

Cursuri universitare

Sorana POPA

Drept comercial
Teorie și practică judiciară

Sorana POPA

Drept comercial

Teorie și practică judiciară

Universul Juridic

București

-2023-

Capitolul I

INTRODUCERE

1. Definirea dreptului comercial, obiectul reglementării și relația cu alte ramuri de drept

1.1. Preliminarii. Concepția monistă a Codului civil actual cu privire la raporturile de drept privat

Odată cu adoptarea și intrarea în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil¹ s-a realizat unificarea regulilor de bază din dreptul privat, inclusiv în ceea ce privește renunțarea la diviziunea tradițională în raporturi juridice civile și raporturi juridice comerciale². Reglementând atât raporturile patrimoniale, cât și pe cele nepatrimoniale dintre persoanele fizice și/sau juridice, Codul civil actual „constituie dreptul comun pentru toate domeniile la care se referă litera sau spiritul dispozițiilor sale” [art. 2 alin. (2) C. civ.]. S-a încercat, astfel, prin abrogarea Codului comercial³ și adoptarea concepției moniste asupra dreptului privat, o restructurare a materiei obligațiilor, dar și reformularea unor concepte și principii referitoare la activitatea persoanelor care exercită activități comerciale. În ceea ce privește reglementarea regimului general al obligațiilor, așa cum se arată în Expunerea de motive cu privire la proiectul Legii nr. 287/2009⁴ privind Codul civil, a fost avută în vedere inclusiv necesitatea asigurării unei protecții corespunzătoare a subiecților de drept aflate pe poziții de inferioritate economică. Din această perspectivă au fost redactate dispozițiile referitoare la formarea contractelor, integrarea clauzelor standard în contract, reducerea clauzei penale, repararea prejudiciului nepatrimonial etc. Ca o consecință a abandonării dualismului Cod civil – Cod comercial, după cum se mai arată în Expunerea de motive, s-a impus, în mod logic, includerea în Codul civil a cât mai multor contracte, inclusiv a celor considerate a fi apanajul exclusiv al comercianților. Astfel, în

¹ Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, publicată în M. Of. nr. 511 din 24 iulie 2009, a fost modificată prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea sa în aplicare, rectificată în M. Of. nr. 427 din 17 iunie 2011 și în M. Of. nr. 489 din 8 iulie 2011 și republicată în M. Of. nr. 505 din 15 iulie 2011. Codul civil actual a intrat în vigoare la 1 octombrie 2011, abrogând astfel Codul civil din 1864, Codul comercial și alte acte normative.

² Unificarea dreptului privat s-a realizat inclusiv prin abrogarea unor legi speciale referitoare la alte materii, cum sunt raporturile juridice de drept al familiei (reglementate anterior prin Legea nr. 4/1953 privind Codul familiei), prescripția extinctivă (pentru care sediul materiei îl reprezenta Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă, republicat în B. Of. nr. 11 din 15 iulie 1960, abrogată) și raporturile de drept internațional privat (reglementate de Legea nr. 105/1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat, publicată în M. Of. nr. 245 din 1 octombrie 1992, abrogată) etc. Această viziune normativă a determinat în doctrină calificarea Codului civil ca fiind un veritabil „cod al dreptului privat”, care „manifestă o tendință «integraționistă» a cât mai multor domenii de „drept substanțial (...)”, dar care se delimitează clar de „dreptul procedural” aferent. A se vedea în acest sens M. Duțu, *Noul Cod civil – o etapă importantă în dezvoltarea dreptului privat român*, în Academia Română, Institutul de Cercetări Juridice, Departamentul de drept privat „Traian Ionașcu”, M. Uliescu (coord.), *Noul Cod civil. Studii și comentarii*, vol. I, Cartea I și Cartea a II-a (art. 1-534), Ed. Universul Juridic, București, 2012, pp. 8-50.

³ Abrogarea Codului comercial s-a realizat, în temeiul art. 230 lit. c) al Legii nr. 71/2011 de punere în aplicare a Codului civil, la 1 octombrie 2011, odată cu intrarea în vigoare a noului Cod civil.

⁴ www.just.ro.

reglementarea în discuție se regăsesc contractul de comision, de consignatie, de expediție, de transport, de agenție, de intermediere, de antrepriză, de report, de furnizare, de depozit hotelier, precum și unele contracte bancare. Codul civil propune totodată structurarea sistemului societăților pe următoarele principii: societățile pot fi simple sau speciale (reglementate de legi speciale); societățile simple (civile) sunt cele constituite prin contractul de societate, exclusiv în condițiile Codului civil; societățile speciale sunt toate celelalte societăți, altele decât cele simple, constituite pentru exercițiul unor activități economice sau diverse profesii, reglementate de legi speciale. Prevederile Codului civil privind societatea simplă constituie dreptul comun și cu privire la societățile reglementate prin legi speciale. Societățile simple pot fi cu sau fără personalitate juridică, în funcție de voința asociaților, și pot dobândi personalitate juridică prin înscrierea în registrul comerțului. Toate aceste reglementări au fost preconizate de către autorii Codului civil să aibă un impact pozitiv asupra mediului de afaceri.

Noua reglementare constituie, așadar, o abordare unitară a raporturilor obligaționale. Deoarece se renunță la diviziunea tradițională în raporturi civile și raporturi comerciale, diferențierile de regim juridic sunt reglementate în funcție de calitatea de *profesionist*¹, respectiv non-profesionist a celor implicați în raportul juridic obligațional. Cu toate că în doctrină a fost considerat un termen specific comerțului la distanță², nu un termen general, în temeiul art. 3 C. civ., noțiunea de „profesionist” determină aplicarea generală a Codului civil atât raporturilor dintre profesioniști, cât și raporturilor dintre aceștia și alte subiecte de drept civil. Pentru delimitarea profesioniștilor, se folosește noțiunea de „întreprindere”, dar și sintagma „exploatarea unei întreprinderi” [art. 3 alin. (2) și (3) C. civ.]. Astfel, sunt considerați „profesioniști” toți cei care exploatează o întreprindere, în sensul exercitării sistematice a unei activități organizate ce constă în producerea, administrarea sau înstrăinarea de bunuri ori în prestarea de servicii, indiferent dacă întreprinderea are sau nu scop lucrativ. Întrucât, în reglementarea sus-menționată, toate persoanele care exploatează o întreprindere sunt caracterizate ca fiind profesioniști, diferențele de regim juridic aplicabile fiecărei categorii sunt observabile în legislația specială. Mai mult, în temeiul art. 8 alin. (1) din Legea nr. 71/2011 de punere în aplicare a Codului civil, noțiunea de „profesionist”, prevăzută la art. 3 C. civ., include categoriile de comerciant, întreprinzător, operator economic, precum și orice alte persoane autorizate să desfășoare activități economice sau profesionale, așa cum sunt prevăzute de lege aceste noțiuni. Așadar, „comercianții” sunt acei profesioniști, persoane fizice sau juridice, care au obligația de a se înregistra în registrul comerțului, în temeiul art. 4 alin. (1) din Legea nr. 265/2022 privind registrul comerțului și pentru modificarea și completarea altor acte normative cu incidență asupra înregistrării în registrul comerțului³ [art. 6 alin. (1) din Legea nr. 71/2011 de punere

¹ Termenul „profesionist” este preluat din dreptul consumatorului, unde se opune termenului „consumator” și are în vedere „orice persoană fizică sau juridică care, în contractele de vânzare sau în contractele de prestări servicii, acționează în cadrul activității sale profesionale private sau publice”. A se vedea, G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, Paris, 2008, citat și în M. Uliescu, *Noul Cod civil. Studii și comentarii, op. cit.*, p. 64.

² *Ibidem*.

³ Publicată în M. Of. nr. 750 din 26 iulie 2022, Legea nr. 265/2022 a abrogat următoarele acte normative: Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, republicată în M. Of. nr. 49 din 4 februarie 1998, cu modificările și completările ulterioare; Legea nr. 359/2004 privind simplificarea formalităților la înregistrarea în registrul comerțului a persoanelor fizice, asociațiilor familiale și persoanelor juridice, înregistrarea fiscală a

în aplicare a Codului civil făcea trimitere la Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, abrogată în prezent¹, și anume: persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale (a căror activitate este reglementată de O.U.G. nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale²), societățile reglementate de Legea nr. 31/1990 privind societățile, companiile naționale și societățile naționale, regiile autonome, grupurile de interes economic, societățile cooperative, organizațiile cooperatiste, societățile europene, societățile cooperative europene, grupurile europene de interes economic (dacă au sediul în România), precum și alte persoane fizice sau juridice prevăzute de lege.

Tot în categoria „comercianților” intră și persoanele a căror activitate este reglementată în alte legi aplicabile unor domenii speciale, precum protecția consumatorilor, pomicultura, mărcile și indicațiile geografice. Aceste dispoziții se întregesc cu prevederile Codului civil referitoare la profesioniști³. De altfel, aceste categorii de persoane fizice și juridice rămân supuse acestui „drept (comercial) special”⁴, raportat la dreptul privat general cuprins în Codul civil. „Comercianții, în sensul specific atribuit prin diverse acte normative, rămân supuși reglementărilor acestora”⁵.

În legătură cu noțiunea de „profesionist”, se observă inclusiv faptul că legiuitorul folosește criteriul formal al obligației de înmatriculare în registrul comerțului, în detrimentul criteriului tradițional, obiectiv, de calificare a comercianților⁶, deși nu toate aceste persoane desfășoară activități de comerț, ci activități pur civile (spre exemplu, grupurile de interes economic ori societățile cooperative care au ca obiect activități civile). Mai mult, comerciantul însuși poate desfășura, datorită includerii sale în sfera profesioniștilor, și activități de producție ori de prestări servicii, astfel încât folosirea acestui criteriu formal, procedural pentru determinarea comercialității a generat în doctrină utilizarea sintagmei „profesioniști-comercianți”, care desemnează o categorie specială de profesioniști, în contextul în care activitățile de producție, comerț sau de prestări servicii pot fi exercitate atât de către comercianți, cât și de către alți profesioniști, respectiv de persoanele care exploatează o întreprindere⁷. Vom folosi și noi în cele ce urmează aceeași

acestora, precum și la autorizarea funcționării persoanelor juridice, publicată în M. Of. nr. 839 din 13 septembrie 2004, cu modificările și completările ulterioare; O.U.G. nr. 116/2009 pentru instituirea unor măsuri privind activitatea de înregistrare în registrul comerțului, publicată în M. Of. nr. 926 din 30 decembrie 2009.

¹ A se vedea art. 6 alin. (1) din Legea nr. 60/2012 privind aprobarea O.U.G. nr. 79/2011 pentru reglementarea unor măsuri necesare intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, publicată în M. Of. nr. 255 din 17 aprilie 2012, potrivit căruia „în cuprinsul actelor normative aplicabile la data intrării în vigoare a Codului civil, referirile la comercianți se consideră a fi făcute la persoanele fizice sau, după caz, la persoanele juridice supuse înregistrării în registrul comerțului (...)”.

² Publicată în M. Of. nr. 328 din 25 aprilie 2008 și, ulterior, modificată și completată prin Legea nr. 4/2014, publicată în M. Of. nr. 15 din 10 ianuarie 2014, Legea nr. 182/2016, publicată în M. Of. nr. 828 din 19 octombrie 2016, Legea nr. 265/2022, publicată în M. Of. nr. 750 din 26 iulie 2022.

³ A se vedea prevederile art. 6 alin. (2) din Legea nr. 71/2011 de punere în aplicare a Codului civil.

⁴ M. Duțu, *Noul Cod civil – o etapă importantă în dezvoltarea dreptului privat român, op. cit.*, p. 43.

⁵ *Ibidem*.

⁶ S. Angheni, *Drept comercial. Profesioniștii-comercianți*, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p. 4.

⁷ *Ibidem*. Autoarea citată arată că operațiunile pe care le desfășoară comercianții sunt reglementate, pe de o parte, de Codul civil, iar pe de altă parte, regimul juridic al comercianților este cel stabilit prin legi speciale, precum O.U.G. nr. 44/2008, Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență etc.

expresie, în vederea delimitării acestei categorii profesionale și a regulilor special aplicabile activităților profesionale desfășurate de către comercianți.

În contextul existenței unor neclarități la nivelul Codului civil actual, dificultatea delimitării noțiunilor alimentează discuțiile din doctrină referitoare la raporturile dintre dreptul civil și dreptul comercial, așa cum sunt reglementate unele instituții în acest act normativ. O parte a doctrinei consideră încă dreptul comercial ca „ramură de drept privat, parte integrantă a sistemului de drept românesc”¹, în timp ce alți autori² sunt de părere că „perspectiva monistă în materie nu este decât rezultatul unui proces îndelungat de «comercializare» a dreptului civil, până se ajunge la «topirea» sa în câmpul atotcuprinzător al dreptului privat; dreptul comercial, astfel, din dreptul unei clase determinate (comercianții) devine dreptul tuturor și principiile sale nu mai sunt expresia unui drept particular, ci principii de drept comun”. Într-adevăr, Codul civil actual a preluat și sistematizat o serie de principii și instituții din dreptul comercial spre a fi aplicabile profesioniștilor-comercianți, altor categorii de profesioniști și chiar neprofesioniștilor, extinzând aplicarea acestora tuturor raporturilor de drept privat. Astfel, spre exemplu, prezumția de solidaritate reglementată de art. 1.446 C. civ. se aplică obligațiilor contractate de profesioniști – fără nicio distincție – dacă prin lege nu se prevede altfel; interdicția acordării termenului de grație și întârzierea de drept în executarea obligației sunt reglementate în privința profesioniștilor cu privire la obligațiile care au ca obiect o sumă de bani; curgerea de drept a dobânzilor a fost extinsă la toate raporturile de drept privat în temeiul art. 1.535 C. civ.; mai mult, este preluată instituția anatocismului din dreptul comercial, astfel încât, în temeiul art. 1.489 alin. (2) C. civ., capitalizarea dobânzilor este permisă dacă este prevăzută expres de lege sau de contractul încheiat între părți, dar poate fi cerută și direct în fața instanței, caz în care dobânda astfel calculată se va datora de la data cererii de chemare în judecată; determinarea prețului în raporturile dintre profesioniști, indiferent de categoria din care fac parte, în condițiile art. 1.233 C. civ., prin referire la prețul practicat în mod obișnuit („prețul curent” din dreptul comercial) sau la „prețul rezonabil”; determinarea locului executării obligațiilor în cazul în care acesta nu este prevăzut în contract se face în funcție de criteriile stabilite inițial în Codul comercial și aplicabile în acest moment pentru toate raporturile de drept privat nu numai celor la care participă profesioniștii – art. 1.494 C. civ.; încheierea contractelor la distanță, prin adoptarea teoriei recepțiunii (art. 1.200 C. civ.), folosită în practica dreptului comercial, deși Codul comercial adoptase teoria informațiunii ș.a. Acestor reglementări li se adaugă instituții de drept comercial care nu și-au găsit un sediu al materiei în Codul civil, dar care beneficiază de prevederi legale proprii, cum sunt societățile cooperative, societățile de asigurări, societățile europene, grupurile de interes economic, regiile autonome, diverse categorii de contracte speciale (leasing, franciză, factoring etc.), titlurile de valoare, instituții esențiale ale dreptului comercial care nu au fost încorporate în Codul civil actual.

¹ S. Angheni, *Drept comercial – între dualism și monism*, în *Noul Cod civil. Comentarii*, ed. a 3-a, Ed. Universul Juridic, București, 2011, p. 56; St.D. Cârpenaru, *Dreptul comercial în condițiile noului Cod civil*, în *Curierul judiciar* nr. 10/2010, pp. 543-546; Gh. Piperea, *Dreptul civil comercial – specie a dreptului civil*, în *Curierul judiciar* nr. 7-8/2011, pp. 363-367.

² M. Duțu, *Noul Cod civil – o etapă importantă în dezvoltarea dreptului privat român*, op. cit., p. 46. În legătură cu unitatea dreptului privat, a se vedea și Gh. Buta, *Noul Cod civil și unitatea dreptului privat*, în *Noul Cod civil. Comentarii*, ed. a 3-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2011, p. 65.