

A (născut în 1.12.2000) se autorizează ca **Întreprindere Individuală (ÎI)** în temeiul OUG nr. 44/2008 să desfășoare o activitate descrisă de o clasă CAEN în 1.03.2021. Ulterior unui control, i se explică că activitatea pe care o desfășoară este complexă și nu poate fi descrisă de o singură clasă CAEN, iar acesta mai adaugă 14 coduri dintr-o altă clasă pentru extinderea autorizației. Apoi, întrucât începe o activitate paralelă, mai adaugă încă 14 coduri CAEN, din alte două clase. Fiind depășit de volumul de comenzi și începând să apară și operațiuni riscante, **A** își înființează **A SRL** cu asociat unic (**A**). Acesta îl angajează mai întâi pe fratele lui **A**, **B** (născut în 1.02.2004) cu contract individual de muncă, apoi încheie un contract exclusiv de colaborare cu **ÎI A. B**, dobândind experiență, se autorizează și devine **Întreprindere Individuală (ÎI)** cu aceleași coduri CAEN ca și fratele său în 1.09.2022. Activitatea fiindu-i laborioasă, îi angajează la rândul său pe **C** și **D**, pe fratele său **A** și pe părinții săi **E** și **F**. Întrucât și activitatea lui **B** se desfășoară în condiții optime, aceștia decid să înființeze și o **Întreprindere familială (ÎF)** între **A**, **B**, în care **A** să fie reprezentant al acestora. **ÎF (AB)** angajează la rândul său pe **E** și **F**.

Pentru desfășurarea unor operațiuni mai profitabile, dar mai riscante, membrii **ÎF** decid înființarea unei asocieri în participație, încheiată între **A**, **B**, **A SRL** și **ÎF (AB)**. Asocierea în participație achiziționează de toate resursele puse de asociați împreună (contribuție paritară) criptomonede. În foarte scurt timp, cursul acestora se prăbușește, asocierea înregistrând pierderi considerabile. **B** îi solicită lui **A** rambursarea porțiunilor sale din pierderi, arătând că **A** nu a convocat legal AGA și nu a obținut o hotărâre favorabilă înainte de a proceda la această investiție hiperriscantă. **A** se apără și arată că oricum domină AGA, întrucât deține o majoritate din asociere, direct sau indirect.

Ca urmare a unui control fiscal tematic, asocierea în participație este amendată cu o amendă considerabilă pentru operațiunile cu criptoactive. **B** arată că amenda trebuie să fie plătită de către **A**, care a efectuat aceste operațiuni și care, conform afirmațiilor proprii, controlează asocierea în participație. **A** și entitățile controlate de către el sunt insolvabili. Doar **B** are resurse suficiente de plată, astfel că organul fiscal se îndreaptă împotriva lui **B** pentru plata întregii sume și a penalităților. Acesta se apără, arătând că asocierea în participație trebuie să plătească amenda și nu cei care au fondat-o, solicitând, totuși, în subsidiar, să plătească doar partea sa.

Între timp, **A** cesionează părțile sale sociale lui **E** și **F**, care devin coasociați paritari în **A SRL**. Organul fiscal se îndreaptă și împotriva lui **E** și **F** personal pentru plata amenzii, arătând că aceștia sunt asociații SRL-ului care este parte din asocierea în participație și pot fi ținuți solidar la plată. Aceștia se apără arătând că sunt asociați într-o entitate cu răspundere limitată și că la momentul aplicării amenzii ei nu erau asociați, dobândind această calitate ulterior.

Cerință: Identificați cât mai multe probleme juridice de drept comercial evidențiate în speță. Explicați succint care este tratamentul juridic al fiecărei probleme. Fiecare problemă sesizată și analizată integral, la nivelul blocurilor grupate orientativ în barem, poate valora maxim 1 punct, acesta acordându-se integral sau parțial, în funcție de calitatea și conținutul argumentării și de corectitudinea soluției propuse. Blocurile de răspunsuri grupate în barem nu au toate valoare egală.

Este interzisă utilizarea oricăror surse de informare în timpul examenului.

Este interzisă colaborarea și orice formă de comunicare cu colegii în timpul examenului.

Se acordă un punct din oficiu.

Timp de lucru: 60 minute.

Barem

1. Conform OUG nr. 44/2008, o ÎI se poate autoriza cu maxim 10 clase (structuri ce conțin mai mult de un cod) CAEN.

Art. 24 OUG 44/2008

(1) Întreprinderea individuală poate avea în obiectul de activitate cel mult 10 clase de activități prevăzute de codul CAEN.

Criterii pentru Clase CAEN Criteriile privind maniera în care sunt grupate activitățile în cadrul întreprinderilor ocupă locul central în definirea claselor (nivel de 4 cifre). Practic, clasele permit în majoritatea cazurilor caracterizarea sectorului economic al unităților de producție sau al întreprinderilor în funcție de tipul de activitate, iar din alt punct de vedere, toate unitățile clasificate într-o clasă sunt asemănătoare în privința tipului de activitate exercitată.

Clasele CAEN Rev. 2 sunt definite astfel încât să fie îndeplinite cât mai bine următoarele două condiții:

- (i) categoria de produse și servicii care caracterizează o clasă dată să reprezinte marea masă a producției unităților clasificate în acea clasă;
- (ii) o clasă să conțină unitățile care produc cea mai mare parte din categoria de mărfuri și servicii ce o caracterizează.

Prin urmare, această ÎI poate avea mai mult de 29 coduri CAEN, cu condiția să nu fie în mai mult de 10 clase CAEN. Aici se remarcă că activitatea este descrisă de coduri din 3 clase CAEN. Oricum, legea nu prevede nici o sancțiune pentru depășirea numărului de clase CAEN ...

2. A, chiar dacă este ÎI, poate să înființeze un SRL cu asociat unic, nefiind nici un fel de intercondiționare.
3. A SRL nu are nici un impediment să facă oricâte angajări și-ar dori, iar B este angajabil din perspectiva legislației muncii.
4. O ÎI poate încheia contracte de colaborare exclusivă cu terți.

Art. 24

(2) Întreprinderea individuală poate angaja cel mult 8 salariați, terțe persoane, cu contract individual de muncă încheiat și înregistrat în condițiile legii și **poate stabili relații contractuale**, în condițiile legii, cu orice persoane fizice și **juridice**, cu alte întreprinderi individuale, cu PFA sau întreprinderi familiale, pentru efectuarea unei activități economice, fără ca aceasta să îi schimbe statutul juridic dobândit potrivit prezentei secțiuni.

Art. 25

(1) Întreprinzătorul persoană fizică titular al unei întreprinderi individuale nu va fi considerat un angajat al unor terțe persoane cu care colaborează potrivit art. 24, **chiar dacă colaborarea este exclusivă**.

Desigur, se poate remarca cu ușurință că ambele părți ale acestui contract de colaborare exclusivă sunt „controlate” de aceeași persoană A, fiind o formă de contract cu sine însuși (dubla reprezentare). Dar, această fizionomie juridică este cunoscută și reglementată de către Codul civil.

Art. 1304: Contractul cu sine însuși și dubla reprezentare

(1) Contractul încheiat de reprezentant cu sine însuși, în nume propriu, este anulabil numai la cererea reprezentatului, cu excepția cazului în care reprezentantul a fost împuternicit în mod expres în acest sens sau cuprinsul contractului a fost determinat în asemenea mod încât să excludă posibilitatea unui conflict de interese.

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică și în cazul dublei reprezentări.

5. B poate să se autorizeze ca și ÎI întrucât are capacitate deplină de exercițiu, având 18 ani împliniți. Este de ordinul evidenței că nu are nici o importanță că se autorizează cu aceleași coduri CAEN ca și fratele său (acestea neputând deveni exclusive odată ce apar în autorizație cuiva). O potențială problemă juridică ar putea apărea din perspectiva contractului de muncă și a obligațiilor ce rezultă din acesta (fidelitate, neconcurență etc.). ÎI B poate angaja cel mult 8 salariați art. 24 OUG 44/2008.
6. Cei care sunt deja ÎI pot înființa o ÎF, cu condiția să fie membri ai aceleiași familii. În speță, avem 2 membri ai ÎF care sunt frați. A poate fi reprezentant, având peste 18 ani, B poate fi membru având peste 16 ani. Întreprinderea familială nu poate avea nici un angajat terț (indiferent dacă este membru a familiei sau nu).

Art. 28 (4) Întreprinderea familială nu poate angaja terțe persoane cu contract de muncă.

Interpretarea precum că ÎF ar putea angaja membri ai familiei cu contract de muncă este eronată, aceștia pot deveni membri ai ÎF (dobândind calitatea de self employment).

Cerință: Identificați cât mai multe probleme juridice de drept comercial evidențiate în speță. Explicați succint care este tratamentul juridic al fiecărei probleme. Fiecare problemă sesizată și analizată integral, la nivelul blocurilor grupate orientativ în barem, poate valora maxim 1 punct, acesta acordându-se integral sau parțial, în funcție de calitatea și conținutul argumentării și de corectitudinea soluției propuse. Blocurile de răspunsuri grupate în barem nu au toate valoare egală.

Este interzisă utilizarea oricăror surse de informare în timpul examenului.

Este interzisă colaborarea și orice formă de comunicare cu colegii în timpul examenului.

Se acordă un punct din oficiu.

Timp de lucru: 60 minute.

7. Aceste entități pot înființa o asocierie în participație, chiar dacă nu toți membrii sunt persoane – fizice sau juridice. ÎF este o entitate fără personalitate juridică, dar care poate participa la viața juridică prin reprezentantul său (poate vinde, cumpăra, desfășura activități lucrative etc.).
8. Această asocierie în participație s-a format prin contribuții paritare ale celor 4 asociați, care au depus sume egale de bani, iar de întreaga sumă s-a cumpărat criptomonede de către A. B se îndreaptă împotriva lui pentru a recupera partea sa de pierdere. Dar, conform art. 1949 C.civ., asociații se obligă să împartă și pierderile, nu doar beneficiile.

Art. 1949: Noțiune

Contractul de asocierie în participație este contractul prin care o persoană acordă uneia sau mai multor persoane o participație la beneficiile și **pierderile** uneia sau mai multor operațiuni pe care le întreprinde.

9. B îi impută o culpă lui A, neconvocarea AGA. Chiar dacă asocieria în participație este plasată la societatea simplă, sugerându-se că ar fi o formă a acesteia și societatea simplă are reglementată idea de adunare generală (art. 1910-1912 C.civ.), nu toate „formele” de asocierie în participație cunosc idea de adunare. Atunci când bunurile se transferă unui asociat, adunarea este imposibilă, acesta fiind proprietar exclusiv asupra tuturor fondurilor, el nu are nevoie de nici un fel de adunare pentru a acționa. Doar în ipoteza coproprietății se poate pune problema adunării. Oricum, strict tehnic, reglementarea expres a asocierii nu prevede nici un fel de adunare.
10. Dacă legea ar prevedea direct, sau necesitatea unei adunări ar rezulta indirect, apararile lui A ca adunarea devine inutilă când cineva poate adopta deciziile singur nu este validă. Dominarea adunării nu face adunarea inutilă sau nonnecesară.
11. Același principiu enunțat de către art. 1949 se aplică și aici. Amenda este o „pierdere” a asocierii în participație, deci este a tuturor. Dacă asocieria ar avea resursele necesare, A ar fi putut plăti amenda din acestea (iarăși, în numele tuturo, nu *nomine proprio*), iar dacă resurse nu sunt, se pune problema răspunderii față de terți.
12. Răspunderea față de terți este alambicat și defectuos reglementată de codul civil.

Art. 1953: Raporturile dintre asociați și față de terți

(1)Asociații, chiar acționând pe contul asocierii, contractează și se angajează **în nume propriu** față de terți.

(2)Cu toate acestea, dacă asociații acționează în această calitate față de terți sunt ținută **solidar** de actele încheiate de **oricare** dintre ei.

(3)Asociații exercită toate drepturile decurgând din contractele încheiate de oricare dintre ei, dar terțul este ținut exclusiv față de asociatul cu care a contractat, cu excepția cazului în care acesta din urmă a declarat calitatea sa la momentul încheierii actului.

(4)Orice clauză din contractul de asocierie care limitează răspunderea asociaților față de terți este inopozabilă acestora.

(5)Orice clauză care stabilește un nivel minim garantat de beneficii pentru unul sau unii dintre asociați este considerată nescrisă.

Chiar dacă operațiunea a fost încheiată de către A, chiar dacă el are „controlul” asocierii, asociații vor răspunde solidar pentru datoriile asocierii.

13. A persoana fizică poate fi insolubil (pasivul sau patrimonial este mai mare decât activul), A SRL poate fi insolubil (pasiv mai mare decât activ), ÎF (AB) nu este controlată de către A și nu are patrimoniu. Are cel mult o juxtapunere de două patrimonii de afectatiune, în patrimoniul lui A și a lui B. răspunderea între A și B fiind solidară, nu se poate spune că ÎF (AB) este insolubilă atâta timp cât B este solvabil.
14. Organul fiscal, beneficiar al solidarității pasive a debitorilor asociați, are libertatea de a alege împotriva cui se îndreaptă. Opțiunea firească este să se îndrepte împotriva celui solvabil pentru întreg, urmând ca acesta să se îndrepte în regres împotriva debitorilor.
15. Apărările lui B sunt puerile. Asocieria nu există din perspectivă patrimonială (nefiind persoana juridică). Solidaritatea pasivă presupune plata întregii sume și apoi regresul față de debitori, dacă nu există vreun beneficiu de discuție sau diviziune (și nu există aici).
16. Cesiunea părților sociale este legală și posibilă. Dar urmărirea asociaților asociatului unei asocieri în participație, dacă entitatea este cu răspundere limitată este imposibilă, doar dacă fiscalul nu are resursele necesare de a demonstra un abuz de personalitate juridică, aplicând teoriile veil piercing. Oricum, chiar dacă aca valul corporatist ar fi penetrat, fiscalul ar trebui să aibă acces la patrimoniul personal al lui A, asociat unic la momentul producerii faptei și nu a asociaților ulterior, decât dacă și ei sunt parte la fraudă.
17. În lipsa unei acțiuni de veil piercing, fiscalul nu poate urmări patrimoniile lui E și F.

Cerință: Identificați cât mai multe probleme juridice de drept comercial evidențiate în speță. Explicați succint care este tratamentul juridic al fiecărei probleme. Fiecare problemă sesizată și analizată integral, la nivelul blocurilor grupate orientativ în barem, poate valora maxim 1 punct, acesta acordându-se integral sau parțial, în funcție de calitatea și conținutul argumentării și de corectitudinea soluției propuse. Blocurile de răspunsuri grupate în barem nu au toate valoare egală.

Este interzisă utilizarea oricăror surse de informare în timpul examenului.

Este interzisă colaborarea și orice formă de comunicare cu colegii în timpul examenului.

Se acordă un punct din oficiu.

Timp de lucru: 60 minute.