

Capitolul I

NOȚIUNI INTRODUCTIVE PRIVIND DREPTUL COMERCIAL

Secțiunea I

Noțiunea, obiectul și definiția dreptului comercial

1. Noțiunea dreptului comercial. Denumirea *drept comercial* sugerează ideea că dreptul comercial constituie un ansamblu de norme juridice care reglementează comerțul. Această idee este în mare măsură corectă. Dar, pentru a fi pe deplin înțeleasă noțiunea dreptului comercial, este necesar să precizăm noțiunea de „comerț”.

Noțiunea de „comerț” este folosită în mai multe sensuri: etimologic, economic și juridic¹.

În sens *etimologic*, termenul „comerț” provine din cuvântul latinesc *commercium*, care la rândul-i reprezintă o juxtapunere a cuvintelor *cum* și *merx*, ceea ce înseamnă „cu marfă”². Deci comerțul ar consta în operațiuni cu mărfuri.

În sens *economic*, comerțul este definit ca o activitate al cărei scop este schimbul și circulația mărfurilor de la producători la consumatori. Deci comerțul ar consta în operațiunile cuprinse în intervalul dintre momentul producerii mărfurilor și intrării lor în circulație, până în momentul ajungerii acestora la consumatori. Aceste operațiuni sunt realizate de comercianți, cunoscuți și sub denumirea de negustori, care sunt agenți economici diferiți de producătorii mărfurilor. Folosind această accepțiune a noțiunii de comerț, care este și cea uzuală, dreptul comercial ar putea fi definit ca totalitatea normelor juridice privind interpunerea și circulația mărfurilor de la producători la consumatori.

În sens *juridic*, noțiunea de „comerț” are un conținut mai larg decât cel al noțiunii definite în sens economic. Ea cuprinde nu numai operațiunile de interpunere și circulație a mărfurilor, pe care le realizează negustorii, ci și operațiunile de producere a mărfurilor, pe care le efectuează fabricanții, precum și executarea de lucrări și prestarea de servicii, pe care le realizează antreprenorii, respectiv prestatorii de servicii sau, în general, întreprinzătorii.

Având în vedere accepțiunea juridică a noțiunii de comerț, care trebuie reținută, dreptul comercial are o sferă mai cuprinzătoare; el reglementează activitățile de producere și circulație (distribuție) a mărfurilor, executarea de lucrări și prestarea de servicii³.

Definirea noțiunii dreptului comercial prin folosirea sensului juridic al noțiunii de comerț se întemeiază pe dispozițiile legale.

Noul Cod civil are în vedere activitățile organizate, constând în producerea, administrarea ori înstrăinarea de bunuri sau prestarea de servicii [art. 3 alin. (3) C. civ.].

Apoi, Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil prevede că, în toate actele normative în vigoare, expresiile „acte de comerț”, respectiv „fapte de comerț” se înlocuiesc cu expresia „*activități de producție, comerț sau prestări de servicii*” [art. 8 alin. (2)].

¹ A se vedea G. Ripert, R. Roblot, *Traite de droit commercial*, vol. I, 18^{ème} éd., LGDJ, Paris, 2001, p. 1.

² În limba latină, *merx* înseamnă „marfă”, iar *cum* înseamnă „cu”.

³ A se vedea D. Gălășescu-Pyk, *Drept comercial*, București, 1948, p. 62. A se vedea și M. de Juglart, B. Ippolito, *Cours de droit commercial*, vol. I, Ed. Montchrestien, Paris, 1978, p. 5.

Rezultă că *dreptul comercial cuprinde normele juridice care reglementează activitatea comercială, adică producerea și circulația (distribuția) mărfurilor, executarea de lucrări și prestarea de servicii.*

2. Obiectul dreptului comercial. Determinarea obiectului dreptului comercial, a sferei sale de aplicare, este legată de opțiunea legiuitorului pentru un anumit sistem.

Potrivit concepției clasice a dreptului comercial, există două sisteme care permit stabilirea sferei dreptului comercial¹.

Într-un sistem, denumit *sistemul subiectiv*, dreptul comercial are ca obiect normele juridice aplicabile comercianților. Așadar, dreptul comercial este un drept profesional; el se aplică tuturor persoanelor care au calitatea de comerciant.

Sistemul subiectiv a stat la baza primelor reglementări legale ale activității comerciale, anterioare mării codificări a dreptului comercial, de la începutul secolului al XIX-lea. Ulterior, sistemul subiectiv a fost adoptat de Codul comercial german din anul 1900.

După un alt sistem, denumit *sistemul obiectiv*, dreptul comercial cuprinde normele juridice aplicabile comerțului, adică acelor acte juridice, fapte și operațiuni calificate de lege ca fapte de comerț, indiferent de persoana care le săvârșește. Deci, în acest sistem, normele dreptului comercial se aplică unei categorii de acte juridice, fapte și operațiuni (faptele de comerț), iar nu unei categorii de persoane (comercianți).

Sistemul obiectiv a fost inspirat de ideile Revoluției franceze din 1789, care au impus suprimarea corporațiilor și recunoașterea principiului egalității civile. Acest sistem a stat la baza Codului comercial francez din 1807 și a inspirat reglementările comerciale din alte țări.

Sistemul obiectiv a fost adoptat și de Codul comercial român². Art. 3 C. com. prevede actele juridice, faptele juridice și operațiunile considerate fapte de comerț cărora li se aplica Codul comercial, indiferent dacă persoana care le săvârșea avea sau nu calitatea de comerciant.

În prezent, prin adoptarea noului Cod civil, a fost consacrat sistemul subiectiv al dreptului comercial. Potrivit art. 3 C. civ., dispozițiile Codului civil se aplică și raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre profesioniști și alte subiecte de drept civil.

Prin „profesioniști” legea înțelege orice persoană fizică sau juridică care exploatează o întreprindere.

Profesioniștii activității comerciale au calitatea de comerciant.

Trebuie arătat că normele juridice ale dreptului comercial, ca și normele juridice ale dreptului civil, aparțin dreptului privat. Deci, ele privesc actele de afaceri (*iure gestionis*) iar nu actele de putere (*iure imperii*)³.

3. Definiția dreptului comercial. Din cele arătate în legătură cu noțiunea de „comerț” și obiectul dreptului comercial rezultă elementele pe baza cărora se poate defini dreptul comercial.

*Dreptul comercial este un ansamblu de norme juridice de drept privat care sunt aplicabile raporturilor juridice la care participă comercianții, în calitatea lor de profesioniști ai activității comerciale*⁴.

¹ A se vedea G. Ripert, R. Roblot, *op. cit.*, vol. I, p. 3-5.

² Codul comercial a fost abrogat prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil [art. 230 lit. c)].

³ A se vedea și D. Ciobanu, *Drept comercial român*, vol. I, București, 1991, p. 14.

⁴ Pentru definiția dreptului comercial sub imperiul Codului comercial, a se vedea St.D. Cărpenu *Tratat de drept comercial român*, Ed. Universul Juridic, București, 2009, p. 11. Pentru definiții asemănătoare, a se vedea: I.N. Fințescu, *Curs de drept comercial*, vol. I, București, 1929, p. 7; I.L. Georgescu, *Drept comercial român*, vol. I, Ed. „Socec”, București, 1946, p. 9.

Elementele acestei definiții urmează să fie aprofundate prin cercetarea instituțiilor dreptului comercial. Avem în vedere: instituția întreprinderii, instituția profesionistului comerciant, instituția societăților destinate activității comerciale, instituția contractelor privind activitatea comercială, instituția titlurilor de credit și instituția procedurilor de prevenire a insolvenței și de insolvență.

Secțiunea a II-a

Scurtă privire istorică asupra dreptului comercial

§1. Noțiuni generale

4. Precizări prealabile. O privire asupra genezei și evoluției de-a lungul vremii a dreptului comercial permite punerea în lumină a trăsăturilor caracteristice ale acestui drept, care, de la începuturile sale și până în zilele noastre, au fost subordonate satisfacerii nevoilor producției, schimbului și circulației mărfurilor.

Istoria dreptului comercial este strâns legată de istoria comerțului și, implicit, a dezvoltării societății omenești¹.

§2. Geneza și evoluția dreptului comercial

5. Perioada veche (antică). Primele manifestări ale schimbului au apărut odată cu apariția ideii de proprietate. Pentru satisfacerea trebuințelor existenței, oamenii au început să schimbe între ei produsele agonisite din mediul înconjurător ori făurite prin munca lor.

Trocul, această formă primitivă a schimbului, asigura în această perioadă nu numai satisfacerea trebuințelor economice, ci și pacea triburilor pe durata schimbului produselor.

Creșterea nevoilor oamenilor și amplificarea relațiilor dintre ei au impus anumite forme de organizare, prin care se asigurau condițiile pentru a se putea întâlni un număr mai mare de indivizi, la anumite perioade de timp și în locuri determinate. Așa au apărut târgurile, care au jucat un rol însemnat în nașterea și înflorirea comerțului.

Istoricii atestă că egiptenii, fenicienii și grecii s-au ocupat intens cu comerțul de-a lungul coastelor Mării Mediterane. Grecii au fost cei dintâi care au instituit anumite reguli pentru activitatea comercianților.

La romani, multă vreme, comerțul nu a avut o importanță deosebită, deoarece ei agonisau bogăția nu din comerț, ci din agricultură și, mai ales, prin războaie și anexare de teritorii. De aceea, pentru comerț erau considerate suficiente regulile dreptului civil. Mai târziu, în epoca de înflorire a Romei, apar unele instituții juridice al căror ecou îl găsim peste timp în anumite instituții ale dreptului comercial.

Astfel, unele acțiuni create de pretor (*actio institoria* și *actio exercitoria*) constituie bazele exercitării comerțului prin reprezentanți.

În doctrina occidentală au fost preferate definiții sintetice.

După C. Vivante, „dreptul comercial este acea parte a dreptului privat, care reglementează raporturile juridice izvorâte din activitatea comercială” (*Principii de drept comercial*, Ed. Cartea Românească, București, 1928, p. 1).

În opinia autorilor G. Ripert și R. Roblot, „dreptul comercial este partea dreptului privat relativă la operațiunile juridice făcute de comercianți fie între ei, fie cu clienții lor” (*op. cit.*, vol. I, p. 1).

¹ Pentru amănunte, a se vedea: I.L. Georgescu, *op. cit.*, vol. I, p. 11-72; P. Poruțiu, *Tratat de drept comercial*, vol. I, Ed. Universității, Cluj, 1945, p. 55-56; G. Ripert, R. Roblot, *op. cit.*, vol. I, p. 10-20; Y. Guyon, *Droit des affaires*, Tome 1, 12^{eme} éd., Economica, Paris, 2003, p. 12-18.

Apoi, în cadrul legilor civile sunt cuprinse reguli speciale pentru comercianți, îndeosebi în materie maritimă (împrumut, avarii, răspunderea armatorului etc.).

În sfârșit, prin unele instituții se recunosc juridic uzul comercial, precum și executarea forțată, întemeiată pe unele principii, care, mai târziu, au fost preluate de instituția falimentului.

6. Perioada Evului Mediu. Prăbușirea Imperiului Roman a dus la fărâmițarea puterii politice și la formarea statelor-cetăți italiene (Veneția, Genova, Florența, Pisa, Milano etc.). În locul dreptului uniform, statele-cetăți adoptă reguli proprii de drept.

Comercianții, pentru a-și apăra drepturile, se organizează în corporațiuni (*universitas*) care, cu timpul, vor dobândi autonomie administrativă, judecătorească și chiar legislativă.

Corporația cuprindea pe comercianții și meseriașii din aceeași ramură de activitate și era condusă de un consul ales din rândurile lor, asistat de consilieri.

Urmând exemplul autorităților civile, consulul emitea norme interne, bazate pe obiceiuri, care serveau la rezolvarea litigiilor ivite între membrii corporației.

Cu timpul, normele interne emise de consuli au fost adunate în culegeri numite „statute”. Sunt cunoscute statutele din Pisa (1305), Roma (1317), Verona (1318), Bergamo (1475), Bologna (1509) etc.

În formularea unor reguli proprii activității comerciale, un rol important l-au avut târgurile medievale italiene, franceze, germane, spaniole etc. Apare un drept al târgurilor, cu reguli aplicabile tuturor comercianților participanți, indiferent de originea lor, precum și o procedură specială de soluționare a litigiilor dintre comercianți.

Datorită legăturilor comerciale cu negustorii din Franța și cei din țările nordice, în special prin participarea la târguri, regulile comerciale italiene pătrund și în aceste țări, mai cu seamă în domeniul maritim. Decăderea comerțului italian va duce însă la diminuarea rolului dreptului statutar în reglementarea activității comerciale.

7. Perioada modernă. Dezvoltarea comerțului a impus înlocuirea dreptului statutar și consuetudinar cu un drept scris.

Prima țară în care s-a trecut de la dreptul cutumiar la legi scrise, aplicabile pe întreg teritoriul țării, a fost Franța¹.

Un prim act, care prefigura marile monumente legislative ale Franței, îl constituie edictul lui Carol al IX-lea din 1563, prin care au fost create jurisdicțiile consulare, aplicabile numai comercianților.

Au urmat cele două ordonanțe ale lui Colbert, emise de Ludovic al XIV-lea. Prima ordonanță, din 1673, privea comerțul terestru și cuprindea reguli aplicabile tuturor celor care făceau comerț, indiferent de calitatea lor. Cea de-a doua ordonanță, din 1681, privea comerțul pe mare și consacra reguli specifice acestui gen de comerț.

Un moment crucial în formarea dreptului comercial l-a constituit adoptarea, în perioada de glorie a lui Napoleon, a Codului comercial francez, din 1807. Prin această reglementare se legitimează dreptul comercial. Anumite acte juridice, fapte și operațiuni au ieșit de sub incidența Codului civil (adoptat în 1804) și li s-a dat o reglementare nouă, corespunzătoare cerințelor producției, schimbului și circulației.

Prin adoptarea Codului comercial francez a luat naștere o nouă ramură a dreptului privat, alături de ramura clasică (dreptul civil) – dreptul comercial.

Influența ideilor Revoluției Franceze, ca și cuceririle napoleoniene, a dus la preluarea Codului comercial francez de diferite țări, fiind adoptat ca lege comercială proprie (Italia, Belgia, Olanda, Spania, Egipt etc.).

¹ A se vedea: G. Ripert, R. Roblot, *op. cit.*, vol. I, p. 14-15; R. Rodière, R. Houin, *Droit commercial*, vol. I, Éd. Dalloz, Paris, 1970, p. 6-7.

În Italia, Codul comercial francez a fost adoptat în anul 1808. Dar, mai târziu, după realizarea unității politice, în Italia au existat preocupări pentru elaborarea și adoptarea unui cod comercial propriu. Prin valorificarea tradiției, dar și a tot ceea ce era nou în doctrina și jurisprudența franceză, belgiană și germană, în anul 1882 s-a reușit adoptarea Codului comercial italian. Acest cod comercial a reprezentat modelul care a servit la elaborarea Codului comercial român din 1887.

De remarcat că, în 1942, sub influența concepțiilor corporatiste, în Italia a fost adoptat un nou cod civil, care cuprinde o reglementare unitară a dreptului privat. În consecință, dreptul comercial nu se mai sprijină pe o reglementare distinctă de valoarea unui cod comercial. Reglementarea codului civil este completată cu anumite legi speciale privind activitatea comercială (titlurile de credit, falimentul etc.).

În Germania, în anul 1897 au fost adoptate Codul civil și Codul comercial, care au intrat în vigoare în anul 1900. Păstrând concepția dualistă a dreptului privat, Codul comercial german are la bază sistemul subiectiv de determinare a domeniului de aplicare a dreptului comercial. Deci, în locul unui drept aplicabil comerțului, adică faptelor de comerț, reglementarea cuprinsă în acest cod este aplicabilă numai persoanelor care au calitatea de comerciant.

În Anglia și S.U.A., dreptul are un caracter cutumiar (*common-law*); regulile sale se aplică atât necomercianților, cât și comercianților. Există însă în aceste țări tendința de a adopta legi speciale, care reglementează instituțiile fundamentale ale dreptului comercial (societățile comerciale, falimentul etc.)¹. Mai mult, în S.U.A. a fost adoptată o reglementare cu caracter federal, Codul comercial uniform.

§3. Evoluția dreptului comercial în România

8. Primele reglementări. La începuturile sale, comerțul a fost guvernat de reguli cutumiare, fie de sorginte locală (obiceiul pământului), fie de proveniență străină, ca urmare a legăturilor cu negustorii de pe alte meleaguri².

Primele legiuri scrise (*Pravila* lui Vasile Lupu și *Îndreptarea legii* a lui Matei Basarab) nu cuprindeau reguli speciale pentru comerț.

Unele reguli referitoare la „*daraverile comerciale*” și „*iconomicosul faliment*” găsim, pentru prima oară, în Codul lui Andronache Donici, din anul 1814.

O reglementare la fel de sumară se găsește și în Codul Caragea (1817) din Muntenia și în Codul Calimach (1828) din Moldova.

9. Regulamentele organice. Regulamentele organice ale Munteniei și Moldovei, adoptate în anul 1831, reprezintă reglementări cu caracter constituțional ale celor două principate. Ele cuprind anumite reguli referitoare la comerț, precum și dispoziții în temeiul cărora se înființează tribunalele de comerț.

Cu privire la judecarea pricinilor comerciale, aceste reglementări prevedeau că se vor judeca „după Condica de Comerțiu a Franței, care se va traduce în limba românească”³.

¹ A se vedea E.C. Perruchoud, *Introduction au droit commercial des Etats-Unis*, Schulthechs, Polygraphischer Verlag, Zurich, 1990, p. 10.

² A se vedea D.D. Gerota, *Istoricul legislației comerciale de la origini până la Codul din 1887*, în Enciclopedia României, vol. IV, Imprimeria Națională, București, 1943, p. 337-340 (reprodus în RDC nr. 7-8/1999, p. 217-224).

³ Acest fapt l-a determinat pe I.L. Georgescu să afirme că Regulamentele organice ne-au călăuzit pașii spre legislația franceză. A se vedea medalionul *Grigore Maniu și C.N. Toneanu, primii comentatori ai Codului comercial român*, în RDC nr. 1/1994, p. 117.

În 1840, în Muntenia se pune în aplicare o reglementare care reprezintă traducerea Codului comercial francez, cu unele adaptări¹.

După unirea celor două Principate (1859), reglementarea de sorginte franceză se nostrifică și se pune în aplicare sub denumirea de *Condica de comerțiu a Principatelor Unite Române*.

10. Codul comercial din 1887. În anul 1887 a fost adoptat Codul comercial român². La elaborarea Codului comercial român s-a folosit ca model Codul comercial italian din anul 1882, care era *illo tempore* cea mai recentă reglementare în materie.

Codul comercial se înscrie pe linia vechii tradiții franceze. El are la bază sistemul obiectiv; normele sale sunt aplicabile raporturilor juridice izvorâte din faptele de comerț, indiferent de persoana care le săvârșește.

Normele Codului comercial sunt grupate în patru cărți (părți): Cartea I – Despre comerț în general; Cartea a II-a – Despre comerțul maritim; Cartea a III-a – Despre faliment; Cartea a IV-a – Despre exercițiul acțiunilor comerciale și despre durata lor.

După adoptarea sa, Codul comercial a constituit reglementarea de bază a activității comerciale, contribuind la dezvoltarea industriei și comerțului în țara noastră, în a doua jumătate a secolului al XIX-lea și prima jumătate a secolului al XX-lea³.

După al Doilea Război Mondial, trecându-se la economia planificată (1948), Codul comercial a încetat să se mai aplice în raporturile juridice dintre agenții economici români; locul acestei reglementări l-a luat legislația economică, specifică economiei planificate.

Cu toate că nu s-a mai aplicat raporturilor juridice interne, Codul comercial nu a fost abrogat. Menținerea lui în vigoare a fost determinată de necesitatea asigurării unei reglementări legale a raporturilor juridice de comerț exterior la care participau unitățile economice românești.

Trecerea la economia de piață, după Revoluția din decembrie 1989, a dus la redescoperirea Codului comercial, care s-a trezit la o nouă viață, devenind reglementarea generală a activității comerciale, organizată pe principiile proprietății private și liberei inițiative⁴.

Timpul scurs de la adoptarea Codului comercial a dus la erodarea unora dintre dispozițiile sale. Este și motivul pentru care, în pragul celui de-al Doilea Război Mondial, după o lungă perioadă de căutări, a fost elaborat și publicat proiectul unui nou Cod comercial (1938). Dar vicisitudinile istoriei au făcut ca acest proiect să nu fie adoptat, rămânând în vigoare bătrânul Cod din 1887.

Pornindu-se de la necesitatea perfecționării reglementării care face obiectul Codului comercial, în perioada postrevoluționară a fost adoptată o nouă reglementare privind

¹ A se vedea A. Rădulescu, *Pagini din istoria dreptului românesc*, Ed. Academiei, București, 1970, p. 167.

² Codul comercial a fost promulgat la 10 mai 1887 și pus în aplicare la 1 septembrie 1887 (M. Of., din 10 mai 1887). El a fost modificat de mai multe ori (1895, 1900, 1902, 1906, 1929, 1930, 1931, 1932, 1933, 1934, 1943). Codul comercial a fost abrogat prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil [M. Of. nr. 409 din 10 iunie 2011 (art. 230 lit. a)].

³ A se vedea O. Căpățînă, *Evoluția dreptului comercial*, în *Tribuna economică*, Supliment, nr. 29/1990, p. 6 și urm.

⁴ În acest sens, trebuie menționat că, în chiar primul act normativ care reglementa organizarea și desfășurarea activităților economice pe baza liberei inițiative – Decretul-lege nr. 54 din 6 februarie 1990 – se făcea trimitere la Codul comercial, pentru reglementarea raporturilor juridice dintre noii agenți ai economiei de piață (M. Of. nr. 20 din 06 februarie 1990).

Tot astfel, art. 47 din Legea nr. 15 din 8 august 1990 privind reorganizarea unităților economice de stat ca regii autonome și societăți comerciale stabilea că raporturile juridice dintre regiile autonome, cele dintre societățile comerciale cu capital de stat, precum și relațiile dintre ele vor fi reglementate de Codul comercial (M. Of. nr. 98 din 08 august 1990).

instituții de bază ale dreptului comercial. Avem în vedere regimul societăților comerciale¹ și tratamentul legal aplicat comercianților în dificultate². Prin adoptarea noilor reglementări, dispozițiile corespunzătoare din Codul comercial au fost abrogate.

11. Codul civil din 2009. Noul Cod civil reglementează raporturile patrimoniale și nepatrimoniale dintre persoane, ca subiecte de drept civil.

Normele Codului civil constituie dreptul comun pentru toate domeniile la care se referă litera sau spiritul dispozițiilor sale (art. 2).

Dispozițiile Codului civil se aplică și raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre aceștia și orice alte subiecte de drept civil.

În concepția Codului civil, sunt profesioniști toți cei care exploatează o întreprindere (art. 3).

Prin exploatarea unei întreprinderi legea înțelege exercitarea sistematică, de către una sau mai multe persoane, a unei activități organizate ce constă în producerea, administrarea ori înstrăinarea de bunuri sau în prestarea de servicii, indiferent dacă are sau nu un scop lucrativ.

Secțiunea a III-a ***Sistemele de reglementare a dreptului comercial***

§1. Sistemele clasice de reglementare a dreptului comercial

12. Precizări prealabile. În istoria modernă a dreptului comercial au fost practicate două sisteme de reglementare a dreptului comercial: sistemul autonomiei dreptului comercial (sistemul dualismului dreptului privat) și sistemul unității dreptului privat (sistemul monist al dreptului privat).

13. Sistemul autonomiei dreptului comercial. La începutul secolului al XIX-lea, nevoile dezvoltării comerțului și, implicit, ale apărării intereselor comercianților, au dus la recunoașterea și legiferarea dreptului comercial, ca un drept special față de dreptul civil.

Această concepție și-a găsit consacrară în Codul comercial francez de la 1807. Anumite acte juridice, fapte juridice și operațiuni economice – denumite acte de comerț – au ieșit de sub incidența Codului civil francez de la 1804 și li s-a dat o reglementare nouă în Codul comercial, corespunzător exigențelor activității comerciale³.

Delimitarea raporturilor comerciale de cele civile se realiza pe baza a două concepte fundamentale: actele de comerț și comerciantul.

Sistemul autonomiei dreptului comercial a fost adoptat și de Codul comercial italian din 1882, precum și de Codul comercial român din 1887.

¹ Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale (M. Of. nr. 126-127 din 17 noiembrie 1990).

² Legea nr. 64/1995 privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului (M. Of. nr. 130 din 29 iunie 1995).

³ În prezent, sistemul autonomiei de voință este consacrat de noul Cod de comerț francez, adoptat în temeiul Ordonanței nr. 2000-912 din 18 septembrie 2000, al Decretului nr. 2007-431 din 25 martie 2007 și al Hotărârii din 14 ianuarie 2009. Acest cod reglementează: Cartea I – Comerțul și comercianții, fondul de comerț; Cartea II – Societățile comerciale și grupurile de interes economic; Cartea III – Vânzări particulare și clauzele de exclusivitate; Cartea IV – Concurența și prețurile; Cartea V – Efectele de comerț și garanțiile; Cartea VI – Dificultățile întreprinderilor (prevenția, supravegherea, redresarea și lichidarea judiciară); Cartea VII – Jurisdicțiile comerciale și organizarea comerțului; Cartea VIII – Profesiile reglementate (administratori și mandatarii judiciari, experți în diagnostic, comisari de conturi).

În doctrina dreptului comercial au fost invocate o serie de argumente în favoarea sistemului autonomiei dreptului comercial¹.

a) Aplicarea legii comerciale unor raporturi juridice dintre comercianți și necomercianți este impusă de necesitatea ca raportul juridic să fie reglementat unitar; nu este posibil ca un raport juridic să fie guvernat, în același timp, de două reglementări, una comercială, pentru comerciant, și alta civilă, pentru necomerciant. De remarcat că, în cazul analizat, numai raportul juridic se află sub incidența legii comerciale, nu și statutul juridic al necomerciantului;

b) Dificultățile pe care diviziunea dreptului privat le ridică în interpretarea și calificarea actelor juridice și litigiilor nu reprezintă un argument hotărâtor. Asemenea dificultăți există și în privința altor ramuri ale dreptului; de exemplu, dreptul muncii, dreptul maritim etc.;

c) Există anumite dificultăți reale privind determinarea sferei de aplicare a dreptului comercial. Dar, aceste dificultăți pot fi surmontate printr-o formulare cu caracter limitativ a faptelor de comerț în Codul comercial;

d) În dreptul comercial, în general, și în sistemul Codului comercial român, uzurile sunt consacrate cu caracter excepțional, având valoarea unor norme cu caracter interpretativ; ele servesc la interpretarea voinței părților. Deci, în dreptul comercial, uzurile nu constituie un izvor formal de drept;

e) Raporturile comerciale și civile nu au omogenitate de natură și scop, așa cum pretind adeptii unității dreptului privat. Evoluția economico-socială nu a realizat o uniformitate a activității comercianților și necomercianților, astfel încât activitățile lor să fie supuse aceleiași reglementări juridice. Și, în prezent, anumite soluții, pe deplin explicabile în activitatea comercianților, se dovedesc nepotrivite pentru activitatea necomercianților; de exemplu, caracterul oneros al oricărei prestații, curgerea de drept a dobânzilor, libertatea deplină a probelor privind actele juridice etc.;

f) Dreptul comercial este partea cea mai vie a dreptului privat; el este un laborator în care se experimentează soluțiile juridice, pentru a fi adaptate la cerințele vieții economice. Numai în măsura în care se dovedesc a fi benefice și pentru necomercianți aceste soluții pot fi reglementate și în legea civilă;

g) Faptul că unele țări au o reglementare unitară a dreptului privat, cuprinsă în Codul civil, nu este relevant. O asemenea reglementare cuprinde dispoziții care se aplică exclusiv comercianților, de exemplu, dispozițiile privind obligația de înmatriculare în registrul comerțului, cele privind firma comercială, falimentul etc. Pe de altă parte, absența, în aceste țări, a unui Cod comercial nu înseamnă inexistența unui drept comercial, ca ramură distinctă de dreptul civil. Un drept comercial există, numai că el are o reglementare cuprinsă în Codul civil.

Autonomia dreptului comercial este impusă și de anumite cerințe specifice activității comerciale. Această activitate se caracterizează prin promptitudine, punctualitate și credibilitate².

Astfel, frecvența și celeritatea tranzacțiilor comerciale reclamă reguli simple, lipsite de formalism, precum și o mare libertate pentru comerciant în încheierea actelor juridice. Un necomerciant încheie acte de valoare relativ rar și, deci, el dispune de timpul necesar pentru a-și lua măsurile de protecție prevăzute de lege. Comerciantul, dimpotrivă, încheie

¹ A se vedea: I.L. Georgescu, *op. cit.*, vol. I, p. 73 și urm.; St.D. Cărpenu, *Introducere în cercetarea dreptului comercial; actualitatea și perspectivele dreptului comercial*, în *Dreptul* nr. 9/1991, p. 10 și urm.; I.L. Georgescu, *Autonomia dreptului comercial*, în *RDC* nr. 4/1993, p. 5 și urm.

² A se vedea C. Vivante, *op. cit.*, p. 1. A se vedea și S. Angheni, M. Volonciu, C. Stoica, *Drept comercial*, Ed. All Beck, București, 2004, p. 4-6.

frecvent acte juridice, iar rapiditatea încheierii acestora este pentru el o condiție a succesului („*time is money*”). Fiind mai pregătit pentru o asemenea activitate, comerciantul trebuie să dispună de o mare libertate de mișcare, putând apela la forme simple de perfectare a raporturilor juridice (telefon, e-mail, fax sau chiar înțelegeri verbale) și beneficiind de posibilitatea de a dovedi actele juridice prin orice mijloace de probă.

Apoi, rolul tranzacțiilor comerciale în realizarea intereselor comercianților implică o mai mare punctualitate în executarea obligațiilor asumate. Interconexiunea raporturilor juridice la care participă comercianții impune o respectare riguroasă a obligațiilor contractuale. Pentru realizarea acestui deziderat, dreptul comercial dispune de anumite mijloace specifice, cum sunt: interdicția acordării termenului de grație, curgerea de drept a dobânzilor etc.

În sfârșit, protecția creditului este o altă cerință a activității comerciale, care trebuie asigurată prin mijloace specifice. Comercianții își desfășoară activitatea, cel mai adesea, cu capital împrumutat (*les affaires sont l'argent des autres*). Or, pentru asigurarea condițiilor de acordare a creditelor și a celor privind rambursarea acestora, sunt necesare mijloace juridice speciale, care nu pot fi folosite împotriva necomercianților, de exemplu, solidaritatea codebitorilor, aplicarea unei proceduri speciale asupra comercianților aflați în dificultate etc.

14. Sistemul unității dreptului privat. Cu toate că la adoptarea sistemului autonomiei dreptului comercial s-a considerat un progres în reglementarea raporturilor patrimoniale, totuși, începând de la jumătatea secolului al XIX-lea și în prima jumătate a secolului al XX-lea, în doctrină s-a discutat dacă dreptul comercial trebuie să fie un drept autonom sau trebuie să se integreze în dreptul civil, pentru a realiza un drept privat unitar.

În anul 1942, în Italia, sub influența concepțiilor corporatiste ale vremii, a fost adoptat un nou Cod civil, care cuprinde o reglementare unitară a raporturilor civile și comerciale.

În concepția Codului civil italian, noțiunea de comerț este înlocuită cu cea de activitate economică, iar noțiunea de comerciant, cu cea de întreprinzător.

Codul civil italian generalizează conceptul de întreprindere. Acesta cuprinde orice formă de activitate productivă, industrială, agricolă, comercială și de credit¹.

În Codul civil italian nu există o definiție a întreprinderii, ci a întreprinzătorului. Prin întreprinzător, legea înțelege acea persoană care exercită profesional o activitate economică organizată, în scopul producției sau schimbului de bunuri și servicii.

S-a apreciat că noul sistem de reglementare adoptat de Codul civil italian nu prezintă o deosebire esențială față de sistemul de reglementare consacrat de Codul comercial italian din 1882, deoarece, în concepția Codului civil, pentru ca o întreprindere să fie comercială, ea trebuie să aibă ca obiect una dintre activitățile precizate în Codul civil, care, în mare parte, coincid cu actele obiective de comerț, din Codul comercial. Noutatea reglementării o reprezintă faptul că actele de comerț nu mai intră în definirea noțiunii de comerciant, în prim plan fiind ideea de întreprindere².

Sistemul unității dreptului privat a fost preluat și în reglementarea din Elveția, Olanda, țările scandinave și în provincia Quebec din Canada.

În doctrină au fost invocate o serie de argumente în favoarea sistemului unității dreptului privat³.

¹ A se vedea P. Demetrescu, *Întreprinderea în noul Cod civil italian*, RDC nr. 1-2/1943, p. 13 și urm.

² A se vedea E. Cristoforeanu, *Unificarea dreptului privat italian. Dreptul comercial și noul Cod civil italian*, în RDC nr. 1-2/1943, p. 3.

³ Pentru o expunere amplă a controversei, a se vedea I.L. Georgescu, *op. cit.*, vol. I, p. 73-90. A se vedea și I.L. Georgescu, *Destinele dreptului comercial și problema unui cod unic al dreptului privat*, în RDC nr. 5-6/1942, p. 314 și urm.; D. Gălășescu-Pyk, *Evoluția noțiunii de comercialitate și autonomia dreptului comercial*, în RDC nr. 7-8/1942, p. 44 și urm.

a) Unitatea reglementării asigură protecția necomercianților. Prin recunoașterea caracterului autonom al dreptului comercial, necomercianții sunt nedreptățiți, deoarece, atunci când contractează cu comercianții, li se aplică legea comercială, cu toate că aceasta a fost adoptată în interesul unei categorii profesionale – comercianții;

b) Divizarea dreptului privat, în drept civil și drept comercial, dă naștere la dificultăți de interpretare, deoarece aceeași instituție juridică (de exemplu, contractul de vânzare-cumpărare) este guvernată de două categorii de norme juridice; unele cuprinse în Codul civil, iar altele în Codul comercial. Totodată, această diviziune a dreptului privat creează dificultăți și instanțelor judecătorești, care trebuie să se pronunțe asupra caracterului civil sau comercial al litigiului;

c) Întrucât enumerarea faptelor de comerț prevăzută în codurile comerciale nu este limitativă, iar criteriile pentru determinarea comercialității actelor juridice nu sunt prea sigure, există primejdia aplicării legii comerciale și unor activități desfășurate de necomercianți și, implicit, de a impune acestora obligațiile care revin comercianților;

d) Dreptul comercial nu beneficiază de principii generale proprii, motiv pentru care în calificarea unor instituții se apelează la explicații precum: excepție de la dreptul comun, contract *sui-generis*, instituție anormală etc. Mai mult, în dreptul comercial sunt folosite aceleași noțiuni și categorii ca și în dreptul civil; de exemplu, contract, persoană juridică, obligație, prescripție etc.;

e) Prin recunoașterea uzurilor (obiceiurilor), ca izvor de drept în materie comercială, se ajunge la o delegare a atribuțiilor legislative comercianților, deoarece uzurile se nasc din practica comercianților;

f) Dacă regulile dreptului comercial s-au dovedit mai bine adaptate la nevoile economice, ele ar trebui aplicate și necomercianților;

g) În unele țări, cum sunt Italia, Elveția, Olanda, țările scandinave etc., s-a realizat o „comercializare” a dreptului civil, nemaiaivând o reglementare autonomă a dreptului comercial¹. În acest fel, au fost simplificate raporturile juridice la care participă persoanele fizice și persoanele juridice.

§2. Sistemul de reglementare a dreptului comercial în condițiile noului Cod civil

15. Caracterizare generală. O noutate esențială a noului Cod civil privește domeniul de aplicare a normelor Codului civil. Regulile stabilite de Codul civil constituie dreptul comun pentru toate domeniile la care se referă litera sau spiritul dispozițiilor sale (art. 2).

Consacrând aplicarea generală a Codului civil, art. 3 C. civ. prevede că dispozițiile sale se aplică și raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre aceștia și orice alte subiecte de drept civil.

În concepția Codului civil, sunt considerați profesioniști toți cei care exploatează o întreprindere.

Această reglementare unitară a raporturilor de drept privat pune în discuție soarta dreptului comercial.

Problema se pune cu atât mai mult cu cât, prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil se abrogă Codul comercial, cu excepția Cărții a II-a – Despre comerțul maritim și despre navigație [art. 230 lit. c)], iar expresiile

A se vedea și I.L. Georgescu, *Autonomia dreptului comercial*, în RDC nr. 4/1993, p. 5 și urm.

¹ A se vedea P. Guyon, *op. cit.*, vol. I, p. 11; A. Fiale, *Diritto commerciale*, Ed. Simone, 2008; G. Cambasso, *Manuale di diritto commerciale*, Ed. Uted Giuridica, 2016.

„acte de comerț” sau „fapte de comerț” cuprinse în actele normative în vigoare se înlocuiesc cu expresia „activități de producție, comerț sau prestări de servicii” [art. 8 alin. (2)].

În doctrină au fost exprimate păreri diferite.

În anul 2010, analizând dispozițiile noului Cod civil și luând în considerare concepțiile existente de-a lungul timpului cu privire la sistemele de reglementare a dreptului comercial, am exprimat opinia existenței, în continuare, a dreptului comercial, bazat pe noile concepte consacrate de Codul civil¹.

Codul civil și-a propus și a realizat schimbarea sistemului de reglementare a dreptului comercial; sistemul autonomiei dreptului comercial, întemeiat pe Codul civil și Codul comercial, a fost înlocuit cu sistemul unitar, fundamentat pe Codul civil.

Continuând să existe, dreptul comercial nu se mai bazează pe fundamentele originare, faptele de comerț și comerciant, ci pe fundamente noi, întreprinderea și profesionistul.

Existența dreptului comercial este impusă de specificul actelor juridice săvârșite cu caracter profesional și de faptul ca unitatea de reglementare a Codului civil privește numai materia dreptului obligațiilor².

Potrivit altei opinii, o consecință a concepției moniste a Codului civil va fi abandonarea concepției clasice de drept comercial și vom avea, fie un *drept al afacerilor* (care să cuprindă dreptul comercial tradițional, fiscalitatea, raporturile de muncă în cadrul întreprinderii, proprietatea industrială și intervenția statului în economie), fie un „*drept al contractelor profesionale*”, la care se vor adăuga mai multe instituții ale dreptului comercial tradițional transformate în instituții distincte (dreptul societăților, dreptul insolvenței, dreptul concurenței, dreptul consumului, dreptul bancar, dreptul asigurărilor, dreptul transporturilor)³.

Pornind de la constatarea că raporturile juridice care rezultă din activitățile de producție, de comerț sau de prestări de servicii sunt raporturi civile, în genere, dar comerciale (de afaceri), ca specie, se consideră că această specie ar putea fi denumită „*drept civil comercial*”⁴.

În altă opinie, monismul Codului civil impune concluzia că suntem în prezența unei singure ramuri de drept, și anume dreptul civil, care are ca subramură dreptul profesioniștilor. Având în vedere că în categoria profesioniștilor o pondere importantă o formează comercianții, materia ar trebui denumită „*dreptul profesioniștilor – operatori economici*”, care la nevoie (*brevitatis causa*, în virtutea tradiției) poate fi denumit „*drept comercial*”⁵.

În același sens, se consideră că, prin legiferarea și intrarea în vigoare a noului Cod civil, dreptul comercial, ca drept pozitiv, nu mai poate reclama o poziție autonomă de drept privat, ci o ramură a acestuia, precum dreptul familiei, contractele, moștenirile etc.⁶.

¹ A se vedea St.D. Cărpănuș, *Dreptul comercial în condițiile noului Cod civil*, în *Curierul Judiciar* nr. 10/2010, p. 11 și urm. *Idem*, *Tratat de drept comercial român, Conform noului Cod civil*, Ed. Universul Juridic, București, 2012, Cuvânt introductiv și p. 19-21.

În sensul existenței, în continuare, a dreptului comercial, a se vedea și S. Angheni, *Dreptul comercial – între tradiție și modernism*, în *Curierul Judiciar* nr. 9/2010, p. 483-485.

² Asupra caracterului incomplet al reglementării Codului civil, a se vedea Gh. Buta, *Noul Cod civil și unitatea dreptului privat*, în vol. *Noul Cod civil. Comentarii*, coordonator M. Uliescu, Ed. Universul Juridic, București, 2011, p. 68 și urm.

³ A se vedea Gh. Piperea, *Introducere în dreptul contractelor profesionale*, Ed. C.H. Beck, București, 2011, p. 5. S-a susținut că noțiunea de comerciant, nemaifiind consacrată de noul Cod civil, a dispărut temeiul existenței dreptului comercial, în favoarea noțiunii de drept al afacerilor. A se vedea G. Tița-Nicolescu, *Drept comercial sau dreptul afacerilor*, în *RRDA* nr. 1/2018, p. 101.

⁴ A se vedea Gh. Piperea, *Drept comercial. Întreprinderea*, Ed. C.H. Beck, București, 2012, p. 7.

⁵ Ș. Beligrădeanu, *Considerații în legătură cu efectele caracterului „monist” al Codului civil asupra ființării, în continuare, a unui drept comercial în România*, în *Dreptul* nr. 9/2012, p. 11 și urm.

⁶ A se vedea C. Gheorghiu, *Drept comercial român*, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p. 14.