

I. DREPT COMERCIAL ROMÂN – ASPECTE GENERALE

I.1. Noțiunea și obiectul dreptului comercial

I.1.1. Noțiunea dreptului comercial

Intrarea în vigoarea a Legii nr. 287/2009¹ privind Codul civil a condus la unificarea tuturor raporturilor de drept privat, indiferent de calitatea persoanei.

Noua reglementare civilă a preluat dispozițiile Codului comercial², creând o bază comună, intens disputată în doctrină.

Art. 3 C. civ. consacră aplicarea dispozițiilor Codului civil raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre aceștia și orice alte subiecte de drept civil. De altfel, art. 3 poartă, în mod sugestiv, denumirea *Aplicarea generală a Codului civil*.

Au fost preluate, de asemenea, în Codul civil multe dintre contractele specifice activității profesioniștilor, cum sunt contractul de comision, de consignație, de expediție, de transport, de depozit hotelier, de agenție, de intermediere, antrepriză, contractul de report, precum și unele dintre contractele bancare. Această abordare reprezintă o soluție legislativă ce se preconizează a avea un semnificativ impact pozitiv asupra dezvoltării mediului de afaceri³.

Se conturează două concepții cu privire la relația drept comercial-drept civil: concepția monistă și concepția dualistă.

A. Concepția monistă

Conform concepției moniste, se susține faptul că prin adoptarea noului Cod civil a fost înlăturată distincția dintre dreptul civil și dreptul comercial, reglementându-se raporturile patrimoniale și nepatrimoniale dintre persoane fizice și juridice, în calitatea lor de subiecte de drept civil⁴.

Prin abrogarea Codului comercial și preluarea acestor norme în cadrul noului Cod civil, a fost „consacrată abordarea unitară a raporturilor obligaționale, renunțându-se la diviziunea tradițională în raporturi civile și raporturi comerciale și consacrandu-se diferențieri de regim juridic în funcție de calitatea de profesionist, respectiv non-profesionist a celor implicați în raportul juridic obligațional”⁵.

¹ Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată în M. Of. nr. 505 din 15 iulie 2011.

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

³ S. Popa, *Drept comercial. Introducere. Persoana fizică. Persoana juridică*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 6; Expunere de motive cu privire la proiectul Legii nr. 287/2009 disponibilă pe pagina de internet www.juridice.ro/wp-content/uploads/Cod-civil-expunere-de-motive.doc.

⁴ P. Pejtu, *Titlu preliminar. Despre legea civilă*, în *Noul Cod civil: comentarii pe articole*, coord.: F.-A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei, Ed. C.H. Beck, București, 2012, p. 3; Ș. Beligrădeanu, *Suntem în prezența unei contradicții între concepția „monistă” a Noului Cod civil, pe de o parte, și prevederile art. 2557 alin. (2) din același cod, coroborate cu existența disciplinei juridice a dreptului comerțului internațional, pe de altă parte?*, în „Dreptul” nr. 11/2013, p. 28 și urm.

⁵ Expunere de motive cu privire la proiectul Legii nr. 287/2009.

Să consideră că o abordare unitară a raporturilor juridice de drept privat are nu doar rolul de a oferi o protecție necomercianților, cărora nu li se va mai aplica legea comercială atunci când contractează cu comercianții, dar va avea rolul totodată de a asigura principii comune de interpretare, indiferent de raportul juridic avut în vedere. În acest sens, inclusiv dificultățile procedurale privind competența instanțelor de judecată vor fi evitate, prin tratarea unitară a dreptului privat.

Un alt argument în favoarea sistemului unității dreptului privat este acela al evitării problemelor de interpretare, mai ales a instituțiilor juridice susceptibile de a le fi aplicabile atât normele cuprinse în Codul civil, cât și cele din Codul comercial (mai ales în materia contractelor).

Această abordare nu este lipsită de critici, în contextul în care există particularități specifice ale activității comercianților care nu permit o abordare unitară, impunându-se păstrarea unor reguli specifice.

B. Concepția dualistă

Concepția dualistă susține autonomia dreptului comercial, ca ramură distinctă a dreptului privat, având în vedere specificul actelor juridice săvârșite cu caracter profesional în scopul obținerii de profit. Se consideră astfel că intrarea în vigoare a noului Cod civil a avut rolul de a schimba sediul materiei normelor care reglementează relațiile sociale specifice dreptului comercial, fără să aducă atingere existenței dreptului comercial ca ramură distinctă a dreptului privat¹.

Existența în continuarea a unei multitudini de norme care reglementează regimul juridic al comercianților și care particularizează această ramură de drept privat, și avem în vedere, în principal, O.U.G. nr. 44/2008, Legea societăților nr. 31/1990, Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, demonstrează imposibilitatea înglobării totale a dreptului comercial în dreptul civil.

Argumentele în favoarea abordării unitare a dreptului privat nu sunt infailibile. Într-adevăr, o abordare dualistă presupune aplicarea necomercianților a unui set de norme comune cu cele ale comercianților din necesitatea reglementării unitare a raportului juridic, însă acest lucru nu presupune și crearea de obligații similare cu cele ale comerciantului.

Dreptul comercial are rolul de a se adapta mai rapid la exigențele impuse de viața economică, caracterizată prin emergență și dinamism.

Divergențele existente în doctrină cu privire la raporturile dintre dreptul civil și dreptul comercial sunt departe de a se fi soluționat, însă, indiferent de poziția adoptată, în mod evident există o serie de particularități specifice raporturilor dintre profesioniști ce reclamă celeritate și lipsă de formalism, particularități care pledează pentru păstrarea dreptului comercial ca ramură de drept privat².

¹ St.D. Cârpenaru, *Tratat de drept comercial român*, ed. a 4-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 22; C.T. Ungureanu, *Comentarii și doctrină la art. (2)*, în C.T. Ungureanu, M. Afrăsinie, C. Voicu et alii, *Noul Cod civil. Comentarii doctrină și jurisprudență*, vol. I – Art.1-952, *Despre legea civilă. Persoanele. Familia. Bunurile*, Ed. Hamangiu, București, 2012, p. 5.

² V. Nemeș, *Drept comercial*, ed. a 2-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2015, p. 9.

I.1.2. Obiectul dreptului comercial

Pentru a stabili obiectul dreptului comercial se impune a fi identificată opțiunea legiuitorului pentru unul dintre sistemele care reglementează raporturile juridice: sistemul subiectiv sau sistemul obiectiv¹.

Specific sistemului subiectiv este identificarea caracterului civil sau comercial al actului juridic prin raportare la calitatea autorului său. Astfel, dreptul comercial este considerat a fi un drept profesional ce are ca obiect normele juridice aplicabile comercianților².

Sistemul obiectiv, ce caracteriza și Codul comercial român, analizează comercialitatea prin interpretarea faptelor sau actelor de comerț, independent de calitatea persoanei. În acest sens, dreptul comercial cuprinde totalitatea normelor juridice aplicabile actelor juridice, faptelor juridice și operațiunilor considerate fapte de comerț.

Codul civil a consacrat sistemul subiectiv al dreptului comercial, urmând a se aplica dispozițiile Codului civil raportului dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre profesioniști și alte subiecte de drept civil³.

Având în vedere aceste aspecte mai sus expuse, putem defini dreptul comercial ca fiind un ansamblu de norme juridice de drept privat ce guvernează raporturile juridice intervenite între profesioniștii-comercianți care exploatează o întreprindere cu scop lucrativ⁴.

I.2. Izvoarele dreptului comercial

Sunt considerate principalele izvoare ale dreptului comercial: Constituția României, Codul civil, legile comerciale speciale, uzanțele și principiile generale ale dreptului.

Constituția României reglementează principiile de organizare ale activității economice și prevede în acest sens în art. 135 faptul că economia României este o economie de piață, bazată pe libera inițiativă și concurență, statul fiind obligat să asigure libertatea comerțului, protecția concurenței loiale, precum și crearea cadrului favorabil pentru valorificarea tuturor factorilor de producție⁵.

Codul civil reprezintă dreptul comun în materie, dispozițiile acestuia aplicându-se atât raporturilor dintre profesioniști, cât și raporturilor dintre aceștia și orice alte subiecte de drept civil.

Legile comerciale speciale reprezintă izvoare de drept comercial, având rolul de a completa Codul civil mai ales în contextul abrogării Codului comercial.

¹ St.D. Cârpenaru, *Tratat...*, *op. cit.*, ed. a 4-a, p. 12; S. Popa, *op. cit.*, p. 9; V. Nemeș, *op. cit.*, p. 2.

² V. Nemeș, *op. cit.*, p. 2; St.D. Cârpenaru, *Tratat...*, *op. cit.*, ed. a 4-a, p. 12.

³ St.D. Cârpenaru, *op. cit.*, p. 12; Șt. Mihăilă, A.-D. Dumitrescu, *Drept comercial român*, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p. 2.

⁴ St.D. Cârpenaru, *Tratat...*, *op. cit.*, ed. a 4-a, p. 13; S. Popa, *op. cit.*, p. 9; C. Gheorghe, *Drept comercial român*, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p. 22.

⁵ Șt. Mihăilă, A.-D. Dumitrescu, *op. cit.*, p. 3; St.D. Cârpenaru, *Tratat...*, *op. cit.*, ed. a 4-a, p. 24; V. Nemeș, *op. cit.*, p. 12.

Se impune să enumerăm aici Legea societăților nr. 31/1990, Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, cu modificările și completările ulterioare, O.U.G. nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, cu modificările ulterioare, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

Uzanțele și principiile generale ale dreptului – reglementate în art. 1 C. civ., uzanțele se aplică pentru situațiile neprevăzute de lege, iar în lipsa uzanțelor, dispozițiile legale privitoare la situații asemănătoare.

Principiile generale ale dreptului constituie, de asemenea, izvoare ale dreptului comercial și putem enumera aici: principiul libertății, al egalității în fața legii sau principiul respectării proprietății.