

Cristina POPA NISTORESCU

Cristina POPA NISTORESCU

DREPT COMERCIAL

Curs Universitar



Editura Universitaria
Craiova, 2019

Referenți științifici:

Prof.univ.dr. Anca Ileana Pătrașcu
Prof.univ.dr. Edmond Gabriel Olteanu

Copyright © 2019 Editura Universitaria
Toate drepturile sunt rezervate Editurii Universitaria

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

NISTORESCU, CRISTINA

Drept comercial: curs universitar / Cristina Popa Nistorescu. -

Craiova: Universitaria, 2019

Conține bibliografie

ISBN 978-606-14-1538-0

34

© 2019 by Editura Universitaria

Această carte este protejată prin copyright. Reproducerea integrală sau parțială, multiplicarea prin orice mijloace și sub orice formă, cum ar fi xeroxarea, scanarea, transpunerea în format electronic sau audio, punerea la dispoziția publică, inclusiv prin internet sau prin rețelele de calculatoare, stocarea permanentă sau temporară pe dispozitive sau sisteme cu posibilitatea recuperării informațiilor, cu scop comercial sau gratuit, precum și alte fapte similare săvârșite fără permisiunea scrisă a deținătorului copyrightului reprezintă o încălcare a legislației cu privire la protecția proprietății intelectuale și se pedepsesc penal și/sau civil în conformitate cu legile în vigoare.

CAPITOLUL I

NOȚIUNI INTRODUCATIVE PRIVIND DREPTUL COMERCIAL

1.1. Noțiunea, obiectul și definiția dreptului comercial

1.1.1. Noțiunea și definiția dreptului comercial

Dreptul comercial este un ansamblu de norme juridice care reglementează comerțul.¹ Noțiunea de comerț este folosită în mai multe sensuri: etimologic, economic și juridic.²

În sens etimologic, termenul de comerț provine din cuvântul latinesc ”commercium”, care reprezintă o juxtapunere a cuvintelor ”cum” și ”merx”, ceea ce înseamnă ”cu marfă”. În limba latină, ”merx” înseamnă marfă, iar ”cum” înseamnă ”cu”. Deci, comerțul ar consta în operațiuni cu mărfuri.³

În sens economic – comerțul este definit ca o activitate al cărei scop este schimbul și circulația marfurilor 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. În acest sens, 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

¹ St. D. Cărpenaru – *”Tratat de drept comercial român”*, Ediția a V-a, actualizată, Editura Universul Juridic, București, 2016, pag. 11.

² A se vedea G. Ripert, R. Roblot – *”Traite de droit commercial”*, vol. I, 18-eme edition, LGDJ, Paris, 2001, pag. 1.

³ St. D. Cărpenaru – *op. cit.*, pag. 11.

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.

Vom reține accepțiunea juridică a noțiunii de comerț (care are un conținut mai larg).

Astfel, dreptul comercial reglementează activitățile de producere și circulație a mărfurilor, executarea de lucrări și prestarea de servicii.

Până la abrogarea Codului Comercial, semnificația juridică a noțiunii de comerț se fundamenta, în principal, pe dispozițiile art. 3 din acest cod, care reglementau faptele de comerț. Între aceste fapte de comerț figurau: operațiunile de vânzare-cumpărare; operațiunile de producere mărfuri; operațiuni de prestare de servicii, de bancă și de schimb și operațiunile de intermediere (comisioane, agenții, etc.) și cele de executare de lucrări.

În contextul reglementărilor actuale, fundamentul actelor și faptelor specifice activității comerciale îl constituie prevederile art. 8, alin. 2 din Lg. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul Civil. Potrivit prevederilor legale mai sus menționate, „în toate actele normative în vigoare, expresiile <<acte de comerț>> se înlocuiesc cu expresia <<activități de producție, comerț sau prestări de servicii>>”.

Norma legală mai sus reprodusă nu constituie o simplă tehnică de înlocuire a expresiilor clasice de „acte de comerț” și „fapte de comerț”, ci are meritul de a stabili conținutul juridic actual al acestor noțiuni.

Așadar, în accepțiunea Noului Cod Civil, prin acte și fapte de comerț se desemnează activități de producție, comerț sau prestări de servicii.

Astfel, putem defini dreptul comercial ca fiind un ansamblu de norme juridice de drept privat care sunt aplicabile raporturilor juridice izvorâte din activități de

producție, comerț, prestări de servicii și executare de lucrări, precum și raporturilor juridice la care participă profesioniștii care au calitatea de comerciant.⁴

Elementele acestei definiții urmează să fie aprofundate prin cercetarea instituțiilor dreptului comercial. Avem în vedere:

- instituția întreprinderii
- instituția profesionistului activității comerciale
- instituția societăților comerciale
- instituția contractelor privind activitatea comercială.

1.1.1.1. Obiectul dreptului comercial și sistemul de reglementare a dreptului comercial în condițiile Noului Cod Civil

Potrivit concepției clasice a dreptului comercial, există două sisteme care permit stabilirea sferei dreptului comercial.⁵

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

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 fiind fapte de comerț, indiferent de persoana care le săvârșește. Sistemul obiectiv a fost adoptat și de Codul Comercial român.

În prezent, prin adoptarea noului Cod Civil, a fost consacrat sistemul subiectiv al dreptului comercial.

Potrivit art. 3 Cod Civil, dispozițiile Codului Civil se aplică și raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre profesioniști și alte subiecte de drept civil.

⁴ **St. D. Cărpenu** – *”Tratat de drept comercial”*, Ed. a V-a actualizată. Ed. Universul Juridic, București, 2016, pag. 13.

⁵ **G. Ripert, R. Roblot** – *”Traite de droit commercial”*, vol. I, 18-eme edition, LGDJ, Paris, 2001, pag. 3-5.

Prin profesioniști, legea (art. 3 alin. 2 Cod Civil) înțelege orice persoană fizică sau juridică care exploatează o întreprindere.

Potrivit art. 3 alin. 3 Cod Civil – „constituie exploatarea unei întreprinderi 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 ca scop obținerea de profit”.

Profesioniștii activității comerciale au calitatea de comerciant.

Așadar, în contextul actual al reglementării Codului civil, norma juridică se aplică cu prioritate subiectului de drept și în subsidiar raportului juridic, adică relației juridice. Prin comparare, dacă sub imperiul Codului comercial normele juridice priveau faptele, actele și operațiunile juridice, potrivit Codului civil, normele juridice se aplică cu precădere subiectelor de drept. Aceasta înseamnă că pentru a stabili norma juridică aplicabilă se impune mai întâi calificarea subiectelor de drept participante la raportul juridic. Dacă subiectele raportului juridic au calitatea de profesioniști în accepțiunea Codului civil, atunci își vor găsi incidență normele juridice aplicabile profesioniștilor și, în cazul nostru, profesioniștilor comercianți, iar dacă subiectele raportului juridic nu pot fi considerate ca fiind profesioniști, atunci se vor aplica regulile dreptului comun. De exemplu, dacă subiectele raportului juridic sunt societăți comerciale, relațiilor juridice dintre acestea li se vor aplica cu prioritate Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului. Soluția este consacrată de însuși Codul civil, care, în art. 192 dispune „persoanele juridice legal înființate se supun dispozițiilor aplicabile categoriei din care face parte, precum și celor cuprinse în prezentul cod, dacă prin lege nu se prevede altfel”.

În ceea ce privește sistemul de reglementare a relațiilor comerciale trebuie avute în vedere și prevederile art. 6 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009

privind Codul civil, care dispune „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 la registrul comerțului, potrivit prevederilor art. 1 din Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului”. Art. 1 din Legea nr. 26/1990 enumeră categoriile de entități obligate să ceară înmatricularea sau, după caz, înregistrarea în registrul comerțului. Acestea sunt: persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, societățile comerciale, companiile naționale și societățile naționale, regiile autonome, grupurile de interes economic, societățile cooperative, organizațiile cooperatiste, societățile europene, societățile cooperative europene și grupurile europene de interes economic cu sediul principal în România, precum și alte persoane fizice și juridice prevăzute de lege.

Față de considerentele de mai sus, concluzia care se impune este aceea că dreptul comercial, în actuala configurație legislativă, are la bază sistemul subiectiv de reglementare.

O noutate esențială a noului Cod Civil privește domeniul de aplicare a normelor Codului Civil. Astfel, potrivit art. 3 Cod Civil dispozițiile prezentului Cod se aplică și raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre aceștia și orice alte subiecte de drept civil. Sunt considerați profesioniști toți cei care exploatează o întreprindere.

Această reglementare unitară a raporturilor de drept privat pune în discuție soarta dreptului comercial. În opinia noastră, dreptul comercial continuă să existe; dispariția sa este de neacceptat atât juridic, cât și practic.

Sub aspect juridic, nu se poate ignora specificul actelor juridice săvârșite cu caracter profesional.

Sub aspect practic, trebuie observat că reglementarea unitară a Codului Civil privește numai instituția obligațiilor. Dar, dreptul comercial cuprinde și normele care reglementează

societatile comerciale, titlurile de credit, procedura insolvenței, etc., care nu fac obiectul de reglementare a Codului Civil.

Ceea ce trebuie reținut este că Noul Cod Civil și-a propus și realizat, prin reglementarea unitară a dreptului privat, schimbarea sistemului de reglementare a dreptului comercial. Astfel, sistemul autonomiei dreptului comercial a fost înlocuit cu sistemul unității dreptului privat.

În sistemul autonomiei dreptului comercial, consacrat de Codul Comercial, delimitarea raporturilor comerciale de cele civile se realiza pe baza conceptului de fapte de comerț și a celui de comerciant (art. 3, 4 și 7 Cod comercial).

În sistemul unității dreptului privat reglementat în Codul Civil, delimitarea raporturilor comerciale de cele civile se realizează pe baza conceptului de întreprindere și a celui de profesionist. Denumirea de profesionist a fost nefericit aleasă, deoarece este susceptibilă de confuzie și ambiguitate în privința sferei de aplicare. Ni se pare că mai potrivită ar fi fost denumirea de întreprinzător.

1.2. Corelația dreptului comercial cu alte ramuri de drept

1.2.1. Corelația dreptului comercial cu dreptul civil

Corelația dintre dreptul comercial și dreptul civil își are fundamentul în art. 3 Cod civil, care prevede că dispozițiile acestuia se aplică și raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre aceștia și orice alte subiecte de drept civil. Cum, potrivit dispozițiilor art. 8 din Legea nr. 71/2011, noțiunea de profesionist include și categoriile de comerciant, întreprinzător, operator economic, precum și orice alte persoane autorizate să desfășoare activități economice, înseamnă că prevederile noului Cod civil se aplică și raporturilor dintre profesioniștii care au calitatea de comerciant sau realizează o întreprindere economică.

Se înțelege că, unde Codul civil nu prevede, se vor aplica regulile specifice din legislația comercială. De pildă, raporturile ce privesc societățile comerciale vor fi guvernate de Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, raporturile privind publicitatea comercianților și a principalelor operațiuni specifice acestora vor fi cârmuite de Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului, raporturile de leasing sunt supuse OG nr. 51/1997, raporturile de franciză, OG nr. 52/1997, aspectele legate de cambie, cec și biletul la ordin, de Legile nr. 58/1934 și 59/1934, care reglementează cele trei titluri de valoare.

Se observă că dreptul comercial este un drept special ce cuprinde regulile specifice raporturilor comerciale, marea lor majoritate derogatorii de la dreptul comun. De aceea, unde normele reglementărilor comerciale nu prevăd și nu există uzante comerciale, se va apela la dispozițiile Codului civil și ale legilor civile.

1.2.2. Corelația dreptului comercial cu dreptul procesual civil

În dreptul comercial sunt reglementate și norme cu caracter procesual civil (de soluționare a litigiilor comerciale), ca de exemplu: Legea societăților comerciale, Legea registrului comerțului, Legea cambiei și biletului la ordin, Legea cecului, Legea privind procedura insolvenței, etc. În consecință, cererile și procesele în materie comercială vor fi supuse normelor cuprinse în legile speciale comerciale, iar unde acestea nu prevăd, se vor aplica normele Codului de procedură civilă.

1.2.3. Corelația dreptului comercial cu dreptul comerțului internațional

Așa cum s-a subliniat în doctrină, dreptul comercial și dreptul comerțului internațional reglementează raporturile născute din săvârșirea faptelor de comerț. Diferența este că dreptul comercial reglementează raporturile de drept intern

dintre persoanele fizice și juridice de cetățenie / naționalitate română, iar dreptul comerțului internațional are ca obiect raporturile cu elemente de extraneitate, adică raporturile la care participanții aparțin unor jurisdicții străine. Rezultă că dreptul comerțului internațional se înfățișează ca un drept special față de dreptul comercial, care este dreptul comun în materia raporturilor comerciale.

1.2.4. Corelația dreptului comercial cu dreptul administrativ

Corelația dreptului comercial cu dreptul administrativ se fundamentează pe intervenția statului în desfășurarea activității comerciale în vederea protejării intereselor consumatorilor.

Reglementări cu caracter administrativ ce au legătură cu operațiunile comerciale sunt cele referitoare la: camerele de comerț și industrie; bursele de valori; registrul comerțului; sancționarea faptelor care constituie activități comerciale ilicite; combaterea concurenței neloiale; protecția consumatorilor.

1.2.5. Corelația dreptului comercial cu dreptul fiscal

Activitatea comercială este prin natura ei o activitate lucrativă, producătoare de profit. Din această cauză, există o strânsă legătură între dreptul comercial, și dreptul fiscal, deoarece activitățile aducătoare de profit se află sub incidența reglementărilor în materie fiscală.