

Vladimir Palamarciuc
Doctor în drept

BANII ȘI OBLIGAȚIILE PECUNIARE
ÎN DREPTUL CIVIL

Prefață de

Flavius A. Baias și Sergiu Baieș

//bestseller

Chișinău • București
2022

1. TEORIA JURIDICĂ A BANILOR.....	17
1.1. INTRODUCERE.....	17
1.2. TEORIA STATALĂ A BANILOR	23
1.3. TEORIA SOCIALĂ A BANILOR	31
1.4. TEORIA FICȚIUNII JURIDICE A BANILOR ÎN DREPTUL PRIVAT.....	34
1.5. ALTE CONSIDERAȚII JURIDICE CU PRIVIRE LA BANI.....	45
<i>1.5.1. Teoria componentelor banilor: unitate de plată și unitate de valoare</i>	45
<i>1.5.2. Teoria banilor mondiali</i>	47
2. CARACTERISTICA GENERALĂ A OBLIGAȚIILOR PECUNIARE	49
2.1. NOȚIUNEA ȘI CLASIFICAREA OBLIGAȚIILOR PECUNIARE	49
<i>2.1.1. Noțiunea obligațiilor pecuniare</i>	49
<i>2.1.2. Clasificarea obligațiilor pecuniare</i>	55
2.2. EXECUTAREA OBLIGAȚIILOR PECUNIARE.....	59
<i>2.2.1. Reguli generale de executare a obligațiilor pecuniare</i>	59
<i>2.2.1.1. Dreptul de a pretinde executarea obligației pecuniare</i>	60
<i>2.2.1.2. Plata obligației pecuniare – act juridic sau fapt juridic?.....</i>	64
<i>2.2.2. Metoda de executare a obligației pecuniare.....</i>	67
<i>2.2.2.1. Plata obligației pecuniare în numerar</i>	69
<i>2.2.2.2. Plata obligației pecuniare fără numerar</i>	72
<i>2.2.2.3. Executarea obligației pecuniare prin consemnare</i>	76
<i>2.2.4. Unele particularități legate de executarea obligațiilor pecuniare în relația dintre profesionist și consumator.....</i>	77
<i>2.2.4.1. Interzicerea perceperii unor plăți de la consumatori.....</i>	78
<i>2.2.4.2. Obligația profesionistului de restituire a plății în cazul revocării de către consumator</i>	82

2.3. MIJLOACE DE PLATĂ.....	84
2.3.1. Moneda fiduciară.....	87
2.3.2. Moneda scripturală.....	89
2.3.3. Moneda electronică și moneda virtuală.....	91
2.3.4. Perspectiva monedei virtuale a Băncii Centrale (Central Bank Digital Currency – CBDC).....	96
2.4. INSTRUMENTE DE PLATĂ A OBLIGAȚIILOR PECUNIARE.....	98
2.5. MONEDA DE EXECUTARE A OBLIGAȚIILOR PECUNIARE.....	104
2.5.1. Moneda de cont și moneda de plată.....	104
2.5.2. Valuta străină între conceptul de bani și bun.....	110
2.5.3. Restricții de plată în utilizarea monedei.....	114
2.5.4. Prestația în cazul schimbării cursului valutar.....	123
2.6. LOCUL EXECUTĂRII OBLIGAȚIEI PECUNIARE.....	126
2.7. TERMENUL DE EXECUTARE A OBLIGAȚIEI PECUNIARE.....	129
2.7.1. Particularități privind termenul de executare a obligației pecuniare la care participă consumatorul.....	134
2.7.2. Dreptul creditorului de a cere executarea obligației pecuniare înainte de termen.....	135
2.8. IMPUTAȚIA EXECUTĂRII OBLIGAȚIEI PECUNIARE.....	138
2.8.1. Aspecte introductive privind analiza comparativă.....	138
2.8.2. Distincțiile dintre regulile cu privire la imputația plății din PICC și DCFR.....	141
2.8.3. Imputația plăților prin prisma reformelor codurilor civile în Republica Moldova, România și Federația Rusă.....	144
2.8.4. Analiza comparativă cu privire la criteriile de aplicare a imputației plății.....	148
2.8.5. Regula specială privind imputația cheltuielilor, dobânzii și capitalului.....	154
2.9. NOMINALISMUL MONETAR.....	157
2.10. MĂSURI DE EXCLUDERE A EFECTELOR NOMINALISMULUI MONETAR.....	165
2.10.1. Datoria de valoare.....	165
2.10.2. Clauza de aur și clauzele valutare.....	170
2.10.3. Ajustarea contractului în caz de schimbare excepțională a circumstanțelor.....	175

3. EFECTELE SPECIFICE ALE OBLIGAȚIILOR PECUNIARE	178
3.1. INTRODUCERE CU PRIVIRE LA EFECTELE OBLIGAȚIILOR PECUNIARE	178
3.2. DOBÂNDĂ CA EFECT AL OBLIGAȚIEI PECUNIARE	179
3.2.1. Generalități despre dobândă	179
3.2.2. Clasificarea dobânzilor	184
3.2.2.1. Dobânda remuneratorie în cazul încetării raportului contractual	188
3.2.3. Dobânda de întârziere ca efect al neexecutării obligației pecuniare	192
3.2.4. Particularități privind dobânzile și penalitățile în contractele de credit încheiate cu consumatorii	198
3.2.4.1. Aspecte generale și exemplificatoare	198
3.2.4.2. Efectul nerespectării cerințelor art. 15 alin. (7) din Legea nr. 202/2013	205
3.2.4.3. Alte considerații privind aplicarea costurilor în funcție de suma debursată consumatorului	206
3.2.5. Anatocismul și capitalizarea	207
4.2.5. Coraportul dintre dobândă și obligația principală	209
3.3. ALTE EFECTE SPECIFICE ALE OBLIGAȚIILOR PECUNIARE... 213	
3.3.1. Cheltuieli de recuperare a creanțelor pecuniare ale profesionistului	213
3.3.2. Exercițarea dreptului de gaj asupra mijloacelor bănești	214
3.3.3. Particularitățile cesiunii obligațiilor pecuniare	218
3.3.4. Corelația dintre obligațiile pecuniare și procesul de insolvență	221
BIBLIOGRAFIE	226

TEORIA JURIDICĂ A BANILOR

1.1.

INTRODUCERE

Conceptul banilor este o instituție inter- și intradisciplinară, ale cărei implicații sunt complexe și reprezintă obiect de analiză și înțelegere din perspectivă economică, juridică, istorică, socială și chiar psihologică. Fiind omniprezenți în limbajul cotidian și în relațiile sociale, banii, aparent, nu mai necesită explicații, natura și esența acestora fiind clară de la sine. Însă literatura de specialitate juridică demonstrează că, o perioadă îndelungată, **juriștii nu au fost interesați să cerceteze fundamental natura juridică a banilor**, ci mai curând au preluat, iar unii autori continuă să preia¹ concepte economice, atașându-le analizei și concluziilor lor. Observațiile noastre asupra cercetărilor juridice evidențiază că teoriile juridice cu privire la bani își trag originile din secolul XX.

Mai mult decât atât, se observă că unele manuale de teorie economică nu reflectă realitatea cu privire la crearea banilor². În economia modernă, majoritatea banilor preiau forma depozitelor bancare, însă cum sunt create aceste depozite rămâne de neînțeles: calea principală este prin oferirea împrumuturilor de către băncile comerciale. Ori de câte ori banca face un împrumut, ea, simultan, creează un depozit corespunzător contului bancar al împrumutătorului, prin aceasta creând bani noi. Așadar, **realitatea privind modalitatea de creare a banilor diferă de ceea ce descriu unele texte din cărțile economice:**

¹ A se vedea, de exemplu, Калининченко Ю.П. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук „Деньги (валюта) как объект гражданских правоотношений”. Москва, 2016, pp.32-33, și sursele citate acolo, cum ar fi Борисова Ю.С. Влияние нормы валютного законодательства на внешнеэкономические сделки. Гражданское право на современном этапе: Сб. статей, посвящ. памяти О.Е. Кутафина. Москва: МГЮА, 2014. pp. 19–23; Сидоров Н. В. К вопросу о правовой природе безличных денег. *Гражданское право*, 2012, № 11, pp. 13–19.

² Vezi Michael McLeay, Amar Radia and Ryland Thomas, funcționari din cadrul Bank of England, Monetary Analysis Directorate. „Money creation in the modern economy”. Overview. Quarterly Bulletin 2014, Q1, p.1 (14). Disponibil: <https://www.bankofengland.co.uk/-/media/boe/files/quarterly-bulletin/2014/money-creation-in-the-modern-economy.pdf?la=en&hash=9A8788FD44A62D8BB927123544205CE476E01654>.

- mai curând împrumuturile bancare creează depozite decât băncile primesc depozite din economiile deponenților și ulterior le împrumută;
- în perioade normale, banca centrală nu fixează suma banilor din circulație, precum nici banii băncii centrale nu sunt „multiplicați” în mai multe împrumuturi și depozite³.

Conform unor studii, majoritatea oamenilor au o opinie eronată asupra modului de creare a banilor, ceea ce rezultă și din lipsa de informare cum funcționează economia⁴.

Etimologic, denumirea latină a banilor *pecunia* provine de la cuvântul *pecus* (vite)⁵. În doctrina economică de specialitate, banii sunt analizați prin prisma funcțiilor lor de unitate de măsură, mijloc de schimb sau de circulație și de conservare a valorii (tezaurizare). Așadar, în sens economic, banii reprezintă un bun acceptat de toată lumea în calitate de mijloc de schimb, mijloc de tezaurizare și unitate de măsură⁶. În lucrarea sa „Capitalul”, Karl Marx menționează că marfa care funcționează ca *măsură de valoare* și, deci, în mod material sau prin reprezentant, *ca mijloc de circulație* reprezintă *banii*⁷. În acest sens banii pot fi exprimați prin orice bun, grâu, vite, boabe de cafea etc., important este să îndeplinească funcțiile care sunt caracteristice banilor. Literatura economică oferă banilor o perspectivă preponderent funcțională. Însă acțiunea de a identifica mijloacele de plată circulante nu necesită mult efort, spre deosebire de acțiunea de a prezenta structura de funcționare a tuturor banilor, astfel încât să se recunoască prezența banilor în oricare sistem social. La această chestiune, gândirea economică niciodată nu a răspuns cu adevărat⁸.

S-a opinat că o funcție importantă a banilor este *funcția de mijloc de plată*. Din punct de vedere juridic, banii nu sunt mijlocul comun de schimb, ci mijlocul comun de plată sau de achitare a datoriei. Totuși, banii devin mijloc de plată doar

³ *Ibidem*.

⁴ Vezi un studiu „What Global Population Thinks About Commercial Banks”, în care se arată că doar o minoritate de 20% din populație sunt conștienți că băncile private / comerciale creează majoritatea banilor și chiar în rândul lucrătorilor din sectorul financiar există neclaritate cum sunt creați banii. Disponibil: <https://glocalities.com/news/press-release-global-population-does-not-want-commercial-banks-to-stay-responsible-for-creating-most-of-the-money?highlight=WyJtb25ldGFyeSjd>.

⁵ A se vedea Umanet, V. *Economie politică*. Chișinău: CE USM, 2001, p. 53.

⁶ Moldovanu, D. *Curs de teorie economică*. Chișinău: Editura „ARC”, 2006, pp.243-244.

⁷ Marx, K.H. *Capitalul: critica economiei politice*. Vol. I, C. I. Traducerea: Agoutin C. Suceava: Editura Alexandria Publishing House, 2009, p.136. ISBN 978-606-92038-0-4, ISBN 978-606-92038-1-1.

⁸ Libchaber, R. *Recherches sur la monnaie en droit prive*. Paris: Librairie Generale de droit et de jurisprudence (LGDJ), 1992, p. 16. ISBN 2-275-00564.1, ISSN 0520-0261.

în virtutea faptului că sunt mijloc de schimb⁹. În acest sens Ludwig von Mises menționa că „principalul motiv, totuși nu exclusiv” pentru care legea se interesează de bani este problema plății. Când legea caută să răspundă la întrebarea ce sunt banii, aceasta se face pentru a determina cum obligațiile monetare pot fi executate. Pentru un jurist, banii sunt un mijloc de plată¹⁰. Aceasta este o privire economică orientată spre o latură de rezultat al funcției banilor, însă, evident, nu și o reliefare a naturii juridice a banilor. În capitolul ce urmează vom vedea că, din perspectivă juridică civilă, banii sunt o ficțiune juridică.

În literatura de specialitate, aspectul juridic al banilor nu a fost supus unor dezbateri extinse decât după ce efectul economic al valorii lor a fost afectat semnificativ de începerea Primului Război Mondial¹¹. Au fost necesare turbulențe monetare¹² majore pentru a schimba atitudinea juriștilor. Problemele legate de bani nu îi mai interesau doar pe economiști, ci au devenit fascinante și pentru juriști¹³. Pe de altă parte, unii autori, chiar și la sfârșitul secolului XX, au susținut lipsa unei teorii juridice asupra banilor¹⁴. S-a observat că juriștii se asociau conceptelor economice fără a se preocupa de compatibilitatea lor cu obiectivele juridice. Prin aceasta, dreptul importă problematici străine, de care nu are nevoie, dar și o concepție funcțională care se eschivează de la natura banilor, esențială pentru fundamentarea unei teorii juridice¹⁵. De exemplu, pentru Montesquieu banii sunt „un mijloc comun”, un „semn care reprezintă valoarea tuturor lucrurilor”. Abordări legate de funcțiile economice ale banilor pot fi observate în gândirea juridică și în secolul al XIX-lea¹⁶. În literatura germană a secolului al XIX-lea, ideile juridice despre natura banilor pot fi legate, preponderent, de numele lui

⁹ Von Mises, L. *The Theory of Money and Credit*. Traducere din limba germană de către J. E. Batson. Yale University Press, 1953, p. 69. ISBN: 978-1-933550-55-8.

¹⁰ *Ibidem*, pp. 36–37.

¹¹ În prefața la prima ediție a lucrării sale (1938), F.A. Man menționează că, aparent, nu exista nicio lucrare engleză (sau americană) cu subiectul privind aspectul juridic al banilor. Una dintre explicații ar fi că valoarea intrinsecă a banilor nu a suferit „turbulențe” semnificative înainte de anul 1914, când a început Primul Război Mondial.

¹² O privire de ansamblu referitoare la criza monetară și evoluția politicilor monetare după Primul Război Mondial sunt metodic descrise de Griziotti Benvenuto în *Requiel des Cours. L'évolution monétaire dans le monde depuis la guerre de 1914*. Librairie Recueil Sirey, Tome 49 de la Collection, 1934.

¹³ Kessler, F. *Book Review: Money in the Law. Faculty Scholarship Series*. Paper 2713, 1940. Disponibil: https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3710&context=fss_papers.

¹⁴ A se vedea Mayer, P. În: Libchaber, Remy. *Recherches sur la monnaie en droit privé*. Paris: Librairie Generale de droit et de jurisprudence (LGDJ), 1992, Preface. Autorul menționează că Doyen Carbonnier evidențiază lipsa unei teorii juridice a banilor.

¹⁵ Libchaber, R, *op. cit.*, p. 6.

¹⁶ Libchaber, R. În: Pierre Mayer, *op. cit.*, p. 3.

Friedrich Carl von Savigny¹⁷, ulterior, în secolul XX, de demersurile științifice ale lui G. Hartman, Hans Gerber, Max Frauenfelder, Erich Jung, Ernst Wolf și alții¹⁸. Totuși, în viziunea autorului, cele mai reprezentative dintre teoriile clasice apar în lucrările lui Friedrich Knapp și Arthur Nussbaum.

S-a evidențiat că legislația civilă (prin referință la Codul civil francez) a stabilit tipologia bunurilor materiale, care, însă, conține doar deosebirea dintre *bunuri mobile* și *imobile*, fără a rezerva spațiu banilor: frecvent se face referință la bani prin diverse apeluri, dar noțiunea acestora nu a fost vreodată reglementată sau definită de către juriști, autori¹⁹ în demersuri științifice. Lucrări în această direcție au început să apară abia în ultimele decenii. Omniprezenți în relațiile juridice, în reglementarea și reflecția juridică, banii nu au niciun statut în dreptul privat pentru simplul motiv că nu sunt identificați sau recunoscuți atunci când ei se manifestă. În toate privințele, banii nu sunt cunoscuți de lege²⁰, probabil datorită faptului că, dintr-un anumit punct de vedere, banii în sine pot fi considerați o normă juridică²¹. Însă din conceptul „bani” rezultă obligațiile monetare, iar clasificarea teoretico-practică a *obligațiilor* în *monetare* și *nemonetare* a devenit una atât de sistemică și fundamentală, încât ar putea fi echivalentă

¹⁷ Însă gândirea lui Savigny, aparent, era orientată spre stabilirea valorii banilor, distingând valoarea nominală (*Nennwert*), metalică (*Metallwert*) și de curs (*Courswert*). Tot Savigny a scris că banii obțin valoare nu datorită monopolului statal, ci datorită opiniei generale a societății de a-i accepta în calitate de bani. De aici poate fi observată legătura cu teoria socială a banilor a lui Savigny. Principala contribuție a lui Savigny la teoria banilor constă în faptul că el a transpus banii spre o analiză dogmatică abstractă. La fel, pentru Savigny banii nu constituie bunuri de gen (*Gattungschuld*). A se vedea Башкатов, М.Л. *Современная теория денег с точки зрения классической германской догматики: генезис и современные вызовы. Гражданское право: современные проблемы науки, законодательства, практики. Сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Евгения Алексеевича Суханова*. Москва: Статут., 2018. pp. 43, 45 și urm. ISBN 978-5-8354-1447-5.

¹⁸ A se vedea Башкатов, М.Л., *ibidem*. p. 58 și urm.

¹⁹ Libchaber, R., *op. cit.*, p.1.; Fox, D., Ernst, W., Velde, R. F. *Money in the Western Legal Tradition: Middle Ages to Bretton Woods, Chapter I, Monetary History between Law and Economics*. Oxford: University Press, 2016. p. 9. ISBN 9780198704744.

²⁰ Libchaber, R., *op. cit.*, pp.1-2.

²¹ În această lucrare accentul cade pe bani din perspectiva dreptului privat, eminentă fiind teoria ficțiunii juridice. Totodată, dacă încercăm să reflectăm asupra unei teorii a banilor în dreptul public, ipoteza noastră este că banii reprezintă o normă juridică. G.F. Knapp, în teoria statală a banilor, explicate mai jos în prezenta lucrare, evidențiază că banii sunt o creatură a legii. Totuși, analiza lui G.F. Knapp, dumnealui fiind economist, nu dezvăluie obiectul de reglementare, ci preponderant analizează originea banilor. În viziunea noastră, din perspectiva dreptului public, banii pot fi priviți în calitate de normă juridică care reglementează, într-o manieră specifică, un domeniu al relațiilor dintre autoritățile publice și persoanele private, precum și dintre autoritățile publice. Cu alte cuvinte, una dintre funcțiile juridice ale banilor este reglementarea relațiilor sociale. Lăsăm această opinie în nota de subsol pentru reflecție și discuții mai aprofundate pe viitor.

cu clasificarea tradițională a obligațiilor în a da, a face și a nu face²². Așadar, în contextul obligațiilor monetare, juriștii operează cu noțiuni ale căror natură și esență, preponderent, nu le sunt cunoscute.

Similar legislației altor state, nici Codul civil al Republicii Moldova nr.1107/2002²³ nu definește banii, însă utilizează o multitudine de concepte atașate banilor. Totuși, în știința dreptului, banii nu urmează a fi priviți ca un *obiect economic*, ci reprezintă un *obiect juridic* în aceeași măsură ca un obiect economic. Abordarea juridică de a **considera banii doar ca un obiect economic produce blocaje în analiza juridică**²⁴. Însă urmează să observăm că banii nu se rezumă doar la categoria de obiect economic și/sau juridic, ci reflectă și comportamentul social față de fenomenul banilor, fiind caracterizat ca o *convenție socială*, fenomen sau formă de încredere socială.²⁵ Apariția diferitelor forme tot mai mult dematerializate – bilete bancare, a căror valoare nu rezidă în materia care le constituie, viramentul bancar, cecul, cardurile de plată – obligă de a atrage atenția nu doar asupra obiectului care la un moment dat apare substituibil și tot mai mult insesizabil, ci și asupra mecanismului²⁶. Evoluția mecanismelor și a tehnologiilor informaționale care oglindesc funcțiile economice ale banilor condiționează o provocare științifică mai largă, precum ar fi determinarea statutului juridic al banilor virtuali, de exemplu al criptovalutelor, cum ar fi bitcoinul, ethereumul ș.a.²⁷. Aceste premise sunt de înaltă importanță științifică pentru dreptul privat, iar **reflecția asupra teoriei juridice a banilor constituie fundamentul** irefragabil pentru conceptualizarea și descifrarea instituțiilor care se manifestă prin prezența banilor. O altă precizare importantă este că locul banilor se găsește în mod eminent în materia obligațiilor, deoarece ele asigură regularizarea ansamblului relațiilor sociale; astfel, este în interiorul dreptului obligațiilor unde trebuie să percepem banii, și nu prin referință la capital, care îi este exterior²⁸.

²² A se vedea: Professor Tosi, J.P. Prefață la lucrarea lui Pignarre, L.F. *Les obligations en nature et de somme d'argent en droit prive*. Paris: L.G.D.J, 2010. ISBN 978-2-275-03574-1, ISSN 0520-0261.

²³ Codul civil al Republicii Moldova nr. 1107/2002. Republicat în: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2019, nr. 66-75, art.132.

²⁴ Libchaber, R., *op. cit.*, p.7.

²⁵ A se vedea Alevéque, Ch. și Glein, V. *On marche sur la dette*. Edition de La Martiniere, 2016, p 49. ISBN 978-2-7578-5751-9.

²⁶ Mayer, P., *Preface*. În: *op. cit.*

²⁷ Pentru o descriere a criptovalutelor, inclusiv a bitcoinului, a ethereumului și a altor criptovalute, a se vedea Schreder, T. *Das neue Geld, Bitcoin, Kryptowährungen und Blockchain verständlich erklärt*. Piper Verlag, 2018, pp. 20, 60, 68 și urm. ISBN 978-3-492-30746-8; Cu privire la aspectele regulatorii ale tehnologiilor blockchain în Uniunea Europeană și Statele Unite ale Americii, a se vedea Yeoh, P. Regulatory issues in blockchain technology. În: *Journal of Financial Regulation and Compliance*, vol. 25, nr. 2, Emerald Publishing Limited, pp. 196–208. ISSN 1358-1988.

²⁸ Libchaber, R., *op. cit.*, p. 8.

Banii reprezintă și un *factor sistemic de creare a dreptului*, un izvor material de drept, fapt care determină o perspectivă de analiză științifico-juridică de ansamblu, dar și particulară pentru dreptul privat, în scopul de a configura explicațiile și calificările instituțiilor juridice legate de instituția banilor. În situația privind abordarea banilor ca instituție juridică s-a întâmplat ca juriștii să se intereseze de aspectul formal, să preia spre examinare și interpretare normele dreptului pozitiv ca fiind un dat și să lase neatins (co)relația reglementării cu realitatea. De exemplu, în literatura de specialitate din Republica Moldova nu găsim vreo cercetare juridică fundamentală asupra banilor și se pare că nici în România nu există astfel de lucrări semnificative. Însă necesitățile de interpretare și motivare a diverselor prevederi cu referire la obligațiile pecuniare sunt teme de aplicabilitate intensă în practica juridică. Astfel, **descifrarea teoriei juridice a banilor are un rol educativ esențial** de conștientizare a realităților economico-juridice și ajută la explicarea construcției conceptelor și instituțiilor juridice ce derivă din conceptul banilor, asigurând obiectivul de educație financiară pentru profesioniști. S-a evidențiat că majoritatea teoriilor existente despre bani pot fi divizate în două abordări, **ortodox metalistă și heterodox chartalistă**. Prima tratează banii ca mijloc de schimb, care în trecut au avut conexiune cu un metal prețios. Cea de-a doua este mult mai consistentă, incluzând o viziune juridică asupra banilor. Putem spune că „banii sunt o creatură a legii”, bazată pe legătura dintre bani și contracte, în sens că ceea ce este definit ca bani legali poate fi utilizată pentru a executa contractele²⁹. Astăzi, abordarea chartalistă este denumită și **teoria modernă a banilor** (*Modern Money Theory*), la care au contribuit, în special, Knapp, Innes, Keynes, Schumpeter, Lerner, Minsky, iar mai recent Goodhart și Ingham³⁰.

Din perspectiva determinării originii banilor, problemă ce se referă la natura banilor, în literatură s-au configurat două teorii principale, considerate oponente – **teoria statală și teoria socială a banilor**. Reprezentanți proeminenți ai acestor concepte sunt Knapp și Nussbaum. Există și alte concepte, nu mai puțin importante, privind determinarea naturii juridice a banilor, în special cele evidențiate în lucrarea lui Remy Libchaber. În final, din perspectiva analizei dreptului privat, aducem argumente pentru statuarea unei **teorii a ficțiunii juridice a banilor în dreptul privat**.

²⁹ Fox, D., Ernst, W., Wray L. R., W. Money in the Western Legal Tradition: Middle Ages to Bretton Woods. Capitolul 29 From the State Theory of Money to Modern Money. Oxford University Press, 2016, pp.1-3. ISBN 9780198704744.

³⁰ Fox, D., Ernst, Wolfgang, Wray, L. R., *op. cit.*, p. 3.

TEORIA STATALĂ A BANILOR

Teoria statală a banilor este dezvăluită metodic în lucrarea lui G.F. Knapp „Stattliche Theorie des Geldes”³¹. Această teorie include o abordare care se opune direct viziunii metalice, conform căreia valoarea banilor derivă din standardul metalic adoptat, de exemplu aur sau argint³². S-a evidențiat că literatura și cazuistica germană este dominată de teoria statală, cu excepția notabilă a lui Savigny³³, deși fundamentarea acestei teorii este realizată prin opera lui Knapp. Knapp începe lucrarea sa cu postulatul că banii sunt o creatură a legii³⁴ sau, cu alte cuvinte, un instrument statal de plată³⁵. Ideea că banii sunt o creatură a legii devine tot mai prezentă în literatura de specialitate. Astfel, o teorie a banilor trebuie să se preocupe de istoria dreptului³⁶. Conform autorului, ceea ce au în comun diverse tipuri de bani ține esențial de faptul că statul este cel care îi bate și îi impune³⁷.

Teoria statală a banilor are un aspect dublu. În primul rând, aceasta presupune că mijlocul de schimb în circulație constituie bani legali numai dacă aceste mijloace sunt create sau autorizate prin autoritatea statului sau altă autoritate supremă care poate, în mod temporar sau *de facto*, să exercite puterea suverană de stat. Al doilea aspect al teoriei statale constă în faptul că în lege banii nu își pot pierde

³¹ Knapp, G. F. *The State Theory of Money*. Prima ediție a lucrării lui Knapp, G.F. a fost publicată în 1905, a doua ediție – în 1918, a treia ediție – în 1921, a patra ediție – în 1923. Ultima ediție a fost tradusă în limba engleză, cu excepția capitolului IV, care abordează istoricul evoluției banilor în unele state, și, conform observațiilor noastre, anume versiunea tradusă în limba engleză este pe larg citată în literatura de specialitate europeană cu referință la teoria statală a banilor. În procesul de scriere a prezentei lucrări toate referințele la lucrarea acestuia au în vedere lucrarea tradusă în limba engleză: *State Theory of Money*. London: Macmillan & Company Limited, St. Martin's Street, 1924. [accesat la 1.08.2020]. Disponibil: <http://socserv2.socsci.mcmaster.ca/econ/ugcm/3ll3/knapp/StateTheoryMoney.pdf>.

³² Fox, D., Ernst, Wolfgang, L. Randall W., *op. cit.*, p. 4.

³³ Nussbaum, A. *Money in the law. National and International. A Comparative Study in the Borderline of Law and Economics*. Brooklyn: Foundation Press. Inc., 1950. pp. 8-9.

³⁴ Knapp precizează că teoria urmează a fi înțeleasă nu în sensul îngust de creatură a jurisprudenței, ci în sens mai larg – banii sunt creați prin activitatea legislativă a statului, fiind o creatură a politicii legislative. A se vedea Knapp, G. F., *op. cit.*, p. 40.

³⁵ Inzitari, B. *Comentario del Codice Civile. Delle Obligazioni, Obbligazioni Pecuniarie, Art. 1277-1284*. Editore: Zanichelli, 2011, p. 139. ISBN 8808165906.

³⁶ Knapp, G. F., *op. cit.*, p. 1.

³⁷ Libchaber, R., *op. cit.*, p. 51.

caracterul decât prin demonetizare formală³⁸. Aparent există și un vestigiu antic al teoriei statale a banilor. În acest sens, un fragment cunoscut din lucrarea lui Aristotel „Etica” (V.5)³⁹ evidențiază că banii⁴⁰ au devenit, prin convenție, un fel de reprezentant al cererii; și iată de ce ei au denumirea de bani (*nomisma*) – deoarece există nu prin natură, ci prin lege (*nomos*)⁴¹, și este în puterea noastră de a-i schimba și a-i face fără utilitate⁴².

În lucrarea lui Knapp⁴³, dezvăluirea aspectului ce reprezintă un mijloc de plată premerge întrebării fundamentale: „Ce sunt banii?”. Așadar, ce este un **mijloc de plată în teoria statală a banilor?** Deși, în relațiile economice, un mijloc de schimb (marfă) poate îndeplini și funcția de plată, nu orice marfă în calitate de mijloc de schimb este și mijloc de plată. Dacă un lucru (marfă) îndeplinește funcția de mijloc de schimb și este utilizat în societate, prin uzanță, în calitate de mijloc de plată și apoi este recunoscut prin lege în calitate de mijloc de plată (ex. argintul), atunci acesta devine un mijloc de plată în sensul restrâns al banilor. Pe de altă parte, un mijloc de plată nu apare neapărat prin utilizarea în circuitul social. Un astfel de mijloc va circula în societate, dar nu va reprezenta și o marfă care să fie utilizată în industrie sau artă. Banii din hârtie, de exemplu, sunt un astfel de obiect care nu au altă formă de utilizare⁴⁴ decât în calitate de mijloc de plată. Cu o considerație specială, Knapp menționează că banii din hârtie, o formă dubioasă a banilor „degenerați” („degenerate” money), sunt un indiciu al naturii banilor, cât de paradoxal ar suna aceasta. **Sufletul banilor nu este în piesele materiale, dar în ordinea juridică care reglementează uzul acestora**⁴⁵. Juriștii, începând cu perioada medievală, recunoșteau că atașarea calificativului de bani unui obiect era un act al puterii suverane. Astfel, studiul istoriei dreptului susține teoria statală a banilor formulată de către Knapp⁴⁶.

³⁸ Frederick, A. M. *The Legal Aspect of Money*. Fourth Edition. Oxford University Press, 1982, pp. 17-18. ISBN 0-19-825367-2.

³⁹ Nussbaum, A., *op. cit.*, note de subsol nr. 38, p. 10.

⁴⁰ În lucrarea sa, Aristotel vorbește despre bani în contextul relațiilor economice și despre utilizarea banilor ca mijloc de schimb al bunurilor și serviciilor.

⁴¹ Cuvântul grecesc *nomos* avea semnificația de lege, convenție, obicei.

⁴² A se vedea Aristotle. *Nicomachean Ethics*. Tradus în limba engleză de Ross, W. D. Batoche Books, Kitchener 1999, V.5, p. 80 [accesat la 1.08.2020]. Disponibil: <https://socialsciences.mcmaster.ca/econ/ugcm/3ll3/aristotle/Ethics.pdf>.

⁴³ De notat că teoria asupra banilor a lui Keynes este inspirată în mare parte din scrierile lui Knapp și Innes. A se vedea Fox, D., Ernst, W., Wray L.R., L., *op. cit.*, pp.15-16.

⁴⁴ Knapp, G.F., *op. cit.*, pp. 3-4.

⁴⁵ Knapp, G.F., *op. cit.*, p. 2.

⁴⁶ Fox, D., Ernst, W., E., Velde, R. F., *op. cit.*, p. 18.

În teoria statală, o datorie⁴⁷ poate fi *reală* (*lytric*) sau *nominală* (*nominal*)⁴⁸. Datoria reală se măsoară în unitate de valoare care nu este schimbată sau alterată, de exemplu în cazul în care obligația este exprimată în unitate de plată metalică (*i.e.* aurul)⁴⁹ și este plătită în aceeași unitate. Datoria este nominală dacă poate fi achitată în unități de plată la momentul plății. Datoria nominală va fi inclusiv datoria exprimată într-o unitate de plată care, în principiu, poate fi alterată de către stat^{50 51}.

Așadar, dacă o datorie exprimată într-un anumit mijloc de plată (*i.e.* monede din aur), la data executării obligației, poate fi executată prin mijloace de plată, altele decât cele de la momentul nașterii obligației (*i.e.* în monede de argint sau în bani de hârtie), atunci datoria va fi nominală. În teoria statală a banilor o astfel de datorie va fi nominală chiar dacă statul nu va schimba mijlocul de plată, ci doar are posibilitatea să o facă.

În evoluția banilor se poate observa că diferite obiecte au îndeplinit funcțiile economice ale banilor. La origine, obiectele care aveau calitatea de marfă (*commodity*) erau utilizate și în calitate de bani pentru a facilita relațiile de schimb (bani-marfă). În calitate de obiecte bani-marfă pot fi întâlnite cele mai variate mărfuri: boabe de cafea, pânză, pietre, metal etc. Astfel de obiecte, prezente și origine din însuși circuitul social și acceptate de către stat, cad sub incidența conceptului *autometalism*, prin urmare sunt mijloace de plată *autometalistice*⁵².

În literatură s-a subliniat că teoria statală vine în opoziție cu teoria metalică a banilor. Așadar, datorită teoriei statale se nuanțează *diferența* conceptuală *dintre bun de schimb* (*bene di scambio*) și *mijloc de schimb* (*mezzo di scambio*)⁵³. Însă mijloacele de schimb nu derivă doar din uzul social⁵⁴, unele sunt introdu-

⁴⁷ De notat că în lucrarea sa Knapp dezvoltă un limbaj propriu, întâlnit foarte rar în literatura de specialitate.

⁴⁸ Dacă încercăm să propunem un criteriu de clasificare, în viziunea noastră, acesta ar putea fi denumit „în funcție de alterarea sau nu a valorii datoriei”.

⁴⁹ Knapp numește acest sistem „autometalism”, dar nu neapărat ca unitatea de valoare să aibă în calitate de suport un metal, ci poate fi orice altă materie.

⁵⁰ Knapp, G.F., *op. cit.*, p. 15.

⁵¹ Din acest postulat poate fi observată reflecția unei manifestări a nominalismului monetar, care este un principiu juridic fundamental al obligațiilor pecuniare.

⁵² În teoria lui Knapp, în calitate de mijloc autometalist poate apărea orice obiect, nu doar metalul, deși metalul este cel mai des întâlnit.

⁵³ A se vedea Inzitari, B. *Commentario del Codice Civile, Delle Obbligazioni Pecuniarie*. Zanichelli Editore, Bologna, 2011, pp. 139–140. ISBN 8808165906.

⁵⁴ Arthur N. consideră că Knapp nu este consistent din moment ce acesta admite că și grupurile sociale în cadrul statului (*Zahlungsgemeinschaften*) pot crea banii lor proprii. Ocazional, teoria statală apare în scrierile și cazuistica anglo-americană, dar acolo abordarea socială este

se de către stat. Mijloacele de plată autometalistice, împreună cu alte mijloace de schimb introduse de stat (mijloace care pentru deținător pot avea atât valoare în calitate de mijloc de plată (valoare circulatorie), cât și utilitate sub formă de marfă (valoare reală)), formează conceptul de mijloace de plată recunoscute (*Authylic means of payment* – mijloace de plată authylice). Obiectele care în toate cazurile pot fi utilizate în circulație, fără a fi implicată neapărat și valoarea reală, reprezintă mijloace de plată. Astfel, pentru Knapp, **mijlocul de plată** înseamnă un „**bun mobil care are proprietatea juridică de a fi purtător al unității de valoare**”, deși el nu consideră aceasta ca o definiție a mijlocului de plată⁵⁵.

Astfel, este esențial de a dezvălui ce înseamnă *unitatea de valoare*. Knapp subliniază că în ceea ce privește determinarea unității de valoare există opinii divergente. Adoptând o abordare tehnică, cum ar fi definirea metalică⁵⁶, o astfel de unitate de valoare ar fi ușor de reținut dacă aceasta nu ar fi alterată⁵⁷. Totuși, definirea unității de valoare prin raportare la un anumit metal (abordare metalică) nu este întotdeauna fezabilă, de aceea trebuie de urmat o abordare nominală. Dacă metalul din care a fost confecționat mijlocul de plată se schimbă, atunci conceptul de unitate de valoare este detașat de metalul inițial, astfel dobândind o proprietate independentă de metalul mai vechi, cum ar fi o independență tehnică. Faptul existenței unei datorii nu întotdeauna permite de a o defini tehnic, dar ea întotdeauna va putea fi definită istoric⁵⁸.

Prin definirea istorică se înțelege relaționarea unității de valoare la momentul plății cu unitatea de valoare la momentul nașterii datoriei. Knapp argumenta că valoarea banilor nu depinde de conținutul lor material, ci de decizia statului, prin desemnarea unor obiecte ca fiind purtătoare ale unității de valoare⁵⁹.

În cazul *datoriei reale* (datoria *lytrică*), caracteristică sistemului authelismului, datoria este definită prin intermediul materialului din care face parte. Așadar, în acest caz, unitatea de valoare coincide cu unitatea de plată. Dacă o astfel de stare de fapt s-ar menține neschimbată, atunci sistemul lytric (al datoriei reale)

predominantă, în special în instanțe de judecată. Autorul evidențiază exemple de legiferare a teoriei statale și tendințe teoretice la acea etapă. A se vedea Nussbaum, A., *op. cit.*, pp. 9–10 și notele de subsol citate acolo.

⁵⁵ Knapp, G.F., *op. cit.*, p. 7.

⁵⁶ Pentru analiză și comentarii economice privind prețul aurului în Anglia, a se vedea Ricardo, D. *Prețul aurului, Trei contribuții publicate în Morning Chronicle*, 1809. Publicat în limba română, Ricardo, D. *Opere alese*. Vol. II, Chișinău: Universitas, 1993, p. 7–12 și urm. ISBN 5-362-00989-3

⁵⁷ Pentru exemple privind alterarea banilor a se vedea William, J., Cribb, J., Errington, E. et.al. *Money. A History*. British Museum Press, 1997, p. 168 și urm. ISBN 0-7141-0886-3 (cased), ISBN 0-7141-0885-5 (paperback).

⁵⁸ Vezi Knapp, G.F., *op.cit.*, pp.9–10, 54–55.

⁵⁹ Vezi Fox, D., Ernst, W., Velde, R. F., *op. cit.*, p. 18.