterior **(3)** modificarea actului constitutiv prin inserarea următoarei clauze: „Administratorul va solicita o hotărâre prealabilă a Adunării Generale pentru orice act a cărui valoare depășește suma de 5000 euro în echivalent”. **B** solicită completarea **OZ** cu următorul punct **(4)** Excluderea lui **D** pentru lipsa de dividende în anul anterior. **C** propune depășirea crizei prin modificarea modelului de administrare, propunând următoarea clauză **(5)**: „Societatea se va administra în sistem dualist, prin Consiliu de Supraveghere format din 3 membri și Director unic. Dispozițiile legale de la SA care reglementează acest domeniu se vor aplica corespunzător”. **A, B și C** țin adunarea fără **D**, considerând că acesta se află într-un flagrant conflict de interese, neputând vota nici un punct de pe ordinea de zi așa cum a fost propusă și completată, prin urmare, adunarea se poate ține legal și fără el. Aceștia votează unanim pct. **(1)-(4)** și resping pct. **(5)** pentru că ei rămân doar 3 asociați, iar pentru acel model ar trebui să fie cel puțin 4.

Avocatul lui **D** îi explică că un ar putea ataca Hotărârea AGA în justiție, fiind administrator, dar poate cere anularea desfacerii abuzive a CIM, reintegrarea și salariile restante de la desfacere până la reintegrare. De asemenea, se poate prevala de clauza din actul constitutiv care spune: „În caz de revocare abuzivă sau intempestivă, administratorul are dreptul la o despăgubire în cuantum de 20 de retribuții lunare (1000 euro)”.

E, unul dintre cei mai importanți creditori ai **Alfa SRL**, citind hotărârea, își dă seama că vor urma o serie de litigii între asociați, că **Alfa SRL** nu are organ de administrare, că situația financiară s-a agravat și mai mult și depune o cerere de deschidere a procedurii simplificate de insolvență (art. 38 alin. (2) lit. c, pct. 3 administratorul nu poate fi găsit). **D**, aderă și el la cererea lui **E**, solicitând 20000 euro și partea sa de 10% ca urmare a excluderii, pe care el o evaluează la 100.000 euro (10% din activul de 1 mln. euro). **Alfa SRL** formulează o opoziție prin **A**, cerând să se respingă cererile lui **E și D**, iar dacă se deschide procedura, aceasta să fie una generală și nu simplificată. Curtea de Apel de la sediul **Alfa SRL** respinge ambele cereri cât și opoziția. **D** atacă cu recurs încheierea de respingere la instanța superioară.

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. Tratatul juridic al acesteia se punctează cu 0,3-0,8 pct.

Barem

Atenție! Acesta este un barem telegrafic ce poate conține doar fragmente de idei, probleme, raționamente etc. care să indice probleme juridice depistate și nu reprezintă un model de răspuns suficient pentru promovarea examenului (este doar o imagine schematică, scheletică a unui potențial răspuns)!

1. Cumulul funcției de administrator cu cea de salariat este legal la SRL (de fapt, este ilegal doar la SA). O serie de dificultăți de ordin juridic și factual decurg din acest cumul (unele dintre ele vor fi evidențiate mai jos).
2. A „majoritar” nu poate convoca AGA direct, urmând să solicite acest lucru Administratorului D. SRL nu cunoaște o procedură precum art. 119 LS care reglementează problema convocării AGA de către minoritari la SA (5%K soc), ci doar clonează la nivel abstract dreptul asociatului cu 25% K soc de a solicita convocarea AGA.
3. OZ. Revocarea administratorului este posibil de solicitat oricând, inclusiv direct în AGA, prin urmare poate face parte din OZ, indiferent de motivație (sau lipsa ei).
4. CIM nu se „revocă” precum mandatul administratorului. CIM se desface pentru motive temeinice și ca urmare a parcurgerii unor proceduri imperative, prevăzute de dreptul muncii. Iată și o primă dificultate majoră ce decurge din cumulul administrator=salariat.
5. Atragerea răspunderii administratorului poate face parte pe OZ. Desigur, contează și motivarea (nu atât pentru vot, care se poate obține mai ușor sau mai greu, depinde de relațiile dintre asociați, ci mai mult pentru controlul judiciar *ex post*). Motivarea pentru lipsa de dividende pe anul anterior este una frivolă,

aproape inexistentă. În spatele acestei se poate ascunde o stare de fapt cu o multitudine de variabile (nu a fost profit, a fost dar s-a reinvestit, a fost dar s-a decis constituirea de rezerve... etc.). Pentru a-i fi imputabil administratorului ar trebui indicată o faptă culpabilă și un raport de cauzalitate...

6. Inserarea unei clauze care să limiteze puterile administratorului unic, actualmente plenipotențiar este, de principiu, legală și posibilă. Analizând clauza, remarcăm că u are nimic ilicit în sine, se instituie o limită valorică maximă pentru actele pe care le poate încheia fără acord prealabil AGA (la SA avem limite legale).
7. B, aidoma lui A, poate solicita convocarea AGA (și a completării OZ, pe cale de consecință). Excluderea sancțiune, *de lege lata*, este esențialmente judiciară. AGA nu poate adopta sancțiunea excluderii, AGA poate cel mult discuta oportunitatea depunerii unei asemenea acțiuni. Excluderea sancțiune, *de lege lata*, este posibilă doar în cazurile expres și limitativ arătate de lege. În speță acest lucru nu este îndeplinit.
8. C are doar 20%, deci sub $\frac{1}{4}$ de capital social. Ceea ce puteau face A și B nu poate face C. Adăugarea de puncte noi pe OZ pentru acesta nu este posibilă pentru neatingerea pragului de participație. Clauza pe care o propune, este, în forma actuală, o normă de trimitere la reglementarea expresă a SA, lucrul prohibit de art. 194 alin. (4). Teoretic, o asemenea construcție poate fi obținută și la SRL, dar exclusiv convențional, reglementând integral tot cadrul de guvernare, fără clauze de trimitere la un regim legal imperativ.
9. Problema complexă a conflictului de interese a lui D. Soluția eronată adoptată de A,B,C de a-l elimina din adunare. Chiar dacă ar fi fost în conflict de interese, D avea obligația de abținere (putând să o respecte sau să o încalce).
10. AGA ad-hoc e validă doar cu toți cei care pot vota prezenți sau reprezentați și fără opunere. D a fost eliminat – o soluție mai mult decât discutabilă chiar dacă ar fi fost într-un flagrant conflict de interese.
11. D nu poate ataca AGA pentru revocarea sa, dar, ipotetic, are vocație să atace AGA ca și asociat (exclus legal, ilegal, nu contează), iar ca administrator pentru alte motive decât revocarea.
12. Desfacerea CIM va fi atacată în fața instanțelor de dreptul muncii cu o șansă imensă de reușită (statistică judiciară elocventă).
13. Parașuta de aur, clauza penală de evaluare anticipată a prejudiciului administratorului revocat intempestiv (înainte de termen) sau abuziv (fără justă cauză) pare a fi o clauză validă, fără excese, fără vicii.
14. Creditorii pot solicita deschiderea procedurii de insolvență exclusiv în condițiile prezumției de insolvență pusă la dispoziție de legiuitor (50.000 lei, 60zile). Pentru orice alte forme de dificultate, financiară sau organiză, există alte remedii și nu procedura de insolvență. Textul legal vizat se aplică unei cu totul alte ipoteze, administrator există în RC, dar nu se poate găsi factual. Aici se întâmplă invers, nu există administrator în RC.
15. D poate cere cei 20000 doar dacă creanța este certă, lichidă și exigibilă. Dacă problema nu a fost tranșată și societatea nu a recunoscut creanța și nu a trecut 60 de zile de la scadență ... nu este îndreptățit să deschidă procedura (doar să participe după ce ea este deschisă în alt mod).
16. Produsul excluderii unui asociat (dacă ea în sine, excluderea, este legală) nu poate fi la îndemâna evaluării din partea celui exclus. Legiuitorul vizează un consens (evaluarea convențională), expert sau evaluare judiciară.
17. Debitorul nu poate formula Opoziție (ci Contestație), acest instrument fiind doar la îndemâna creditorilor.
18. Prin opoziție creditorii se pot opune deschiderii procedurii pe motiv că debitorul nu se află în insolvență nu și pentru alt motiv.
19. Curtea de Apel este instanță de Apel și nu judecă aceste cereri în primă instanță.
20. Hotărârile de prima instanță se atacă doar cu apel la Curtea de Apel.