

**Consiliul Superior al Magistraturii  
Institutul National al Magistraturii**

**Concurs de promovare a judecătorilor și procurorilor în funcții de execuție  
26 noiembrie 2017**

**PROCES VERBAL  
de soluționare a contestațiilor la barem pentru disciplina  
Drept comercial  
04 decembrie 2017**

**Întocmit de Comisia de soluționare a contestațiilor – Drept comercial, cu privire la contestațiile la baremul de notare și evaluare, formulate de candidații menționați în Anexa atașată la prezentul, în temeiul art. 20 alin. 4 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor, referitoare la baremul stabilit pentru probele de tip grilă la materia: Drept comercial.**

**Pentru concursul de promovare la Curte de Apel au formulat contestații 10 candidați, astfel:**

**La Proba Practica au fost formulate contestații cu privire la 5 întrebări:**

**4 G1 (4 G2, 5 G3, 4 G4), contestata de candidații cu numerele de cod B1335 și B1880.** Candidații critică includerea acestui subiect în grila de concurs, apreciind că problema de drept tratată este controversată, sens în care indică și atașează o serie de decizii. În subsidiar, candidații susțin că ar fi corect răspunsul B cu motivarea că prevederile art. 79(2) din Legea nr. 31/1990 republ. nu exclud aplicarea sancțiunii nulității relative în situația exercitării dreptului de vot în condițiile existenței unui conflict de interese între asociat și societate.

Comisia de soluționare a contestațiilor are în vedere, cu precădere, faptul că subiectul contestat reproduce situația premisă prevăzută de art. 79 din Legea nr. 31/1990 republ., în acest caz legiuitorul alegând în mod expres doar sancțiunea obligării la plata daunelor cauzate societății și doar în cazul în care, fără votul asociatului aflat în conflict de interese, nu s-ar fi obținut majoritatea cerută de lege pentru adoptarea hotărârii. În consecință, încălcarea interdicției de a-și exprima votul cu privire la operațiuni determinate, în legătură cu care are interese personale contrare, nu atrage invalidarea hotărârii adunării generale pe calea acțiunii în anulare. În acest sens, s-a exprimat și jurisprudența și doctrina de specialitate (a se vedea *Deciziile civile nr. 2283/2007, 714/2010 și 2177/2011 pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, respectiv St.D. Cârpenaru, S. David, C. Predoiu, Gh. Piperea, Legea societăților comerciale. Comentariul pe articole. Ed. 4, Editura C.H.Beck, p. 307*).

Față de conținutul expres și clar al textului de lege incident și de opinia stabilizată în doctrină și jurisprudența mai recentă cu privire la problema de drept analizată în acest subiect, Comisia de soluționare a contestațiilor apreciază irelevante soluțiile de practică judiciară mai vechi invocate de candidați, chiar dacă acestea au analizat pe cale incidentală aspecte similare sau s-ar putea aprecia că instanțele ar fi achiesat implicit la o altă opinie. Totodată, Comisia de

soluționare a contestațiilor remarcă existența unor soluții în jurisprudență în care situația de fapt a conflictului de interese a fost inclusă în analiza mai amplă a altor motive de nulitate invocate de părți în spețe concrete, dar neregăsite în subiectul de concurs.

Pentru aceste motive, Comisia va respinge contestațiile candidaților ca neîntemeiate și va păstra baremul propus de Comisia de elaborare a subiectelor.

**6 G1 (7 G2, 8 G3, 1 G4), contestata de candidați cu numerele de cod A1076, B1033, B1315, B1476, B1491, B1600, B1657, B1723.**

Cu privire la acest subiect, contestațiile candidaților au relevat, în esență, două aspecte.

În primul rând, candidații apreciază că enunțul subiectului ar fi neclar deoarece s-ar menționa doar susținerile părții apelante și nu s-ar putea determina cu exactitate și aspectele de fapt care ar fi fost reținute de instanța de apel ca fiind probate.

În legătură cu acest aspect, Comisia de soluționare a contestațiilor apreciază că formatul de concurs nu permite verificarea în concret a tuturor aspectelor indicate în subiect, candidații fiind ținuți să pornească de la premisa realității datelor din enunț. Pe de altă parte, o eventuală ezitare cu privire la dovedirea sau nu în concret a anumitor aspecte, ar fi fost înlăturată de plano de către candidați prin constatarea faptului că niciuna din variantele de răspuns oferite de Comisia de elaborare nu valorifica un asemenea aspect.

Prin cea de a doua critică, se contestă punctarea ca fiind corectă a răspunsului C și se dorește înlocuirea acestuia cu răspunsul B, susținându-se că neanalizarea unor apărări ale părților echivalează cu necercetarea fondului cauzei, situație care ar conduce la soluția de anulare a sentinței și trimiterea cauzei spre rejudecare, sens în care se invocă și soluții de jurisprudență.

Față de acest argument, Comisia de soluționare a contestațiilor subliniază faptul că dispozițiile exprese ale art. 480(3) Cod procedură civilă impun soluția de anulare a sentinței doar în situația în care *prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului*.

Or, din datele enunțului nu rezultă o asemenea situație, menționându-se în mod concret soluția primei instanței cu privire la fondul cauzei și sinteza argumentelor ce au condus-o la pronunțarea acesteia, iar instanța de apel era cea care urma să dea soluția corectă în raport de datele speței și dispozițiile art. 480 Cod procedură civilă, nefiind ținută de cea propusă de apelant. Eventualele soluții de practică judiciară invocate de candidați nu pot fi avute în vedere de Comisia de soluționare a contestațiilor, acestea valorificând situații particulare de speță și fiind pronunțate, preponderent, în calea de atac a recursului.

În final, Comisia de soluționare a contestațiilor subliniază faptul că, de principiu, pentru rezolvarea unor subiecte practice la un asemenea concurs nu se poate face abstracție de normele de procedură civilă. Totodată, trebuie menționat și faptul că răspunsul punctat valorifică și aspectele de drept substanțial incidente în speță, spre deosebire de răspunsul indicat de contestatori drept alternativă corectă care ar fi fost rezultatul exclusiv al unei analize procedurale.

Pentru aceste motive, Comisia va respinge contestațiile candidaților ca neîntemeiate și va păstra baremul propus de Comisia de elaborare a subiectelor.

**8 G1 (3 G2, 6 G3, 8 G4), contestata de 2 candidați cu numerele de cod B1335 și B1880.**

În esență, candidații susțin că subiectul nu respectă tematica și bibliografia de examen, astfel cum a fost publicată, invocând faptul că Legea nr. 77/2016, în legătură cu care se invocă excepția de neconstituționalitate din cuprinsul enunțului subiectului, a fost exclusă în mod expres din tematica pentru concursul de promovare în cazul promovării la curtea de apel, condiții în care nu se poate interpreta că Decizia Curții Constituționale intra în tematica.

respectiv bibliografia de concurs.

Comisia de soluționare a contestațiilor are în vedere, cu prioritate, faptul că subiectul contestat valorifică jurisprudența Curții Constituționale potrivit prevederilor art. 17(6) din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare.

Răspunsul punctat ca fiind corect corespunde întocmai considerentelor inserate la punctul 116 din Decizia Curții Constituționale nr. 623/2016, identificată de candidați, care se regăsea în tematica și bibliografia corespunzătoare acestei secțiuni de examen privitoare la jurisprudența Curții Constituționale.

Pentru aceste motive, Comisia va respinge contestațiile formulate cu privire la acest subiect.

#### **9 G1 (9 G2, 1 G3, 6 G4), contestata de candidatul cu numărul de cod B1033.**

Candidatul contestă indicarea în barem a răspunsului A, apreciind ca fiind corect răspunsul de la punctul C.

Comisia de soluționare a contestațiilor va respinge contestația, apreciind irelevante susținerile candidatului.

În acest sens, se constată că răspunsul indicat în barem ca fiind corect are în vedere dispozițiile art. 1709(2) Cod civil, care impun cumpărătorului, ce are și calitatea de profesionist, obligația de a aduce la cunoștința vânzătorului viciile ascunse ale lucrului în termen de 2 zile lucrătoare, sub sancțiunea decăderii din dreptul de a mai cere măsura prevăzută la art. 1710(1) lit. d) Cod civil, respectiv rezoluțiunea vânzării.

Cumpărătorul păstrează în această situație dreptul de a obține celelalte măsuri enumerate la art. 1710(1) lit. a)-c) Cod civil, doar că, în speță, acestea nu au format obiectul acțiunii formulate de reclamant. Prin urmare, răspunsul indicat de candidat, respectiv C, ar constitui o încălcare a principiului disponibilității specifice procedurii civile.

#### **10 G1 (5 G2, 7 G3, 2 G4), contestata de 2 candidați cu numerele de cod B1600 și B1491.**

Candidatul cu numărul de cod B1491 contestă răspunsul indicat drept corect de Comisia de elaborare a subiectelor, apreciind că acesta încalcă dispozițiile art. 197(2) din Legea nr. 31/1990 republ.

Comisia de soluționare a contestațiilor va respinge contestația, apreciind irelevantă susținerea candidatului, în raport de cadrul procesual dedus judecății, în condițiile în care reclamantii au investit instanța cu o acțiune având ca obiect revocarea pârâtului din funcția de administrator. În aceste condiții, avea relevanță cu prioritate apărarea apelantului pârât potrivit căreia revocarea sa din funcție nu se putea face decât în modalitățile prevăzute de Legea nr. 31/1990 republ., instanța neputând interveni în mod direct în funcționarea societății.

În ceea ce privește susținerile candidatului cu numărul de cod B1600, Comisia de soluționare a contestațiilor subliniază caracterul vădit nefondat al acestora, nefiind vorba, după cum s-a arătat și anterior, de valorificarea unor cunoștințe de procedură civilă pentru indicarea răspunsului corect la acest subiect.

**Pentru concursul de promovare la Tribunal au formulat contestații 2 candidați, astfel:**

**La Proba Practica au fost formulate contestații cu privire la 3 întrebări:**

#### **1 G1 (8 G2, 10 G3, 4 G4), contestata de candidatul cu numărul de cod A1094.**

Candidatul susține că răspunsul punctat ca fiind corect este în realitate greșit deoarece, potrivit dispozițiilor art. 1538 Cod civil, clauza penală nu poate fi cumulată cu executarea în

natură decât dacă vizează penalități de întârziere, ceea ce nu ar fi cazul în speță deoarece penalitățile sunt indicate cu o sumă globală.

Comisia de soluționare a contestațiilor va respinge această contestație apreciind că subiectul de examen are în vedere activarea unei clauze penale, care, însă, a fost instituită de părți pentru situația executării cu întârziere a obligației, și nu pentru neexecutare, cum sugerează candidatul. Acest aspect rezultă din formularea expresă a enunțului speței potrivit căruia "prin contract s-a prevăzut că, în cazul în care părâta nu își execută obligația de predare *la termenul stabilit*, va datora o penalitate egală cu prețul utilajului".

Prin urmare, în acest caz, nu sunt incidente dispozițiile art. 1538 Cod civil, invocate de candidat, ci ale art. 1539 Cod civil, potrivit cărora creditorul poate cumula executarea în natură a obligației principale cu penalitatea atunci când aceasta a fost stipulată pentru *neexecutarea la timp a obligației*.

#### **5 G1 (3 G2, 9 G3, 7 G4), contestata de 2 candidați cu numerele de cod A1094 și B1564.**

Cei doi candidați au contestat răspunsul punctat ca fiind corect apreciind că se impunea suspendarea judecării cauzei având în vedere efectele acțiunii revocatorii promovate de creditor, care tind la realizarea unei creanțe asupra debitorului și sunt de natură a afecta ceilalți creditori din procedura insolvenței.

Comisia de soluționare a contestațiilor va respinge contestațiile, apreciind irelevante susținerile candidaților în raport de problematica subiectului care pune în discuție incidența dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006. Potrivit acestuia, de la data deschiderii procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale.

Acțiunea revocatorie numită și acțiunea pauliană (reglementată în prezent de art. 1562 – art. 1565 Cod civil 2009, situația fiind însă similară și în contextul vechiului cod civil) este acțiunea prin care creditorii urmăresc să obțină declararea inopozabilității actelor juridice frauduloase ale debitorului și care au adus atingere dreptului lor de gaj general. Acțiunea are ca efect doar înlăturarea opozabilității aceluia act juridic față de creditorul care a introdus acțiunea sau care a intervenit pe parcursul unui astfel de proces.

Prin urmare, acțiunea pauliană nu reprezintă o acțiune judiciară de realizare a creanței față de debitoare, cu atât mai mult o acțiune de executare silită, motiv pentru care în speță nu este îndeplinită ipoteza legală cerută pentru a se dispune suspendarea cauzei în conformitate cu art. 36 din Legea nr. 85/1996.

De altfel, soluția și considerentele ce conduceau la pronunțarea acesteia se regăsesc și în jurisprudență (a se avea în vedere Decizia ICCJ nr. 1396/2014).

#### **10 G1 (7 G2, 5 G3, 2 G4), contestata de un candidat numărul de cod A1094.**


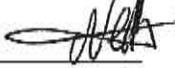

În esență, candidatul susține că subiectul nu respectă tematica de examen, astfel cum a fost publicată, invocând faptul că rezolvarea acestuia implică și utilizarea unor norme privitoare la acțiunile emise de societățile pe acțiuni reglementate de Legea nr. 31/1990 republ.

Comisia de soluționare a contestațiilor va respinge această contestație apreciind neîntemeiate susținerile candidatului. Astfel, subiectul de concurs are în vedere o acțiune în anulare a unei hotărâri a adunării generale a acționarilor, acțiune specifică în materia funcționării societăților potrivit Legii nr. 31/1990 republ., aspectele privitoare la hotărârile adunărilor generale regăsindu-se la punctual 3 litera c) al tematicii de concurs pentru disciplina Drept Comercial și incluzând, implicit, și chestiunile privitoare la dreptul de vot al acționarilor.

Totodată, Comisia subliniază că legea, în integralitatea ei, figurează în bibliografia de examen, care se afla în posesia candidatului.

Pentru aceste motive, Comisia va respinge toate contestațiile formulate și va menține baremul de evaluare și notare publicat.

**Comisia de contestații,**

\_\_\_\_\_   
\_\_\_\_\_   
\_\_\_\_\_ 

## Contestatii la barem formulate la materia Drept comercial

Pentru concursul de promovare la Curte de Apel

Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebari contestate
1	A1076	G2	Proba Practica <hr/> 7
2	B1033	G3	Proba Practica <hr/> 1 8
3	B1315	G2	Proba Practica <hr/> 7
4	B1335	G1	Proba Practica <hr/> 4 8
5	B1476	G2	Proba Practica <hr/> 7
6	B1491	G4	Proba Practica <hr/> 1 2
7	B1600	G4	Proba Practica <hr/> 1 2
8	B1657	G1	Proba Practica <hr/> 6
9	B1723	G3	Proba Practica <hr/> 8
10	B1880	G3	Proba Practica <hr/> 5 6



## Contestatii la barem formulate la materia Drept comercial

Pentru concursul de promovare la Tribunal

<u>Nr.Crt.</u>	<u>Nume si Prenume</u>	<u>Grila</u>	<u>Intrebari contestate</u>
1	A1094	G2	<u>Proba Practica</u> 3 7 8
2	B1564	G2	<u>Proba Practica</u> 3

*Handwritten signatures and initials.*

## Contestatii la barem formulate la materia Drept comercial

Pentru concursul de promovare la Curte de Apel

### Proba Practica

Intrebarea 04 - 2 contestatii	Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebarea
	1	B1335	G1	4
	2	B1880	G3	5

Intrebarea 06 - 8 contestatii	Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebarea
	1	A1076	G2	7
	2	B1033	G3	8
	3	B1315	G2	7
	4	B1476	G2	7
	5	B1491	G4	1
	6	B1600	G4	1
	7	B1657	G1	6
	8	B1723	G3	8

Intrebarea 08 - 2 contestatii	Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebarea
	1	B1335	G1	8
	2	B1880	G3	6

Intrebarea 09 - 1 contestatii	Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebarea
	1	B1033	G3	1

Intrebarea 10 - 2 contestatii	Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebarea
	1	B1491	G4	2
	2	B1600	G4	2





## Contestatii la barem formulate la materia Drept comercial

Pentru concursul de promovare la Tribunal

### Proba Practica

Intrebarea 01 - 1 contestatii	Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebarea
	1	A1094	G2	8

Intrebarea 05 - 2 contestatii	Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebarea
	1	A1094	G2	3
	2	B1564	G2	3

Intrebarea 10 - 1 contestatii	Nr.Crt.	Nume si Prenume	Grila	Intrebarea
	1	A1094	G2	7

*Handwritten signatures and initials.*