

Un număr vechiu 2 lei

CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINA — JURISPRUDENȚA — LEGISLAȚIUNE — ECONOMIE POLITICĂ — FINANȚE

DIRECTOR: **DIMITRIE ALEXANDRESCO**

Decanul Facultății de Drept din Iași, fost Procuror-general la Înalta Curte de Casație

PRIM-REDACTOR: **ION N. CESADESCU**REDACTOR-PROPRIETAR: **I. S. CODREANU**

ABONAMENTUL

Pe an, în România, cu Tabla,	45 lei
g luni	20
3 luni	10
Străinătate: 50 lei pe an, 25 pe 6 luni	

*Apare de două ori pe săptămână
sub redacțiunea unui comitet*

Abonamentele se plătesc totdeauna înainte

Redacția & Administrația

București, **CALEA RAHOVEI** — 5

Lângă Palatul Justiției

TELEFON N° 16/98

S U M A R

Nu poate fi declarat în stare de faliment un comerciant încetat din viață, fără ca încetarea plăților lui comerciale să fi avut loc înainte de încetarea comerțului prin moarte, concluziuni depuse de d-l Profesor V. Dimitriu, pentru Moștenitorii Kofler, dinaintea Curții de Apel secția I;

Idem, de d-l avocat N. Chirculescu.

JURISPRUDENȚĂ:

Curtea de Casație s. I: Comisia Olimpicilor din Atena, cu Moștenitorii Zappa;

Idem s. II: Banca Generală Română cu C. Chiriac s. a.;

Curtea de Apel Galați s. I: și Trib. Putna s. II: Rizeria Română din Braila cu Jacob Kofler, pentru faliment;

Trib. Ilfov secția comercială: Banca Fortuna, Moritz Rescher și M. H. Marcus, cer declararea în faliment a defunctului comerciant D. Colan, cu o Adnotație de d-l I. Ionescu-Dolj.

Nu poate fi declarat în stare de faliment un comerciant încetat din viață, fără ca încetarea plăților lui comerciale să fi avut loc înainte de încetarea comerțului prin moarte.

Concluziuni depuse de d-l Profesor V. Dimitriu pentru Moștenitorii Kofler dinaintea Curții de Apel Galați, Secția I în ședința dela 19 Octombrie 1910.

Suntem cu desăvârșire pătrunși de adevărul că și astăzi, ca și sub imperiul vechii legislațiuni, numai comerciantul, care și-a încetat plățile înainte de a muri poate fi declarat în stare de faliment după moarte; iar motivele ce ne conduc a adopta această soluțiune sunt de ordine: istorică de text, de rațiune și de interes practic.

1) *Argument istoric.* — Art. 707 din legea noastră este tradus exact din codicele italian art. 690. În Italia ca și la noi, în legislațiunea anterioară celei actuale exista dispozițiunea, că încetarea plăților în ipoteza, de care ne ocupăm, trebuie să fie anterioară morții; dar legiuitorul actual italian a suprimat-o. Suprimarea însă nu e făcută pentru a se adopta un mod nou de a vedea; ci, după cum o spune secretarul de pe atunci al comisiunei compilatoare, compusă din juriscunștii cei mai distinși și întocmită pentru examinarea anteproiectului ministerial, secretar ce nu era altul decât ilustrul profesor al facultății de Padua, d-l Ercole Vidari, atare suprimare a fost făcută «per brevită»; cu alte cuvinte «pentru a se rotunji fraza, eliminându-se părțile inutile. Dovadă că afirmațiunea lui Vidari este exactă și că legiuitorul n'a înțeles să adopte o normă nouă din pasagiul invocat din lucrările pregătitoare culese și coordonate de Marghiéri sub titlul de «I motivi del nuovo

codice di commercio italiano». În volumul II partea a II-a, pag. 465, se vede că facultatea juridică din Torino examinând proiectele comisiunei compilatoare și a Ministerului de Justiție observă că, pentru prima oară se introducea în legislațiunea comercială și declarațiunea în stare de faliment a comerciantului retras din comerț și, ținând în seamă că proiectul permitea ca o atare declarare să se poată face și în cazul când încetarea plăților ar interveni în cursul anului dela retragere, o puneă, că, și în acest caz, pentru a se putea dobândi declararea falimentului, încetarea plăților ar trebui să se fi produs tot în timpul când comerciantul își exercită comerțul. Cu alte cuvinte nu numai că, pentru declarațiunea după moarte, nu se introducea nici o modificare, dar mai mult încă se critică proiectul tocmai fiindcă prevedea că falimentul comerciantului retras poate fi declarat, deși încetarea plăților nu avușese loc în timpul exercitiului comerțului. Această observațiune e aproape decizivă pentru a se preciza intențiunea legiuitorului italian cu privire la redactarea ultimului alineat de sub art. 690 ital. Dar legiuitorul nostru, care se găsea exact în aceeași situațiune ca și legiuitorul italian, a imprumutat dispozițiunea fără a-i face cea mai mică alterare; e logic prin urmare a admite, că și-a însușit-o în totul cu același câmp de aplicațiune; ceea ce explică pentru ce în noul cod e suprimată propozițiunea incidentală, care prevedea formal, că încetarea plăților trebuie să fie anterioară morții.

1) *Argument de text.* — Legea prin art. 695 dispune ca normă generală că comerciantul care a încetat plățile pentru datorile sale comerciale, este în stare de faliment. Deci trei sunt elementele consecutive ale acestei stări. 1) Calitatea de comerciant. 2) Incetarea plăților. 3) Pentru datorile comerciale. Cu privire la încetarea plăților, e evident că trebuie să aibă loc în timpul exercitiului comerțului, căci până la declarare trebuie să existe și calitatea de comerciant, care se știe, că trebuie să exercite comerțul ca o profesiune obișnuită. Lipsa oricăruia din cele 3 elemente constitutive face imposibilă starea de faliment. Cu toate acestea, legea prin art. 707 prevede, că și comerciantul, care s'a retras din comerț, preum și cel ce a încetat din viață pot fi, în anumite cazuri, declarați în faliment. Necontestat că dispozițiunile acestui articol față cu acele ale art. 695, constituiesc excepțiuni dela norma generală, și ca atare ele trebuie să fie de strictă interpretare.

Primul alineat al art. 707 derogă dela două din elementele constitutive, și anume: 1) Cu privire la calitatea de comerciant, căci cel chemat a fi declarat ca falit, nu mai exercită comerțul și 2) Cu privire la încetarea plăților, căci acesta poate interveni nu numai

în timpul exercițiului comerțului, ca în cazurile ordinare, dar chiar și în anul următor încetării comerțului, cu condițiile însă ca cererea de declarare să fie făcută în cursul celor 5 ani următori dela retragere. Cel de al doilea alineat prevede că comerciantul încetat din viață, deși nu mai exercită comerțul, poate fi declarat falit, dacă cererea de declarare s'a făcut în cursul anului următor morții; cu alte cuvinte, acest alineat deroagă dela norma generală numai cu privire la calitatea de comerciant.

Ambele aceste excepțiuni sunt regulamentate în mod special prin câte un alineat deosebit; pentru fiecare deci trebuie să aplicăm regula de interpretare amintită. Așa dar, când pentru retragere, legiuitorul prescrie că încetarea plăților poate interveni nu numai în timpul exercițiului comerțului, ca în cazurile ordinare, ci chiar după încetarea lui; el crează o derogare, ce fiind de strictă interpretare nu se poate aplica decât în cazul special, pe care l'a avut legiuitorul în vedere; prin urmare numai la retragerea din comerț. Din contră, când aceleași legiuitor, în alineatul următor, prevăzând excepțiunea relativă la declararea falimentului unui comerciant mort, nu face nici o mențiune despre încetarea plăților, trebuie să recunoaștem că cu privire la acest element constitutiv el n'a voit a face nici o derogare, și ca consecință, a lăsat ca norma generală să se aplice; cu alte cuvinte, că după cum în cazurile generale încetarea plăților trebuie să intervină în timpul exercițiului comerțului, tot astfel și în cazul acesta special încetarea plăților trebuie să aibă loc pe timpul când defunctul a exercitat comerțul, adică înainte de moarte. Inutilitatea reproducerei acestui element constitutiv e deci vădită.

III) *Argument de rațiune a legii.* — Normele statornice pentru retragerea din comerț nu pot fi aplicabile cazului de încetarea din viață a comerciantului; căci ambele evenimente se deosebesc prea mult între ele spre a fi posibilă o regulamentare comună prin una și aceeași dispoziție. În adevăr, când comerciantul se retrage din comerț, el poate să-și combine astfel termenele obligațiilor lui în cât nici una dintre acestea să nu devină exigibilă într-un interval anumit de timp, înăuntrul căruia el operă încetarea comerțului, ci toate s'ajungă la o scadență mai mult sau mai puțin îndepărtată de momentul retragerii din comerț, cu ajutorul acestor combinații dacă încetarea plăților ar fi numai anterioară evenimentului retragerii, el s'ar sustrage cu ușurință dela declarațiunea falimentului. Din contră, când e vorba de un comerciant ce a încetat din viață, exercițiul său comercial își rupe firul în mod naștrăpnic și orice tendință din parte-i spre a măsca situațiunea sa adevărată, e imposibilă. Aplicațiunea maximei «eodem ratio, eadem lex» ar fi o monstruozitate. Discuțiunea până la un oarecare punct s'ar putea face numai în caz de sinucidere, când sinucisul ar recunoaște cauza determinantă actului său și anume neputința de a face plățile.

Apoi, retragerea permite comerciantului să păstreze singur frânele administrațiunei averii sale; neîndeplinirea obligațiilor contractate de mai înainte e fructul operii sale proprii; încetarea plăților trebuie să-i fie lui personal imputabilă. Din contră, când comerciantul moare bunurile lui trec sub administrațiunea altora; neîndeplinirea obligațiilor poate fi uneori fructul relei credințe, alte ori al nechibzuinței moștenitorilor, dar eu siguranță nu mai poate fi opera proprie a defunctului; încetarea plăților poate fi cu totul străină fostului comerciant care în cursul vieții sale comerciale fusese un model de punctualitate cu privire la plata datoriilor sale.

Fată de diversitatea situațiilor, era natural ca legiuitorul, pentru cazul retragerii, să creeze dispozițiuni cari să preîntâmpine manoperele posibile ale celor ce ar voi să evite falimentul, potrivit și anume epoca exigibilității creanțelor, cu toate că acea stare se datoră operii lui proprii. De altă parte, eră drept ca numele unui mort să nu poată fi pătat prin faptele altora, ci numai prin acelea ale aceluia ce le-a purtat. Iată pentru ce maxima, «ubi voluit, dixit; ubi noluit, tacuit», își găsește cerul său de aplicațiune. Cu drept cuvânt deci legea a regulamentat deosebit ambele excepțiuni.

IV) *Argument de interes practic.* — De s'ar admite că legea a luat în considerațiune și încetarea plăților posterioară morții, ar trebui să criticăm pe legiuitor din cauza unei omisiuni importante: Până când poate să intervină o atare încetare, căci la retragere a fixat un an față de 5 ani până când se poate cere declararea? Nu se poate admite același termen de un an, în caz de moarte, căci s'ar putea întâmpla ca momentul nașterii dreptului de a provoca falimentul, să coincidă cu acel a pierderii lui, dacă încetarea plăților survine în ultima zi a anului după moarte; ceea ce de sigur ar fi absurd.

Afară de aceasta, dacă neefectuarea plăților după moarte se poate invoca drept element constitutiv al falimentului, ne-am pune în fața unei dileme, din care eșirea nu se poate obține decât cu sacrificarea principiilor. În adevăr: după moarte, până la regularea situațiunei moștenitorilor, cu diversele formalități ale procedurii și mai cu seamă cu felurile contestațiunei ce se ivesc la trimiterea în posesiune, se strecoară un timp, în care efectuarea plăților e fatal lăsată în suferință. Creditorii sunt în drept a provoca falimentul, dar și moștenitorii sunt în drept a opune că neefectuarea plăților e datorită incertitudinii situațiunii sau întârzierii ordonată de lege pentru a putea dispune de bunurile succesoriale. În așa împrejurare, ori se declară falimentul după legea comercială și drepturile crezilor sunt violate, ori se respectă legile civile pentru apărarea moștenitorilor și se încăleă drepturile creditorilor întemeiați pe legea falimentului. Soluțiunea conducându-ne la incertitudine și anihilarea principiilor proclamate, interesul practic trebuie să intervină pentru a stăvilii nesiguranța atât de ruinătoare desvoltării comerciale. Din acest punct de vedere se impune o soluție statornică și certă; ea nu e decât aceea că numai încetarea plăților anterioară morții poate constitui elementul necesar declarării falimentului.

V. DUMITRIU

Avocat-Professor de drept comercial
la Facultatea de Drept din Iași

Nu e faliment fără încetare de plăți manifestată prin semne concrete și neîndoioase. În declararea unui faliment inferioritatea activului nu are influență.

Comerciantul mort nu poate fi declarat decât când încetarea plăților e anterioară morții.

*Concluziuni din partea d-nei Laura Cofler, tutrice,
d-puse de d-l Avocat N. D. Chirculescu înaintea
Curții de Apel din Galați, secția I.*

Fapte care interesează procesul sunt:

Iacob Cofler, comerciant, moare la 7 Septembrie 1910, fără a i se fi protestat vro poliță, fără

să fi dovedit, în ori ce mod ar fi fost, vr'o jenă în comerțul său până la moarte.

La 8 Septembrie, fiind minori printre moștenitori, se aplică sigiliile și apoi se procedează la facerea inventariilor.

La 11 Septembrie se protestează prima poliță. Reclamantii apelanți cer declararea în faliment a defunctului Cofler, pentru că: 1. Incetarea plăților a avut loc înainte de moarte, ceea ce rezultă din faptele: a) că cu 6 luni înainte a constituit unei mari bănci ipotecă pentru mărirea creditelor sale comerciale, b) activul ar fi mai mic ca pasivul, c) Cofler nu a plătit o poliță de 2000 lei, scăzută la finele lui August, deși neprotestată. 2. Incetarea de plăți din urma decesului poate atrage declararea.

1. Incetarea de plăți anterioară decesului.

A) Obiectăm, în primul rând, *în drept*, că nu e incetare de plăți de cât aceea care s'a manifestat în afară, prin semne sigure și neîndoioase: proteste, urmăriri, sechestre, fugă, închiderea magaziniilor, lichidare grabnică și dezastroasă publică.

Când din contră un comerciant jenat, *continuu totuși comerțul*, și chiar procurându-și mijloacele de continuare mai greu, cu pierderi, cu procente mai grele, cu vânzarea unora din mărfuri în cost, sau sub cost, fără ca din acestea să se fi manifestat în afară o situațiune care să evidențieze faptul material al incetării plăților, nimeni nu e în drept să examineze o gestiune de acest fel, pentru a conchide la o declarare.

O altă înțelegere a incetării de plăți ar conduce la pericolul ca primul venit dintre creditori să poată aduce înaintea unui Tribunal pe un comerciant, pe motivul că nu se conduce corect în gestiunea sa și să se ajungă astfel la un sistem care ar constitui cel mai mare pericol pentru credit și comerț, căci ar lăsa un câmp prea larg puterii de apreciere, arbitrarului și ar svârși cea mai teribilă incertitudine în comerț. — Gestiunea unui comerciant trebuie să rămână secretă atât timp cât nu se manifestă în afară, în mod concret, o situațiune îngrijitoare gravă sau când un comerciant păstrează aparența unei vieți comerciale normale.

Aproape unanimitatea doctrinei și jurisprudenței franceze îmbrățișează acest mod de a vedea ¹⁾, ca și majoritatea mare a jurisprudenței Italiene ²⁾;

unele opinii contrarii la Italiani au, cel puțin, ca bază art. 705 oare spune:

«Singurul refuz al unor plăți pentru motive pe care debitorul cu bună credință le crede întemeiate, nu constituiesc o probă de incetare de plăți. «Faptul material însă al continuării plăților, prin mijloace ruinătoare și frauduloase, nu împiedică ca comerciantul să fie declarat că se găsește realmente în incetare de plăți», articol ce există și azi în codul italian».

La noi însă sunt motive puternice care confirmă teoria noastră:

Art. 705 din codul italian a fost copiat întocmai în codul nostru în art. 718, devenit azi 722; la 1895 însă, legiuitorul român a luat prima parte a art. 718 și a făcut dintr-însa actualul art. 696, partea a 2-a însă a suprimat-o, pentru că constituia o gravă și periculoasă derogare de la principiul pus în art. 695, care supune declararea falimentului condițiunei existenței faptului material al incetării plăților; aceasta e ușor de evidențiat, pentru cealaltă câtă libertate periculoasă de apreciere!

Cu multă dreptate spune prin urmare d-l T. Stelian în cursul său:

«Ori cum, se va recunoaște că cuvintele și argumentele care se pot invoca în sprijinul teoriei «că trebuie să existe faptul material al refuzului de plată, pentru a fi incetare de plăți, sunt destul de puternice, căci se trag din împrejurarea că legiuitorul... a suprimat partea a doua a art. 718.

«Pentru ca să fie declarare în stare de faliment, «va trebui să se aducă *dovada faptului material al incetării de plăți*» ³⁾.

Istoricul suprimării art. 718 înlătură însă ori ce discuție: la 1895 s'a luat *întregul* art. 718 și s'a format cu el art. 696, însă suprimându-se din alin. 2 cuvântul «ruinătoare», pentru «a nu lăsa apreciațiunei, prin urmare arbitrarului, un câmp prea vast de aplicațiune», după cum se exprimă chiar legiuitorul din 1895 în expunerea de motive; iar la Senat însă s'a suprimat întreg aliniatul 2, pentru că tot atâta arbitrar și pericol putea naște și din cuvântul *fraudulos*. Suprimarea a cerut-o însuși Ministrul Justiției d-l Marghioloman care a arătat că menținerea integrală a articolului «poate fi primejdioasă» ⁴⁾.

Prin urmare, în ce privește pe Cofler, în drept el nu poate fi cercetat în gestiunea lui comercială, în scopul unei declarări, întru cât el a păstrat toate aparențele unei vieți comerciale regulate și până la moartea sa, nu s'a manifestat în afară, în mod material și concret, o suspendare de plăți.

¹⁾ Pandectes fr., Faillite No. 653, 654, 655, 656, 659, iar pentru comerciantul decedat 895, 896, 902, 903, 904, 905, 909, 910, 911, 913, 915, 919, 920, 923, 928, 929, și Sirey, C. de Comm. annoté, No. 126, 127, 129 de sub art. 437. Cesàrescu, C. de Comm. adnotat, art. 695 No. 3, 4, 7, 14 și art. 696 No. 2.

²⁾ Ingarano, Giur. Comm., Ed. 2, art. 683 Nr. 17, 21, 30, 34, 41, 43, 46, 54, 56.

³⁾ T. Stelian, Falimente, pag. 42.

⁴⁾ Vezi M. Dimitrescu, Cod de comerț, vol. 6, pag. 10 lit. n și pag. 65 No. 85; mai ales No. 86—89 și în special No. 92.

B) Chiar, în ipoteza însă că judecătorul ar avea dreptul să censureze modul cum se comportă un comerciant care continuă plățile, pentru a găsi în el motivul unei declarări, indiferent de lipsa încetării de plăți, încă este cert că nici unul din faptele invocate nu au nici o valoare în această privință:

a) Nu are nici o influență că, lucru neprobat, activul ar fi inferior pasivului, fiind în această privință *unanimitate* de păreri, în toată doctrina și jurisprudența franceză, italiană și română⁵⁾; aceasta face inutilă cererea de amânare făcută de apelanți de a aduce inventariile în acest scop.

Vidari, *Dritto Comm.*, vol. 8 No. 7638, vorbind de comerciantul defunct, zice: «prin urmare, în lipsa acestei condiții (încetarea plăților în viață), *chiar dacă patrimoniul său s'ar găsi în condiții dezaastroase*... el nu va mai putea fi declarat în faliment».

b) Constituirea ipotecei, către o anumită bancă de credit, de 90000 lei pentru garantarea viitoare a operațiilor de cont-curent, — și de 100000 lei pentru garantarea scontului de efectuat, — ambele cu procente obișnuite în comerț, nu e de nici o importanță.

Acesta era un mijloc din cele mai corecte și mai uzuale pentru întinderea creditului și prin urmare pentru dezvoltarea, în folosul propriu cât și al creditorilor, a afacerilor comerciale; contul curent se compensa singur, scontul se plătea singur de către acceptanți, așa că numai dacă contul-curent s'ar fi soldat în debitul lui Kofler și numai când vre-un debitor nu ar fi plătit acceptul s'ar fi putut zice că garanțiile puteau fi valorificate, — dar câți debitori ar fi refuzat a-și plăti acceptele! de obicei la scont rar se întâmplă aceasta. Dar în tot cazul ce mijloc ruinator, ce mijloc fraudulos e în toate astea?

c). Polița de 2000 lei *nu a fost prezentată la plată pentru ca ea să fi fost refuzată*, singurul caz care ar fi putut constitui o încetare de plăți, și aceasta *numai dacă ar fi avut suma de 2000 lei o așa importanță față cu activul social* în cât să fie un semn de suspendare efectivă și generală a plăților. Or, Kofler, la finele lui August, a plătit toate polițele scăzute în aceeași zi, polițe de mari sume; de ce n'ar fi plătit și pe cealaltă.

Această poliță trebuia prezentată la domiciliul debitorului sau la domiciliul sau locul plăței, căci numai așa prezentare făcea pe Kofler să

știe în a cui mână e polița și prin urmare cui avea să plătească: la Galați Kofler are o importantă sucursală, nimeni însă nu s'a prezentat, fapt exact.

De altfel, dovada prezentării poliței și refuzului de plată ar fi făcut-o protestul; nici protest însă, nici urmărire, nimic; din contra, plină dovadă că Kofler în aceeași zi plătiesc toate polițele prezentate.

Cum se vede dar, nici în drept nici în fapt nu e aci o încetare de plăți, adică *oprirea vieții comerciale*, singura care produce falimentul.

2. Încetarea plăților dupe moarte

E cert că plățile au încetat dupe moarte. *Legea însă nu permite falimentul defunctului, când încetarea plăților e posterioară morții.*

Adversarii susțin contrarul, bazându-se în doctrină pe părerile d-lor Toneanu și Degrea, iar ca argument juridic pe faptul că art. 707 alin. 2 s'ar referi, din cauza locului unde e pus, la condițiile din alin. 1.

Nu vorbesc de doctrina și jurisprudența franceză care sunt unanime în sensul părerii ce susținem⁽⁶⁾, pentru că ei au art. 437 care zice:

«Orice comerciant care încetează plățile sale e în stare de faliment.

«Falimentul unui comerciant se poate declara *«dupe moarte, când el a murit în stare de încetare de plăți*; declarațiunea în faliment nu va putea «fi pronunțată din oficiu sau cerută de creditori de «cât în anul care urmează morții».

Nu vorbesc de părerea lui Degrea, care, prea mult indoctrinat de Dreptul German, se ține de sistemul german care admite falimentul dupe moarte, în tot cazul, pentru că germanii admit succesiunea bunurilor, în deosebire de sistemul latin care admite succesiunea persoanei⁽⁷⁾.

Nu vorbesc de părerea d-lui Toneanu dela No. 53 (*Falimente*), partea 1, contrarie celei dela No. 10 § 2., decât cu ocaziunea dezvoltării ce dau mai jos părerii ce am susținut înaintea Onor. Curții.

Răspund tuturor argumentelor aduse: *nu e exact că alin. 2 e pus la art. 707, pentru ca să-i fie aplicabile toate condițiile cerute de alin. 1., comerciantului retras din afaceri; din contra, totul dovedește că numai acest gând n'a trecut prin mintea legiuitorului:*

1. *Istoriceste.* În codul francez există dela 1836 art. 437 în redacțiunea redată mai sus. Textul acesta, identic redactat, a constituit până la anul 1882 art. 543 în codul italian, iar la noi art. 185

⁽⁶⁾, *Pand Fr.*, Faillite No. 892 urm. *Sirey*, Code de Commerce annoté, art. 436, No. 126, 127, 130.

⁽⁷⁾, *Thaller*, Faillites, v. I, No. 209 bis, 209 ter.

⁵⁾ *Sirey*, C. de Comm., art. 437 No. 48—51; *Ingaramo*, op. cit., art. 683 No. 41, 42. — *Thaller*, Faillites 181, 182; *Boulay-Paty*, 24; *Vincens*, vol. 1, 1100; *Mongalvy & Germain*, No. 437; *Bioche*, 46; *Bédarride*, 20, 27; *Alauzet*, vol. 7, No. 2405; *Durac*, 35; *Boistel*, 895; *Ruben de Couder*, 55; *Lyon Caen & Renault*, vol. 7, No. 55 urm. etc.

în vechiul cod dinaintea lui 1887, același text prin urmare și la Italiani până la 1882 și la noi până la 1887.

La 1882 Italia, modificându-și codul, menține în actualul art. 683 (695 român actual) numa, prima parte a vechiului articol, 543 (185 român, 437 fr.) iar, partea relativă la falimentul comerciantului decedat, fiind mai la locul ei în noul art. 690 (707 român actual), a trecut-o aci ca al doilea aliniat, *insă în prescurtare*, nefiind nevoie de lunga redacție a art. 543 alin. 2 ale cărei dispoziții intraseră în moravuri, fiind născute și aplicate în Franța încă înainte de a fi fost trecute în lege (1886), iar în Italia de peste 70 ani.

S'a precurtat redacțiunea, dar n'a înțeles nimeni să schimbe sistemul, lucru ce spune și Vidari atât în Diritto Commerciale, 8, No. 7638, unde vorbind de comerciantul decedat zice că, pentru falimentul lui, încetarea plăților trebuia să aibă loc «*mentre viveva ed esercitava il commercio, se benne la nuova legge ne taccia per brevità*»⁽⁸⁾, cât și în al său. il nuovo Codice di Commercio, în care la pag. 601, art. 690 No. 4 zice: «*Il secondo alinea riproduce, facendolo più breve, l'alinea 2-a dell'articolo 543 del codice precedente*»⁽⁹⁾.

În afară de aceasta, dovada cea mai bună că n'a înțeles nimeni să schimbe sistemul e că jurisprudența italiană a continuat, cu toată prescurtarea textului și așezarea lui în art. 690, să persiste în sistemul urmat până atunci¹⁰⁾, ceea ce nu s'ar fi întâmplat dacă ar fi fost în mintea cuiva, —legiuitor, juriști,—ideia unei schimbări de sistem; de obicei legiuitorul confirmă o stare de lucruri, când vrea însă să curme cu un sistem, mai ales intrat în moravuri, aceasta rezultă clar din textul însuși al legii, din redacția lui clară și amănunțită; al 2 nu lasă nimic de bănuț de o schimbare, din contră prin scurtarea lui e o referire la starea de lucruri existentă.

Nu numai la francezi și la italieni a durat acest sistem, la noi chiar, codul de comerț al Franței, netradus până la 1864, a fost totuși continuu aplicat în comerț, în baza Reg. Org.¹¹⁾.

E clar, prin urmare, că trecerea, prin copierea codului italian, a alin. 2 al art. 185 român vechi sub art. 707 nou, n'a fost nici derogare la sis-

temul existent și nici trimetere la condițiile aliniatului 1 din același articol.

2. E între cazul comerciantului retras și cel mort o enormă deosebire care exclude ca, la cel mort, în raport cu primul, să se poată zice «*ubi eadem ratio, eadem lex*».

Principiul general e că nu poate fi declarat de cât cine e *comerciant*, motiv pentru care până la 1882 nu se putea declara comerciantul care se retrăgea din afaceri, când încetarea plăților era posterioară. Cum însă acesta era un mijloc ușor pentru comerciantul de rea credință de a se pune la adăpost, s'a simțit nevoia ca legea să facă excepție la principiul general; acestor considerații se datorește excepția din alin. 1; dacă prevede acolo falimentul când încetarea de plăți a avut loc până la un an, e pentru că nu a văzut legiuitorul posibilitatea unei mai îndelungate prevederi a comerciantului, obligațiile comerciale fiind de obicei de 3, 6, 9 luni, rar 1 an¹²⁾.

E oare posibilitate de apropiere cu cazul comerciantului decedat? Nici una nu e posibilă; moartea e neașteptată, nu depinde de om, chiar în cazul unei sinucideri, e exclusă ideea unei aranjări a scadențelor ce nu se pot satisface, căci e indiferent pentru sinucis când va încetă plățile, din moment ce el nu mai există.

Iată de ce, dacă a existat un motiv de derogare la principiul în alin. întâi, nu e un motiv de derogare în alin. 2; cel puțin în alin. 1 derogarea este expresă, în al doilea nu există o derogare și nici nu se poate creia prin interpretare, *excepțiile și decăderile fiind de drept strict*.

3. O înțelegere a art. 707 în alt sens înseamnă: ori faliment inevitabil după moarte, ori suprimarea codului civil în materie de succesiune.

E cert că moștenitorii nu pot fi comercianți dacă nu voese să continue comerțul; pe de altă parte, ei au drept de la lege să delibereze asupra acceptării unei succesiuni; față de scadențele iminente, ce pot face ei? ori averea e pusă sub pecete, fiind minor, ori se face inventar fiind major, —lucrul e indiferent,—plățile nu se pot plăti la scadență.

În adevăr, ei ori vând din marfă pentru a face față plăților, dar în cazul acesta e din partea lor nu numai o acceptare tacită, care face ca averea lor personală să fie expusă creditorilor defunctului, ceea ce e foarte grav, dar constituie și o continuare a comerțului ceea ce îi expune rigorilor ce decurg din această calitate. Dacă nu vând spre a plăti, dacă nu încasează datoritiile defunctului, atunci protestele vin de la sine și falimentul e gata.

(8). «*Încă pe când trăia și exercita comerțul, de și noua lege nu o mai spune din cauza scurtimei*».

(9). «*Al doilea aliniat reproduce, redactând mai pe scurt aliniatul 2 al art. 543 din codul precedent*».

¹⁰⁾ *Tr. Com. Genova*, 21 Febr. 85; *Ap. Torino*, 3 Sept. 88; *Tr. Genova*, 22 April 90; *Ap. Genova*, 9 Febr. 94; *Ap. Brescia*, 16 Iunie 97; *Ap. Messina*, 20 Febr. 99; *Ap. Milano*, 15 Martie, 99; *Tr. Roma*, 18 Ian. 901; *Tr. Milano*, 7 April 902; *Ap. Torino*, 25 Oct. 905 (v. Ingarmo, art. 690 No. 1).

¹¹⁾ *Vezi Pastia*, Cod. Jud. al Moldovei, adresele oficiale din 16 Ian. 1836, 5 Mai 1847 și 4 Noem. 1861 (pag. 313, 772 și 1406).

¹²⁾ *T. Stelian*, Curs. Falimente, pag. 55—57.

Prin urmare, în sistemul adversarilor se găsește herezia în această situație: ori pentru a evita falimentul, să devină moștenitori și comercianți fără voce și să-și compromită propriul lor avut, ori, dacă vor să uzeze de drepturile lor de succesiune după dreptul comun, atunci să succedă unui patrimoniu pus în faliment.

E ceva care să se poată concepe? interesul creditorilor să fie suprema lege și lor să fie sacrificiați moștenitorii, drepturile legale ale acestora? e ceva extraordinar.

Iată atâtea motive, pentru care nu se poate declara falit un defunct când încetarea plăților e posterioară, părere care de altfel la noi nu știu să fi suferit vre-o excepție în aplicarea ei¹³⁾.

Pentru toate aceste considerațiuni, rugăm a se respinge apelurile și a se confirma sentința tribunalului, care a respins cererea de declarare în faliment.

N. D. Chirculescu,
Avocat, Focșani

INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE, S. I

Audiența dela 20 Noiembrie 1909

Președinția d-lui G. N. BAGDAT, prim-președinte
Comisia Olimpicilor din Atena cu moștenitorii Zappa

Legi străine. — Interpretarea lor. — Cestiune de fapt. — Persoana morală streină. — Autorizarea ei de a sta în justiție. — Dacă această autorizare implică recunoașterea calității ei legale. — Existența în țară a unei persoane morale streine. — Recunoaștere. — Autorizarea dată conform art. 811 din codul civil. — (Art. 66 din procedura civilă și 811 din codul civil)

1. Interpretarea legilor streine fiind o chestiune de fapt, constatările instanței de fond asupra înțelesului și înținderii legilor eline, sunt suverane și ca atare scapă controlului Curței de casafie.

2. Autorizațiunea dată unei persoane morale de a sta în judecată înaintea instanțelor române, și a reclama un drept patrimonial, nu prejudică în nimic fondul litigiului, nici nu implică în sine și recunoașterea capacității sale legale de a beneficia de un legat, de oarece, în această privință, art. 66 al. 3 din procedura civilă este clar și categoric, iar art. 811 din codul civil presupune, fără îndoială, că instituțiunea de utilitate publică care cere autorizarea guvernului de a primi un legat, există ca persoană morală conform legilor române.

3. Dacă este adevărat că, în unele cazuri, legiuitorul a dat delegațiune guvernului de a putea recunoaște ca existente unele persoane morale streine, cum sunt unele societăți comerciale constituite în străinătate, însă, în cât privește celelalte persoane morale și în special instituțiunile de utilitate publică, cum sunt Olimpicile din Atena, nici o lege nu autorizează pe guvern de ale recunoaște existența lor în țară; iar autorizațiunea ce o dă guvernul în baza art. 811 din codul civil, nu are de efect de cât de a completa capacitatea unei instituțiuni de utilitate publică, de a primi un legat, ea nu poate însă crea persoana morală, nici să recunoască ca existentă în România o persoană morală streină, dacă această

calitate nu i-a fost conferită la România prin o lege.

4. Sub legiuirea anterioară actualului cod civil, sub codul Caragea ca și sub Regulamentul organic, așezămintele de folos public nu se puteau înființa prin simpla voință a testatorului, ci la alcătuirea lor lua parte Domnitorul dinpreună cu obșnuita Obștească adunare, cum se exprimă categoric art. 57 din regulamentul organic.

Deciziunea 452/909. — Respins ca nefondat, recursul făcut de Comisia Olimpicilor contra deciziunei Curței de apel din București, secția III, cu No. 76 din 1907¹⁾, dată în proces cu moștenitorii defunctului V. Zappa.

Curtea,

Ascultând pe d-nii avocați Em. Porumbaru, C. Sip-somo, C. Nacu și C. Stoicescu în dezvoltarea motivelor de casare;

Pe d-nii avocați C. G. Disescu, I. Lahovari, Take Ionescu, și C. C. Arion, în combateri; și

Pe d-l procuror general C. R. Manolescu, în concluziuni

Deliberând.

Asupra motivelor III și VI de casare:

III. «Nesocotirea regulii că mandatul are atâtea calități distincte câte mandate convenționale sau legale are. Violarea art. 12 I din codul civil și a principiilor în materie de autoritate a lucrului judecat, eroare gravă de fapt și exces de putere omisiune esențială

a) «Ministerul de finance al Greciei reprezentând pe Statul grec în raporturile sale de interes privat a reclamat la 1892, succesiunea lui V. Zappa. Faptul că Ministerul de finance, printr-o dispozițiune specială ar reprezenta în unele cazuri pe o persoană juridică distinctă de Statul grec pe Comisiunea Olimpicilor nu atrage ca consecință că el lucrând în justiție în numele unuia dintre mandanți a dedus prin aceasta și drepturile celuialt mandant în numele căruia n'a înțeles a lucra, chiar dacă Ministerul de finance, reprezentantul legal al Statului ar fi aceeași persoană cu Ministerul de finance mandatat al comisiunei Olimpicilor.

«Curtea de apel neținând seamă de această regulă elementară consideră astfel că drepturile Olimpicilor au fost deduse în judecată, fără măcar ca pretinsul lor mandat să fi reclamat în numele lor.

b) «Curtea decide că este autontate de lucru judecat față de Olimpicie fără a vedea că lipsește pentru aceasta una din condițiunile esențiale ale lucrului judecat: identitatea de persoane.

«În adevăr la 1892 Statul grec, prin mandatul său Ministerul de finance, reclamă legatul lăsat de V. Zappa, pretinzând că el are dreptul de a beneficia de tot ce este dispus în favoarea Comisiunei Olimpicilor care nu e decât o ramură administrativă a Statului adevăratul legatlar fiind astfel prin urmare Statul, și numai printr-o eroare gravă de fapt și un exces de putere, Curtea poate pretinde că Olimpicile au legat și ele instanța.

c) «Am susținut înaintea Curței că, chiar dacă Olimpicile ar fi reclamat la 1892 legatul lor ele nu au putut deduce în judecată cu această ocaziune decât temeiurile cari stabileau existența lor în România, pe cari le aveau la acea epocă, și nu și pe acelea născute posterior în favoarea lor, și că nu se poate pretinde în mod serios că la 1892 s'a dedus în justiție o situațiune juridică care nu s'a produs decât la 1911, decretul de recunoaștere a existenței Olimpicilor fiind o cauză nouă a dreptului de a fi considerate ca existente în România.

«Curtea omite de a se pronunța asupra acestui mijloc esențial de apărare, și admițând că este față de cererea Olimpicilor autoritate de lucru judecat, nu ține în seamă că în ambele procese nu e, pe deoarte, identitate de chestiune desbătută, pe dealtăparte, identitate de persoane.

VI. «Greșită interpretare și violarea art. 66 pr. civilă și 811 din codul civil Exces de putere.

«În ipoteza în care persoanele morale străine ar trebui să aibă o incuviințare a Statului român deosebită de aceea cerută

¹³⁾ Consultă M. Dimitrescu, vol. 6, No. 230—236; în același sens sunt feldatiunile de drept din București și Iași. (V. cursurile d-lor Stelian și Dimitrescu, V. asemenen Cas. II, 156 91 și Ap. Buc. II, 23.908 (Dreptul, 1908, p. 298).

¹⁾ V. această decizie în Dreptul No. 43 din 1907, p. 341. N. R.

de art. 811 din codul civil pentru acceptarea legatului, în scopul de a putea reclama drepturi în fața instanțelor române, aceasta nu poate în orice caz fi decât o recunoaștere a unei persoane deja existente, iar nu o creațiune a aceleiași persoane în România.

«Curtea, decidând că Olimpicele, deși recunoscute ca existente prin decretul din 13 Decembrie 1901 al guvernului, nu au totuși sfințit în România pentru a sta în instanță și cerând pentru aceasta o lege care să creeze Olimpicele din nou în România, comite un exces de putere și violează principiile suscitate».

Având în vedere că comisiunea Olimpicilor sau legatelor din Athena, bazându-se și drepturile pe testamentul olograf din 1860 al defunctului Vanghelie Zappa, a chemat în anul 1902 înaintea instanțelor judecătorești române, pe moștenitorii de sânge ai acestuia spre a fi obligați a-i delșa în stăpânire averea imobiliară, care a aparținut testatorului și în posesiunea căreia au fost trimiși numiții succesori prin deciziunea Curții de apel din București secția I cu No. 103 din 1896¹⁾ și să-i restituie și venitul acelei averi ca începere dela încetarea din viață a uzufructuarului Constantin Zappa;

Având în vedere că Curtea de apel secția III, prin deciziunea atacată cu recurs, respinge în total această acțiune pe motiv, între altele, că există în cauză autoritatea de lucru judecat decurgând din deciziunea No. 13 din 1876 citată mai sus, prin care s'a respins acțiunea care se intentase în 1892;

Având în vedere că, în această privință, discuțiunea între părți înaintea instanțelor de fond nu a urmat decât asupra unui singur element al autorității lucrului judecat adică asupra chestiunii de a se ști dacă comisiunea Olimpicilor, care a intentat acțiunea din 1902 a figurat ca parte în procesul din 1892 care s'a rezolvat prin deciziunea No. 103 din 1896;

Considerând că Curtea de apel, prin deciziunea adusă în recurs cercetează, mai întâi, cine după legile eline reprezintă în justie Comisiunea Olimpicilor, și după ce examinează și interpretează diferite legi și decrete ale Statului elin, decide că reprezentantul ei legal este Ministerul de finance al celui Stat;

Considerând că, interpretarea legilor streine fiind o chestiune de fapt, constatările de mai sus ale instanței de fond asupra înțelesului și întinderii legilor eline sunt suverane și scapă controlului Curții de casațiune;

Considerând că, după aceasta, instanța de fond pentru a decide că Comisiunea Olimpicilor a fost parte în primul proces din 1892, cercetează și discută petițiunea de intentarea acelei acțiuni, concluziunile scrise ale părților, verificările de scripte ordonate, considerentele deciziei No. 103 din 1896, precum și motivele de casare invocate de Statul elin în recursul său contra acelei decizii;

Considerând că din toate aceste acte rezultă în adevăr că, în anul 1892 Statul elin a intentat acțiunea, prin Ministerul său de finance, ca reprezentant al Comisiunii Olimpicilor, pretinzând: 1) că Comisiunea Olimpicilor fiind o ramură a administrației publice eline, legatului lui Vanghelie Zappa este în realitate Statul elin, care este în drept a reclama legatul; 2) că, dacă s'ar decide că Comisiunea Olimpicilor este o persoană distinctă de Statul elin, în acest caz care același legat și în numele acestei persoane pe care o reprezintă în justie;

Că, instanța fiind astfel legată în acțiunea din 1892, Curtea de apel prin deciziunea No. 103 din 1896 decide în mod definitiv, față de reprezentantul legal al Comisiunii Olimpicilor, Ministerul de finance elin, că comisiunea Olimpicilor, iar nu Statul elin, este legatului defunctului V. Zappa; însă de oare ce această Comisiune este o persoană morală streină, care nici odată nu a fost recunoscută ca atare în România, legatul este caduc din cauza inexistenței legatarului în momentul morții testatorului;

Că, prin urmare, cu drept cuvânt instanțele de fond au găsit că Comisiunea Olimpicilor a figurat în aceeași calitate în primul proces din 1892, care s'a terminat prin deciziunea No. 103 din 1896;

Considerând că decretul regal din 1901, nu a creat Comisiunii Olimpicilor o nouă situațiune juridică, pentru a putea intenta o nouă acțiune intimărilor, având același obiect și aceeași cauză;

Că, în adevăr, prin acest decret, dat în baza art. 811 din codul civil, guvernul autoriză Comisiunea Olimpicilor de a primi legatul lăsat de Vanghelie Zappa și de a putea sta în judecată înaintea instanțelor române, însă autorizățiunea de a se putea adresa justiției pentru a reclama un drept patrimonial nu prejudică în nimic fondul litigiului, nici nu implică în sine și recunoașterea capacității legale a legatarului de a beneficia de legat; că, în această privință, art. 66 alin. 3 din procedura civilă este clar și categoric; că, art. 811 din codul civil presupune, fără îndoială, că instituțiunea de utilitate publică, care cere autorizarea guvernului de a primi un legat, există ca persoană morală conform legilor române;

Că, în unele cazuri, legitimitatea a dat delegațiune guvernului de a putea recunoaște ca existente unele persoane morale streine, cum sunt unele societăți comerciale constituite în străinătate; însă, în ce privește celelalte persoane morale, și în special instituțiunile de utilitate publică, cum sunt Olimpicele din Athena, nici o lege nu autoriză pe guvern de a le recunoaște existența lor în țară; că autorizățiunea prevăzută de art. 811 este cerută mai mult în interesul societății și al familiilor, ca guvernul să vegheze ca asemenea instituțiuni să nu poată acumula averi considerabile în detrimentul rudelor și al circulațiunii bunurilor; prin urmare, autorizățiunea ce o dă guvernul pe baza acestui articol completează numai capacitatea instituțiunii de a primi un legat, ea nu poate însă crea persoana morală, nici să recunoască ca existentă în România o persoană morală streină, dacă această calitate nu i-a fost conferită în România prin o lege;

Că, contrar celor susținuțe de recurență, chiar sub legislațiunea anterioară actualului cod civil, sub imperiul codului Caragea și regimul regulamentului organic, sub care s'a deschis succesiunea lui Vanghelie Zappa, așezămintele de folos public nu se puteau înființa prin simpla voință a testatorului, ci la alcătuirea lor lua parte domnitorul dinpreună cu obișnuita obștească adunare, cum se exprimă categoric articolul 57 din regulamentul organic, și cum, de altfel, a fost definitiv judecat între părți prin deciziunea No. 103 din 1896; că dar decretul regal din 1901, dat posterior pronunțării acestei decizii, este inoperant în cauză;

Că, așa fiind, când instanța de fond, prin deciziunea atacată, respinge acțiunea Comisiunii Olimpicilor sau legatelor din Athena pe motiv că există în cauză autoritatea de lucru judecat, nu a comis nici un exces de putere, nici vre-o eroare gravă de fapt, nici n'a violat textele de lege vizate în aceste motive de casare;

Considerând că din momentul ce deciziunea atacată se menține pe motivul relativ la autoritatea lucrului judecat, rămâne fără interes a se mai cerceta celelalte motive de casare

Pentru aceste motive, Curtea respinge, etc.

INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE, S. II

Audiența dela 8 Octombrie 1910

Președinția d-lui D. CUCULI, președinte

Gagiu. — Dreptul creditorului de a fi plătit cu privilegiu asupra lucrului constituit gagiu. — Cazul când are acest privilegiu. — Dacă creditorul gagist este în drept a se opune la urmărirea lucrului dat în gagiu. — (Art. 480 din codul comercial)

Conform art. 480 din codul comercial, creditorul are dreptul a fi plătit cu privilegiu asupra lucrului ce i s'a constituit gagiu, iar acest privilegiu nu există de cât dacă lucrul s'a dat și se află în posesiunea creditorului, sau unei alte persoane aleasă de părți.

Că, de aci rezultă că creditorul gagist n'are dreptul de a se opune la urmărirea lucrului dat în gagiu, ci numai pe acela d'a fi plătit cu preferință din prețul lucrului.

¹⁾ V. această decizie în *Curierul Judiciar* din 1896, No. 40. (N. R.)

Deciziunea 167/910.—Respins recursul făcut de Banca Generală Română București contra deciziei No. 57/910 a Curții de apel Iași, s. II, dată în proces cu C. Chiriac și alții.

Curtea,

Ascultând pe d-nii avocați Paraschivescu și Saita, în desvoltarea motivelor de casare; și
Pe d-l Poni în combateri;

Deliberând,

Asupra motivului IV de casare:

«Violarea art. 48) și 482 din codul comercial și nemotivare.
«Deși s'a ridicat înaintea Curții și Curtea constată atât în practica cât și în considerente cum că recoltele după moșia Chircești sunt gajate Băncii Generale Române pentru mai bine de 100000 lei, susținând că Banca are posesia recoltelor și deci nu i se poate lua posesia lor prin urmărirea de venituri înființată decât achitându-i-se creanța pentru care a fost pus gaj, Curtea însă omite a se pronunța asupra cesiunii de drept, dacă un creditor oarecare poate, făcând urmărire de venituri, să ridice odată cu Ad-ția moșiei din mâna debitorului și posesia creditorului gagist ce o are asupra lucrului gajat
«Curtea violează art. 48) din codul comercial când admite urmărirea de venituri și punerea în posesie a girantului asupra recoltelor gajate Băncii și care se găsesc în posesia ei. Dacă în principiu, orice creditor poate urmări lucru gajat unei terțe persoane în speță fiind vorba de o urmărire de venituri, Curtea nu putea să admită această urmărire de venituri, fără ca mai întâi creditorul gagist să fie achitat de suma garantată prin gaj, decât violând art. 48) din codul comercial».

Având în vedere deciziunea supusă recursului din care se constată că C. Chiriac punând în urmărire veniturile moșiei Chircești, proprietatea Elisei Papazoglu, în baza unei decizii investită cu titlu executor, Banca Generală Română din București a făcut contestație pe motiv că fiind creditoare a Elisei Papazoglu pentru suma de 100000 lei și având constituit gaj recolta de pe această moșie, nu poate fi urmărită acea recoltă; Că Curtea de apel din Iași a respins contestația ca nefondată;

Considerând că cesiunea de a se ști este dacă ceilalți creditorii ai unuia debitor pot urmări averea debitorului constituită gaj unuia din creditorii;

Considerând că conform art. 480 din codul comercial creditorul are dreptul a fi plătit cu privilegiu asupra lucrului ce i s'a constituit gaj; că acest privilegiu nu există decât dacă lucrul s'a dat și se află în posesiunea creditorului sau unei alte persoane aleasă de părți;

Că de aci rezultă că creditorul gagist n'are dreptul de a se opune la urmărirea lucrului dat în gaj, ci numai pe acela de a fi plătit cu preferință din prețul lucrului;

Că, în speță, se constată că creditorul Chiriac nu numai că n'a contestat privilegiul Băncii, dar a recunoscut înaintea Curții de apel dreptul de preferință al Băncii;

Că astfel fiind, față de creditorul Chiriac, Banca n'are nici un interes a se opune urmării făcute de acel creditor, urmărire careia nici citatul articol și nici art. 482 din codul comercial nu se opune;

Că, dar, Curtea de apel validând urmărirea n'a violat nici un text de lege, așa că motivul de casare e neîntemeiat;

Considerând că odată ce s'a recunoscut privilegiul Băncii asupra lucrului ce are în gaj, discuția celorlalte motive de casare devin fără interes pentru Bancă, că aceste motive interesau pe debitorul Eliza Papazoglu care a făcut asemenea recurs invocând aceleași motive, recurs care s'a respins ca fiind nul de drept, prin decizia acestei cu No. 168/910;

Că de aceea recursul făcut de Banca Generală Română urmează a fi respins ca nefondat;

Pentru aceste motive, Curtea respinge, etc.

CURTEA DE APEL DIN GALAȚI S. I.

Audiența dela 19 Octombrie 1910

Președinția d-lui C. NICULESCU prim-președinte
Societatea anonimă «Rizeria Română» cu Laura Kofler
Decizia Comercială No. 82

Faliment.—Condițiuni cerute pentru declarări în faliment. Inetare de plăți.—Chestiune de fapt.—Dacă un comerciant poate fi declarat falit pe motiv că a continuat comerțul cu împrumuturi, fără însă a fi în încetare de plăți, sau pe temeiul unei cambii ajunse la scadență dar neprotestată.—Comerciant încetat din viață.—Când poate fi declarat în stare de faliment.—Când trebuie să fie stabilită încetarea plăților.—(Art. 635 și 707 din codul comercial)

1 Pentru ca o persoană să poată fi declarată în stare de faliment să cere între altele, ca ea să fie în încetare de plăți; cum însă legea prin art. 695 din codul com. nu definește această stare este necontestat că faptele și circumstanțele din care se poate deduce că un comerciant este în încetare de plăți, sunt lăsate cu totul la suverana apreciere a instanței de fond și în acest scop judecătorul va trebui să constate din orice fapte și circumstanțe că încetarea plăților este efectivă reală și manifestă prin semne pozitive și exterioare cari să denote în mod neîndoios că el nu mai este în stare de a face față plăților sale, că creditul său este pierdut și că prin urmare comerțul său numai poate fi continuat, existența sa de comerciant fiind cu totul compromisă.

2 Faptul unui comerciant de a recurge la expediente pentru a și achita datoriile sale, nu constituie o stare de încetare de plăți, din moment ce el își continuă comerțul.

Prin urmare un comerciant nu poate fi declarat în stare de faliment pentru simplul fapt că își continuă comerțul numai cu ajutorul împrumuturilor, cât timp el nu încetează plățile.

3 Faptul neplății unei cambii ajunse la scadență nu poate motiva o declarare în stare de faliment decât numai când încetarea de plăți este generală și numai lasă nici o îndoială asupra imposibilității de a face față angajamentelor.

4. Numai prin protest se poate stabili faptul încetării plăților și epoca ei;

Prin urmare o cambie deși ajunse la scadență, însă neprotestată, nu poate servi ca motiv la declararea în faliment a comerciantului debitor.

5 Pentru a se proba că un comerciant este în încetare de plăți nu este suficient ca să se stabilească din registrele sale, din bilanț sau inventariu că are un activ cu mult inferior pasivului, dar trebuie să se facă proba că a încetat comerțul din faptul că se găsește în imposibilitate de a și mai achita datoriile sale exigibile.

6 Comerciantul încetat din viață nu poate fi declarat în stare de faliment, de cât numai în decursul anului de la evenimentul morții.

7. În caz de moartea comerciantului, legiuitorul nedisponând nimic relativ la încetarea plăților rezultă că declararea în stare de faliment, se va face numai dacă încetarea de plăți a avut loc înaintea morții conform regulii generale prevăzută de art. 695 din codul comercial.

S'a ascultat: Societatea apelantă prin d-l avocat T. Missir; intimata Laura Kofler prin d-nii avocați V. Dimitriu și N. D. Kirculescu.

Curtea,

Asupra apelului făcut în termen de d-l avocat T. I. Missir, în calitate de procurator al d-l M. Friedländer și O. Beneke, directorii societății anonime pe acțiuni «Rizeria Română» din Brăila, contra sentinței comerciale a tribunalului Putna secț. II sub No. 96 din 23 Septembrie 1910, ¹⁾ prin care s'a respins ca neîntemeiat cererea de a se declara în stare de faliment, decedatul

¹⁾ A se vedea publicată tot în acest număr la pag. 686.

comerciant Iacob Kofler din Focșani și obligă pe Soc. reclamantă «Rizeria Română» ca să plătească părții Laura Kofler, tutricea minorilor săi copii Arnold și Amalia Kofler, suma de 20 lei cheltuieli de judecată ;

Având în vedere susținerile părților, actele atașate la dosarul cauzei, precum și concluziunile Ministerului public, din cari se constată în fapt următoarele :

La 7 Septembrie 1910, după cum rezultă din extracul de moarte eliberat de primăria orașului Focșani, comerciantul Iacob Kofler încetează din viață. În ziua de 15 Septembrie 1910, d-nii Oscar Benecke și Max Friedländer, lucrând în calitate de directori ai soc. anonime pe acțiuni «Rizeria Română» din Brăila, cer declararea în stare de faliment a decedatului Iacob Kofler, în calitate de creditoare, în baza unor cambii semnate de acesta, parte protestate și parte neprotestate și a unui cont-curent pentru suma de 8589 lei 50 bani, datorie provenită din afaceri comerciale, arătând epoca încetării plăților la 1 Septembrie 1910. Această acțiune este respinsă de tribunal ca neîntemeiată ;

În susținerea cererii sale, soc. prin reprezentatii săi, invoacă în primul loc că, comerciantul Iacob Kofler încetase plățile încă înainte de moarte, bazându-se pe următoarele trei motive principale : a) că, pentru a face față plăților sale, a fost nevoit să-și constituie două ipoteci pe întreaga sa avere imobiliară ; b) că, nu a achitat o poliță a soc, în sumă de 2 mii lei, cu scadența la 31 August 1910, adică cu câteva zile înainte de moarte ; și c) că, pasivul e cu mult mai mare decât activul ;

În al doilea loc, soc. susține că, în caz când nu s'ar constata că încetarea plăților a avut loc în timpul vieții, un comerciant poate să fie declarat în stare de faliment chiar în cazul când încetarea plăților s'ar stabili în urma încetării sale din viață, cu condițiune numai ca acțiunea să fie intentată în termen cel mult de un an de zile dela data morții sale, conf art. 707 din c. com ;

Acestea fiind punctele pe care soc. apelantă își bazează cererea sa, urmează ca Curtea să discute în primul rând, dacă decedatul comerciant Iacob Kofler, a fost în încetare de plăți mai înainte de moartea sa ;

Având în vedere că în sprijinul susținerii încetării plăților încă din timpul vieții, se invoacă două certificate emise de grefa trib. Covurlui s. I, și anume : 1) certificatul No. 19003 din 13 Octombrie 1910, din care reiese că, prin actul de ipotecă, autentificat de trib. Covurlui la No. 623 și înscris sub No. 67 din 1 Martie 1910, Iacob Kofler s'a împrumutat dela Ioseph Ornstein cu suma de 45.000 lei, pe termen de un an și cu dobândă de 9 la sută, constituind ipotecă asupra 3 imobile din Galați str. Portului No. 6, 8 și 10 ; 2) certificatul sub No. 19002 din 13 Octombrie 1910, prin care se constată că, prin actul de ipotecă autentificat sub No. 708 și înscris sub No. 74 din 9 Martie 1910, Iacob Kofler, a constituit o ipotecă asupra trei imobile din Galați și patru imobile din Focșani în favoarea Băncii comerciale române din Galați, pentru garantarea unui credit deschis în cont-curent până la concurența sumei de 90.000 lei și pentru suma de o sută mii lei în scop de a garanta polițele rămase neachitate din portofoliul scontat Băncii, împrumut făcut pe termen de 3 ani ;

Având în vedere că suma datorită de Iacob Kofler în baza acestor acte, trebuie să fie fixată la suma de o sută nouăzeci mii de lei, de oarece din însăși mențiunea greșelii pe certificatul No. 19003, rezultă că ipoteca pentru suma de 45.000 lei, a fost radiată de tribunal prin jurnalul No. 1778 din 23 Martie 1910 ;

Considerând că două sunt condițiunile esențiale pentru ca o persoană să poată fi declarată în stare de faliment : a) să fie comerciant, de oarece falimentul este o instituție exclusiv comercială, iar datoriile sale să decurgă din comerțul său ; b) și să fie în încetare de plăți ; că, legea prin art. 695 din cod, com nedefinind această stare, este necontestat că faptele și circumstanțele din care se poate deduce că un comerciant este în încetare de plăți, sunt lăsate cu totul la suverana apreciere a instanțelor de fond ; și, în acest scop, judecă-

torul va trebui să constate din orice fapte și circumstanțe că încetarea plăților este efectivă, reală și manifestă, prin semne pozitive și exterioare, care să denote în mod neîndoios că el numai este în stare de a face față plăților sale, că creditul său este pierdut și că astfel nemai putând continua comerțul său, existența sa de comerciant este cu totul compromisă ;

Considerând că odată stabilit când există încetare de plăți, trebuie să vedem dacă I. Kofler, prin împrumutul contractat la Banca comercială română, a săvârșit un act ruinător și a compromis astfel starea sa materială și siguranța creditorilor de a fi satisfăcuți, în cât mersul comerțului său era imposibil de a continua mai departe ;

Considerând că este constant atât în doctrină, cât și în jurisprudență că, în principiu, nu trebuie să ne preocupăm de mijloacele prin care un comerciant reușește de a-și menține creditul său și a face față plăților sale ; că, chiar faptul de a recurge la expediente pentru a se achita de angajamentele sale, nu constituie o stare de încetare de plăți din moment ce el continuă comerțul său ; că, această stare trebuie să fie consecința unor fapte exterioare și materiale bine stabilite, așa că constatarea lor să ajungă la cunoștința celor de al treilea ; că, în fine, nu poate fi declarat un comerciant în stare de faliment pentru simplul fapt că el își continuă afacerile sale numai cu ajutorul împrumuturilor, cât timp el nu încetează în mod real plățile sale ;

Considerând că din faptul că I. Kofler a făcut împrumutul său la 9 Martie 1910, constituind pentru garantarea sa o ipotecă asupra imobilelor sale, nu se poate deduce că el a compromis afacerile sale comerciale și că a devenit în mod notoriu în încetare de plăți, de oarece din însuși actul de ipotecă reiese că suma de 90.000 lei, a împrumutat-o pentru garantarea unui credit deschis în cont-curent până la concurența acestei sume, iar cu suma de o sută mii lei a garantat polițele rămase neachitate din portofoliul scontat Băncii ;

Că, astfel fiind, I. Kofler grevând averea sa particulară, cu totul străină fondului de comerț, în scop, pe de o parte, să-și întindă operațiunile sale comerciale, iar pe de altă parte, să asigure pe creditorii săi de plata datoriilor care ar deveni exigibile, nu se poate susține că el se afla în o vădită insolvabilitate, care să conducă fatalmente la încetarea plăților, și prin urmare la imposibilitatea de a-și continua comerțul său ; că, din contră, prin acest împrumut, el nu a avut de scop decât să asigure mai mult bunul mers al afacerilor sale, să-și întărească creditul său și să facă față obligațiunilor sale comerciale, asigurând plata creditorilor săi ;

Că, prin urmare, în specie, I. Kofler cât timp a fost în stare să achite datoriile sale prin mijlocul creditului de care se bucura, nu se poate zice că el a încetat plățile ; căci el și-a conservat până la moartea sa toate aparențele unei vieți comerciale regulate, și nu importă dacă el și-a conservat-o prin mijlocul unor împrumuturi cât timp starea sa de jenă și nici expedientele la care el a recurs, nu au fost cunoscute de public ; asemenea împrumuturi fiind considerate ca un mijloc din cele mai corecte și mai uzuale pentru întinderea creditului și, prin urmare, pentru dezvoltarea în folosul propriu și al creditorilor, a afacerilor comerciale ;

Că astfel fiind, primul punct cu care apelanta societate voeste să dovedească încetarea de plăți, este neîntemeiat ;

Având în vedere că, în al doilea loc, se susține că I. Kofler se afla în încetare de plăți în momentul morții sale, din faptul că nu ar fi achitat o cambie în valoare de 2000 lei, cu scadența la 31 August 1910, semnată de dânsul, în ordinul soc. apelante ;

Considerând că, precum am văzut, condițiunea esențială pentru ca un comerciant să fie declarat în stare de faliment, este ca dânsul să fi încetat plățile sale ; că, faptul neplății unei cambii ajunsă la scadență nu poate motiva această declarație, decât numai atunci când această încetare este generală și numai lasă nici o îndoială asupra imposibilității de a face față angajamentelor sale ;

Că, afară de aceasta, se constată în fapt că această poliță nu a fost protestată de soc. la data scadenței

deci, nici n'a fost înfățișată la termen lui I. Kofler pentru plată, și conform art. 310 din cod. com., purtătorul cambiei fiind dator să înfățișeze cambia la scadență pentru plată, refuzul de a plăti se constată prin protest, și acest protest servește de a stabili faptul încetării plăților și epoca ei;

Că, astfel fiind, și din împrejurarea că cambia se găsește în mână soc. creditorilor, rezultă învedere că dânsa nu s'a prezintă lui Kofler pentru a cere plata ei, și deci acesta nu a refuzat să achite valoarea ei la scadență, de unde rezultă că, departe de a considera pe Kofler în încetare de plăți înainte de moarte, se poate deduce contrariul, că el se bucura de credit. Căci creditorul neprotestând cambia, era sigur că va fi achitat chiar fără protest, celiace mai rezultă și din faptul că dela data de 31 August și până la 7 Septembrie 1910, când încetează din viață, Kofler își achită datoriile sale exigibile și nu există nici un protest contra sa; o probă mai mult că susținerea aceasta a soc. apelante este cu totul nefondată, reese din faptul că tocmai în ziua de 31 August 1910, când societatea voastră s'a dedusă încetarea de plăți a lui Kofler din neplata cambiei sale, în sumă de 2000 lei, acesta achită un număr de 13 cambii pentru suma de 15.791 lei 10 bani; deci e imposibil de admis că achitând toate aceste cambii pentru o sumă atât de însemnată, s'a refuze sau să fie în imposibilitate să achite și cambia de 2000 lei; de altminteralea soc. nici n'a dovedit cu ceva această imposibilitate;

Considerând că, față de prezentarea în instanță a cambii achitate în ziua de 31 August 1910, soc. nu a avut altceva de obiectat decât că unele din aceste cambii ar fi fost reînnoite sau prelungite; că, și această obiecțiune trebuie înlăturată cu totul, de oarece, chiar admitând că a'egafțunea soc. este adevărată, reînnoirea unei cambii este în realitate o plată iar prelungirea termenului de plată a unei creanțe nu constituie prin ea însăși o probă de încetare de plăți, de oarece prin faptul că un creditor acordă debitorului său o prelungire, este tocmai o prezumțiune că acel comerciant, departe de a-și fi pierdut creditul său, din contra, se bucură încă de acest credit, și deci este în stare să-și continue operațiunile sale comerciale;

Având în vedere că de către soc. apelantă se mai susține că din bilanțul ei s'a prezentat de către mandatarul tutorei, rezultând că pasivul este cu mult mai mare decât activul său, reese că încă în timpul vieții se găsea în o stare de insolabilitate notorie și deci în încetare de plăți;

Având în vedere că, cu nimic nu e probat în instanță că pasivul ar fi superior cu mult activului, de oarece așa numitul bilanț pe care l-ar fi dat soc. mandatarul tutorei este contestat, dar admitând că în realitate susținerea soc. este întemeiată, urmează să discutăm dacă simplul fapt al inferiorității activului față de pasiv, constituie o încetare de plăți;

Considerând că, în drept, nu trebuie a se confunda insolabilitatea cu încetarea de plăți, căci nu importă de a se cerceta dacă comerciantul este solvabil sau nu, dacă pasivul său este superior sau inferior activului său, celiace trebuie să se stabilească pentru a fi declarat falit, este dacă el a încetat plățile, excedentul pasivului asupra activului este inoperant pentru a atrage falimentul, cât timp comerciantul continuă de a face față angajamentelor sale; de unde rezultă că, pentru a se proba că un comerciant este în încetare de plăți, nu este suficient ca să se stabilească din registrele sale, bilanțul sau inventarul său că are un activ cu mult inferior pasivului său, dar trebuie să se facă proba că a încetat comerțul său din faptul că se găsește în imposibilitate de a-și mai achita datoriile sale exigibile;

Că, dacă un comerciant poate să fie declarat în stare de faliment, în cazul când activul său întrece pasivul, din contra, un altul, chiar insolubil, nu va fi declarat, dacă, grație împrumuturilor contractate sau creditului de care se bucură, este în stare să facă față plăților sale la scadență;

Considerând, că, în speță, admitându-se că, după

moartea lui I. Kofler, pasivul său e cu mult superior activului său, din această împrejurare, care a existat în timpul vieții sale, nu se poate deduce că el era în încetare de plăți, de oarece, precum am văzut, el si-a achitat regulat datoriile sale, nu a avut nici un protest și deci, cât a trăit a făcut față obligațiilor sale și s'a menținut în cegal afacerilor sale, datorită creditului de care se bucura;

Că, astfel fiind, din cele expuse, nu se poate deduce că I. Kofler a fost în încetare de plăți mai înainte de a fi încetat din viață;

Având în vedere că, din tabloul de proteste anexat la dosar, stabilindu-se că încetarea plăților a survenit după moartea lui I. Kofler, soc. apelantă mai susține că, conf. art. 707 din cod. com., un comerciant poate să fie declarat în stare de faliment când încetarea plăților are loc după moartea sa, cu condițiunea numai ca încetarea plăților să fie constatată în cursul anului următor morții. În susținerea acestei teze se invoacă următoarele argumente principale:

Este în interesul comerțului și al creditului în general ca comerciantul încetând din viață, să fie declarat în stare de faliment, chiar dacă încetarea plăților a survenit după moartea sa, căci numai astfel se vor putea apăra drepturile creditorilor, care vor avea la dispoziție un mijloc de executare colectivă și mai puțin costisitoare;

Că, față cu textul art. 707 din cod. com., trebuie să se asimileze cazul morții comerciantului prevăzut în alin. al doilea, cu acela al retragerii sale din comerț, despre care vorbește alin. întâiu, combinându-se aceste două alineate din acest articol, pentru a li se putea da adevărata interpretare: fiind indiferent față de aceste texte, dacă încetarea plăților a avut loc în timpul vieții sau după moartea comerciantului, pentru datorii care decurg din timpul vieții;

Că, codul vechiu de comerț, prin art. 185, cerea expres ca condițiune a declarării în stare de faliment a comerciantului încetat din viață, ca încetarea plăților să fi avut loc în timpul vieții; deci, din moment ce codul actual, prin art. 707, numai cuprinde o asemenea dispozițiune, este evident că legiuitorul nou nu a mai avut intențiunea să ceară această condițiune; că prin ultimul alineat, legiuitorul menționând numai durata de un an, în care va trebui să se facă cererea de declarare în stare de faliment, a voit să deroge de la alin. întâi numai în ce privește termenul de întemeierea acțiunii, iar nu și în privința încetării plăților, căci în asemenea caz s'ar fi exprimat în mod expres;

Având în vedere că judecătorul, ori de câte ori este chemat să interpreteze o lege, trebuie să aibă în vedere nu numai litera dar și spiritul ei, călăuzindu-se în acest scop de expunerile de motive, dezbaterile care au avut loc în Corpurile legiuitoare, de legile anterioare care au fost în vigoare până în momentul aplicării noiei legi, și combinând textul ce este de interpretat cu alte dispozițiuni relative la aceeași materie;

Considerând că, dacă examinăm textul art. 707 din cod. com., vedem că el cuprinde două cazuri cu totul distincte și anume: în primul alineat, o dispozițiune cu totul nouă, relativă la comerciantul care s'ar retrage din comerț; iar în cel de al doilea, cazul când falimentul se poate declara după moartea comerciantului; că, pentru comerciantul retras din comerț, legiuitorul admite declararea sa în stare de faliment, chiar dacă în momentul retragerii sale el nu se găsea în încetare de plăți, cu condițiune ca cererea să fie introdusă în decursul a cinci ani dela retragere și ca încetarea plăților să aibă loc în timpul exercițiului comerțului, sau în anul următor, pentru datorii decurgând din acest exercițiu; că, din contra, în caz de moartea comerciantului, declararea nu se poate face decât numai în decursul anului dela acest eveniment, evenimentul morții putând ajunge cu mult mai ușor la cunoștința creditorilor decât acela al retragerii; apoi, legiuitorul făcând această deosebire în ce privește timpul în care cererea trebuie să fie introdusă, a avut în vedere și lichidarea succesiunii, de oarece în cazul de

moarte creditorii adresându-se moștenitorilor, ar fi fost nedrept ca aceștia să fie învinși un timp p ea îndelungat sub amenințarea unei declarații în faliment, și astfel să împiedice lichidarea succesiunii;

Considerând că legiuitorul pentru cazul de moarte a comerciantului, nedisponând nimic relativ la încetarea plăților, rezultă că declararea în stare de faliment se va face numai dacă încetarea de plăți a avut loc înainte de moarte, conform regulei generale prevăzută de art. 695 din codul com., că, această distincție se justifică prin aceea că situațiunea nu este aceeași în ambele cazuri prevăzute de art. 707 din cod. com., din contra, între cazul comerciantului retras și cel mort este o enormă deosebire. Comerciantul care se retrage din comerț este în puțință de a se îngrijii de plata datoriilor sale și să preîntâmpine astfel declararea sa în stare de faliment, așa că, dacă încetează plățile, acest fapt i se poate atribui lui personal; pe când, în cazul morții nu se poate ști dacă comerciantul ar fi trăit, nu ar fi putut face față datoriilor sale, grație creditului și capacității sale, așa că încetarea plăților ivindu-se după moarte, poate fi adeseori faptul personal al moștenitorilor, și deci ar fi nedrept de a se atribui lui o stare de lucruri pe care el numai era în puțință de a o prevedea și a o înăltura, căci el numai există;

Considerând că legiuitorul prevăzând altfel pentru comerciantul retras din comerț, adică că declararea în stare de faliment poate avea loc și în cazul în care încetarea plăților are loc în urma retragerii, a avut în vedere atât interesul comerțului cât și creditul general, voind să împiedice pe comerciantul de rea credință care ar contracta datorii, să se retragă apoi din comerț, pentru a se sustrage de a fi declarat falit, pericol care nu există în ipoteza comerciantului încetat din viață;

Considerând că art. 707 cuprinzând o derogare dela dreptul comun, se știe că derogările sunt de strictă interpretare; astfel, legiuitorul dispunând că declararea în stare de faliment se poate avea loc chiar când încetarea plăților are loc în urma încetării comerțului, permite aceasta numai în cazul de retragere, căci dacă ar fi voit să întindă această dispozițiune derogatorie și la cazul morții comerciantului, ar fi spus-o expres în alinaatul al doilea;

Considerând că părerea contrară care întinde textul dela retragere la ipoteza morții, este neadmisibilă, de oarece pe cale de interpretare nu este posibilă o asemenea întindere, alinaatul întâi al art. 707 din cod. com., cuprinzând o excepțiune la regula comună, după care cineva pentru a fi declarat în stare de faliment, trebuie să fie comerciant și să fie în încetare de plăți, această excepțiune trebuie strict aplicată numai la cazul care-l prevede O dispozițiune derogatorie creând o excepțiune, ea trebuie interpretată după cum se apropie sau se îndepărtează de principiul general, și atunci, în cazul din urmă, ea crează o regulă cu totul nouă; că dacă examinăm art. 707 din cod. com., vedem că, atât prin alinaatul întâi, cât și prin alinaatul al doilea, se crează două dispozițiuni derogatorii la art. 695 din cod. com., fără ca între ele să existe vreo legătură și deci sunt distincte una de alta; astfel, în alinaatul al doilea vorbindu-se de cazul morții comerciantului, și nefăcându-se nici o derogare la încetarea plăților, trebuie să mergem la principiul din dreptul comun, după care încetarea plăților nu poate avea loc decât din timpul exercițiului comerțului;

Considerând că, dacă vom cerceta originea art. 707 din cod. com., vom vedea că aceasta este interpretarea ce i se poate da; că, cauza pentru care acest articol nu conține nici o dispozițiune relativă la încetarea plăților comerciantului încetat din viață, este că acest text este traducerea fidelă a art. 690 din cod. com. italian, care de asemenea face în această privință. Care era însă situațiunea anterioară în ambele legiuri a acestor țări? Atât codul vechiu italian, în vigoare până la 1862, cât și codul nostru vechiu până la 1887, în art. 185 din c. com., copind art. 437 din cod. com. francez, conținea aceiași dispozițiune expresă că în caz de moarte a co-

merciantului, încetarea plăților va trebui să aibă loc în timpul vieții, pentru ca el să poată fi declarat în stare de faliment. Legiuitorul român, adoptând în cea mai mare parte codul nou de comerț al Italiei, a tradus exact și art. 690 care a devenit art. 707 din codul nostru, de unde rezultă că legiuitorul nostru nu a putut să aibă o altă intențiune decât aceea pe care a avut o legiuitorul italian când a introdus această dispozițiune în codul de comerț;

Considerând că din discuțiunile care au avut loc și din lucrările preparatorii, nu rezultă că legiuitorul italian a voit să introducă vre-o modificare la dispozițiunea veche, relativă la cazul când comerciantul a încetat din viață; din contra, din expunerea de motive a comisiei ministeriale, rezultă că legiuitorul italian, voind să acopere lacuna care exista în vechea legislațiune din 1865, prin aceea că și comerciantul care s'a retras din comerț, să poată fi declarat în stare de faliment, s'a ocupat și de cazul de încetare de plăți, și propune că: «și în acest caz trebuie ca încetarea plăților să fie anterioară retragerii sale din comerț». Este admisibil oare ca legiuitorul nostru, care se găsea în aceeași situațiune, ca și legiuitorul italian, să fi voit ca prin art. 707 al. 2 din cod. com. să schimbe vechea dispozițiune din art. 185 din c. com.? De obicei legiuitorul confirmă o stare de lucruri și când vrea să cume cu un sistem, atunci aceasta rezultă clar din însuși textul legii, din redacția lui clară și amănunțită. În fine, că aceasta nu a putut fi intențiunea legiuitorului, mai reese și din aceea că nu există nici o identitate de relațiuni între cazul de retragere și acela al morții comerciantului, căci după cum am spus, nu poți să declari în stare de faliment pe o persoană pentru fapte pe care nu le-a putut prevedea când numi este în viață și când numai este comerciant în acest sens, se pronunță aproape unanim jurisprudența și doctrina italiană;

Considerând că, în afară de partea istorică a acestui articol, dacă căutăm să pătrundem și spiritual legii vom vedea că se impune această soluțiune. Legiuitorul face responsabil un timp determinat pe comerciantul care s'a retras din comerț, în scopul ca acesta să nu eludeze legea; aceasta nu a mai putut-o avea în vedere și pentru comerciantul care a încetat din viață, de oarece acesta, numai are posibilitatea de a se apăra contra unei cereri nelegre sau contra unor creditori de rea credință; că afară de aceasta, dacă moștenitorii ar sustrage o parte din avere, mortul nu poate fi răspunzător de un act care nu este al său; precum și dacă moștenitorii ar face operațiuni greșite, culpa lor nu poate fi aruncată asupra lui; mortul nu poate răspunde, nu se poate apăra și de acela legiuitorul l'a făcut răspunzător numai pentru actele sale din timpul vieții și numai pentru ele;

Că, această soluțiune este cea mai întemeiată și că aceasta a fost adevărată intențiunea a legiuitorului nostru mai rezultă și din discuțiunile care au avut loc și în Franța, ca ocaziunea legii din 1838. Se știe că jurisprudența franceză înainte de legea din 1883, cu toate că codul de comerț nu prevedea cazul, admitea că un comerciant putea să fie declarat falit după moartea sa, dar sub condițiunea ca în momentul morții sale, acest comerciant să fi fost în încetare de plăți. În urmă această jurisprudență a servit de bază legii din 1838, care nu recunoștea posibilitatea de a se declara falit un comerciant după moartea sa, decât dacă debitorul este mort în stare de încetare de plăți. Ori, este neadmisibil că legiuitorul nostru, care s'a inspirat din legislațiunile străine a voit să deroge de la aceste principii și să creeze o dispozițiune cu totul nouă pentru cazul când comerciantul a încetat din viață, fără să o spună în mod expres;

Având în vedere că cererea făcută de către soc, apelanții de a se amăna procesul pentru a prezenta Curții inventarul averi rămase după defunctul I. Kofler, este inutilă, de oarece această cerere ținând de a proba că pasivul întrece cu mult activul, nu duce la nici o soluțiune în cauză, căci nu superioritatea pasivului asu-

pra activului rezolvă acțiunea dar chestiunea dacă încetarea plăților a avut loc înainte sau după moartea comerciantului Kofler, așa după cum s'a arătat prin considerentele precedente ;

Că, deci, fiind stabilit că I. Kofler nu a încetat plățile în timpul vieței sale, el nu poate fi declarat în stare de faliment și, prin urmare, cererea soc. creditoare urmează a fi respinsă ca neîntemeiată ;

Văzând și cererea de cheltuieli de judecată făcută de intimată, asupra căreia Curtea statuând, le fixează la suma de două sute lei ;

Pentru aceste motive, redactate de d-l consilier Fr. Papp, Curtea, respinge apelul, etc.

(ss) C. Niculescu ; Fr. Papp ; N. Dimitrescu ; Em. Stroici.

TRIBUNALUL JUDEȚULUI PUTNA, S. II

Audiența de la 23 Septembrie 1910

Președinția d-lui N. N. PAPADAT, președinte

Sentința comercială No. 96

„Rizeria Română” Societate anonimă din Brăila cu Iacob Kofler, pentru faliment

Faliment. — Condițiuni cerute pentru ca un comerciant să poată fi declarat în stare de faliment. — Comerciant retras din comerț sau încetat din viață. — Condițiuni cerute pentru a putea fi declarat falit. — Încetarea plăților. — Chestiune de fapt. — Protest, necesitatea lui atât pentru conservarea acțiunii în recurs contra giranților, cât și a stabili faptul încetării plăților. — (Art. 695, 707 și 303 din codul comercial).

1. După art. 695 din codul comercial, pentru ca cineva să poată fi declarat în stare de faliment, trebuie să fie comerciant și să se afle în stare de încetare de plăți pentru datoriile comerciale ; că prin derogare dela acest principiu, care constituie dreptul comun, legiuitorul prin art. 707 din codul comercial prevede că și un comerciant care s'a retras din comerț poate fi declarat falit, cu condiție ca declararea să se facă în termen de maximum 5 ani de la retragerea din comerț, și încetarea plăților să fi avut loc în timpul pe când el exercita comerțul, sau în anul următor, însă pentru datoriile cari s'a decurgă din același exercițiu ; tot asemenea și comerciantul încetat din viață poate fi declarat falit, însă numai în cursul unui an dela moartea lui.

Că de aci rezultă că legiuitorul a voit să facă o deosebire între aceste cazuri și nu a permis falimentul după moarte decât dacă comerciantul se află în încetare de plăți înainte de a muri, conform art. 695 din codul comercial.

2. Legiuitorul comercial, nedefinind nicăieri încetarea de plăți, ea rămâne o chestiune de fapt lăsată la suverana apreciere a judecătorului.

3. Protestul este necesar, atât pentru a conserva acțiunea în recurs contra giranților, cât și pentru a stabili faptul încetării plăților, și epoca ei.

Tribunalul deliberând,

Asupra cererii făcută de Rizeria Română, Societate anonimă, cu sediul în Brăila, prin petițiunea înregistrată la No. 11837/910, pentru a se declara în stare de faliment comerciantul defunct Iacob Kofler din Focșani ;

Având în vedere susținerile părților prezente și actele prezentate ;

Având în vedere că reclamanta Societate face prezenta cerere în calitate de creditoare a lui Iacob Kofler, în baza unor cambii semnate de acesta și a unui cont curent pentru suma de 8589 lei, 50 bani și cere ca el să fie declarat în stare de faliment, de oarece ar fi încetat plățile pentru datoriile de natură comercială ;

Considerând că după dispozițiunile art. 695 din cod. comercial, pentru ca cineva să poată fi declarat în stare de faliment trebuie să fie comerciant și să se afle în stare de încetare de plăți pentru datoriile comerciale ;

Considerând că prin derogare de la acest principiu,

care constituie dreptul comun, legiuitorul prin art. 707 din codul com. prevede că și un comerciant care s'a retras din comerț poate fi declarat falit, cu condiție ca declararea să se facă în termen de maximum 5 ani de zile de la retragerea din comerț și încetarea plăților să fi avut loc în timpul pe când el exercita comerțul sau chiar în anul următor, însă pentru datoriile cari s'a decurgă din același exercițiu ; tot prin acest text de lege se prevede că și comerciantul încetat din viață, poate fi declarat în stare de faliment însă numai în cursul unui an de la moartea lui ;

Considerând că din acest text de lege reiese că pentru comerciantul retras din comerț, legiuitorul permite declararea falimentului chiar dacă în momentul retragerii, el nu era în încetare de plăți, ci această încetare a survenit posterior până în termen de un an de zile din momentul retragerii, pe când, pentru cazul morții nu prevede un asemenea termen, de unde rezultă că intențiunea legiuitorului a fost să facă o deosebire între aceste două cazuri și să nu permită falimentul după moarte, de cât dacă comerciantul se află în stare de încetare de plăți înainte de a muri, conform art. 695 din codul comercial ;

Considerând că această deosebire se justifică, căci situațiunea nu e aceeași în ambele cazuri ale art. 707 din codul comercial ; în ipoteza comerciantului retras din comerț, acesta are putință să se îngrijească de plata datoriilor sale, și dacă ar înceta plățile acest fapt i-ar fi lui imputabil cele mai adesea ori, pe când în cazul morții, dacă încetarea de plăți survine posterior, ar fi nedrept să se declare falimentul, căci nu se știe dacă acel comerciant trăind nu și-ar fi plătit, grație creditului și capacității, la timp, datoriile sale ; în cât acest din urmă caz, nu se poate preciza cui trebuie imputată încetarea plăților, căci se poate foarte bine ca ea să fie atribuită moștenitorilor ;

Considerând că, pe lângă aceasta, în ipoteza comerciantului retras din comerț legiuitorul a trebuit să admită declararea falimentului, chiar când încetarea plăților e posterioară retragerii, și aceasta în interesul comerțului și creditului în general, pentru a împiedica comercianții de rea credință de a contracta datorii mari și apoi a se retrage din comerț, crezând că nu vor putea fi declarați faliti dacă vor înceta plățile în urma retragerii, pe când acest pericol nu există de loc în ipoteza comerciantului decedat ;

Considerând, apoi, că atunci când încetarea plăților a avut loc după moarte, nu se mai poate susține că comerciantul a încetat plățile căci el nu mai există ;

Având în vedere că, în părerea contrară se susține că se poate declara falimentul chiar dacă încetarea plăților a avut loc în urma morții comerciantului ;

Considerând că în sprijinul acestei păreri se susține că trebuie să se asimileze cazul morții comerciantului cu acel al retragerii lui din comerț, combinându-se aliniatul II din art. 707 din codul com. cu partea întâia a acestui text de lege ; această susținere e inadmisibilă, căci după cum s'a expus mai sus situațiunea nu e aceeași în ambele cazuri ; că, pe lângă aceasta, art. 707 din codul com., cuprinde o derogare dela dreptul comun și se știe că derogările sunt de strictă interpretare ;

Considerând că tot în sprijinul acestei păreri se mai aduce argumentul că codicele vechi comercial, în articolul 185 cerea ca condiție a declarării în stare de faliment a comerciantului mort, faptul ca el să fi fost în stare de încetare de plăți din timpul vieței ; ori, din moment ce actualul codice de comerț nu mai cuprinde o asemenea dispozițiune, e evident că legiuitorul n'a mai avut intenția să pretindă această condițiune ; la acest argument se poate răspunde că dacă art. 7.7 din actualul codice nu cuprinde nimic relativ la încetarea plăților comerciantului decedat, cauza e că acest text de lege e traducerea ad literam a art. 690 din codicele comercial italian ;

Considerând că tot în susținerea acestei păreri s'a mai invocat faptul că în acest caz, se declară în stare de faliment nu comerciantul ci succesiunea, patrimoniul

său, și aceasta ar reeși din însuși textul art. 707 care arată că se declară falimentul după moarte, iar nu defunctul; această susținere care aparține autorului italian Bonelli e inadmisibilă, căci nu se poate declara faliment de cât acela care are sau a avut calitatea de comerciant și nici o dată succesiunea, care nici nu are personalitatea juridică;

Considerând că se mai susține că e și în interesul comerțului și creditului în general să se declare în stare de faliment un comerciant decedat, chiar dacă încetarea plăților a survenit după moarte și numai astfel se va putea apăra drepturile creditorilor care vor avea la dispoziție un mijloc de executare colectiv și mai puțin costisitor; acest argument însă nu e atât de puternic față de acele pe care se sprijină părerea contrarie, iar creditorilor le rămâne dreptul de urmărire individuală, cu sechestrul asigurator, ca măsură de conservare și asigurare;

Considerând, în fine, că în sensul că în cazul comerciantului decedat încetarea plăților trebuie să existe din timpul vieții pentru a se putea declara falimentul, e fixată aproape întreaga doctrină și jurisprudență italiană, franceză și română (a se vedea *Toma Stelian, V. Dumitriu, M. A. Dumitrescu, C. apel București s. I, 11 Septembrie 91; C. Cas. 156/91; C. Cas. 23 Octombrie 1891; Trib. Brăila, 19 Iulie 1907; C. apel București s. II, 18 Martie 1908; Trib. Putna, s. II, 21 Septembrie 1910; Vidari, Ingarano, Calamandrei, ed. II, Lyon Căen și numeroasele decizii publicate în Pandecte, pag. 842-931);*

Având în vedere că fiind astfel, tribunalul urmează să cerceteze acum dacă Iacob Kofler era în stare de încetare de plăți în timpul vieții;

Având în vedere că din extractul de deces No. ... liberat de Primăria orașului Focșani, reese că dânsul a încetat din viață la 7 Septembrie 1910;

Considerând că niciărei legiuiturii comerciale nu definește încetarea de plăți, că e o chestiune de fapt lăsată la suverana apreciere a judecătorului și se constată ușor, căci se manifestă prin fapte exterioare ca: proteste de cambii, chemări în judecată, urmăriri exercitate asupra averii debitorului comerciant, etc.;

Având în vedere că, în speță, s'a susținut că Iacob Kofler se afla în stare de încetare de plăți în momentul morții sale, și aceasta reese din faptul că el nu a achitat o cambie în valoare de 2000 lei, cu scadența la 31 August 1910, semnată de el, în ordinul reclamantei, cambie prezentată astăzi în instanță, coroborat acest fapt cu acela că făcându-se inventariul averii rămase pe urma lui s'ar constata că pasivul e mult mai mare ca activul, de unde reese că dânsul se afla în stare de insolabilitate în timpul când trăia;

Considerând că după dispozițiile art. 310 din codul com., purtătorul unei cambii are datoria de a înfățișa cambia la scadență pentru plată, iar refuzul plății la scadență se constată prin protest; că, protestul e necesar atât pentru a conserva acțiunea în recurs contra giranților cât și pentru a stabili faptul încetării plăților și epoca ei;

Având în vedere că fiind astfel, în speță, din faptul că cambia se află astăzi în mână reclamantei nu se poate deduce că Iacob Kofler a refuzat să achite valoarea ei la scadență, căci nu s'a făcut protest din care să se poată deduce acest refuz; ci, din faptul că purtătorul cambiei nu s'a conformat legii, care îi impune obligația de a înfățișa cambia la plată și a constata lipsa plății prin protest, reese tocmai că Kofler, în timpul vieții, se bucura de credit, că, creditorul nu protestase cambia, de oare ce avea siguranță că va fi plătit chiar fără a face protest; și, în adevăr, se constată că după scadența acestei cambii, 31 August 1910, până în momentul morții la 7 Septembrie 1910, el și-a plătit datoriile exigibile, astfel e cambia în valoare de 845 lei, cu scadența la 5 Septembrie 1910, prezentată de părți în instanță și achitată la Banca Putnei, din Focșani, la 6 Septembrie 1910, adică cu o zi înainte de moarte;

Având în vedere că, chiar dacă ar fi exact în fapt că făcându-se inventarul averii rămase pe urma de-

functului Iacob Kofler, inventar care însă până în prezent nu e complet terminat, s'ar fi găsit că pasivul întrece cu mult activul, totuși, din aceasta nu se poate deduce că el se afla în stare de încetare de plăți pe când trăia; un comerciant e în încetare de plăți când se dovedește că nu și poate achita datoriile sale comerciale, indiferent dacă are activ mai mare ca pasivul ori viceversa; se poate ca activul să întrecă pasivul și totuși comerciantul să ajungă în stare de încetare de plăți pentru că nu are bani la un moment dat, din diferite cauze; și invers, se poate ca un comerciant să fie insolabil, adică să aibă pasiv mai mare ca activul și totuși să fie în stare să facă față plăților la scadență, contractând împrumuturi grație creditului de care se bucură (*V. M. A. Dumitrescu, Vol. 6, pag. 29*).

Având în vedere, că în speță, dacă pe urma lui Iacob Kofler s'a găsit că pasivul său e cu mult superior activului, această stare de lucruri, de sigur, că exista încă din timpul vieții lui; din ea însă nu se poate deduce, conform celor sus expuse, că atunci dânsul era în stare de încetare de plăți, căci nu s'a dovedit cu nimic că el ar fi refuzat ori n'ar fi putut să și achite vreun creditor; din contra, dacă cu toată această stare, Kofler că a trăit a isbutit să se mențină în capul afacerilor sale, aceasta se explică prin faptul că el se bucura de credit;

Având în vedere că, deci, din aceste două împrejurări nu se poate deduce că Kofler ar fi murit în stare de încetare de plăți, iar reclamanta, nu a arătat alte fapte din care să se poată deduce încetarea plăților anterior morții;

Având în vedere că, din contra, se stabilește cu precizie că încetarea plăților a survenit după moarte, căci după această epocă s'a început a se protesta diferite cambii, fapt care reese din tabloul de proteste anexat la dosar;

Având în vedere, în fine, că s'a mai susținut că, în speță, ar fi chiar în interesul minorilor defunctului Kofler ca acesta să fie declarat în stare de faliment, însă această susținere e fără valoare, căci tocmai, din contra, minorii au un interes moral ca memoria părinților lor să nu fie atinsă prin declararea falimentului; și, în afară de aceasta, activul fiind mai mic ca pasivul situația e aceeași, căci lor tot nu li se cuvine nimic, de oarece și în caz de faliment și în caz de urmăriri individuale, exercitate de creditori, valoarea averii aparține acestora;

Având în vedere, dar, că din moment ce se stabilește că Iacob Kofler nu murise în stare de încetare de plăți ei, că, din contra, acest fapt s'a produs după moartea lui, conform celor sus expuse, el nu poate fi declarat în stare de faliment, rămânând ca creditorii să și realizeze creanțele lor prin urmăriri separate, exercitate asupra averii rămase pe urma lui;

Că, prin urmare, din cele ce preced reese cu suficiență că acțiunea de față e nefondată, și, ca atare, urmează a fi respinsă;

Având în vedere și cererea părții tutrice de a i se acorda cheltuieli de judecată, pe care tribunalul apreciind le fixează la suma de două sute lei, conform art. 140 și 146 din procedura civilă;

Pentru aceste motive, redactate de d-l Membru de ședință G. A. Cristof, tribunalul, respinge cererea, etc.

(ss) N. N. Papadat; G. A. Cristof

TRIBUNALUL ILFOV, SECȚIA COMERCIALĂ

Audiența dela 5 Noembrie 1910

Președinte d-lui I. MARINOVICI, judecător

Sentața No. 1166¹⁾

Banka Fortuna, Moritz Recler și M. H. Marcus, cer declararea în faliment a defunctului comerciant D. Colan

Faliment.—Încetare de plăți.—Dacă se poate zice că

¹⁾ Prin sentința No. 1113 din 23 Octombrie 1910, Tribunalul compus din d-l prim-președinte I. Popescu-Cudalbu și d-l judecător Andrei Rădulescu statuând asupra chestiunii când trebuie să aibă loc încetarea plăților pentru a fi declarat falit un comerciant decedat—singura care se dezbătuse atunci—, a stabilit, în baza aceluiași motive, că încetarea plăților trebuie să fi avut loc înainte de moartea comerciantului. (N. R.)

e în încetare de plăți când plata datoriilor se face de comerciant prin mijloace ruinătoare sau frauduloase.

Faliment.—Comerciant decedat.—Dacă se poate declara în stare de faliment comerciantul încetat din viață atunci când încetarea plăților a avut loc după moartea sa.—(Art. 875, 876, 893, 6 și 7 din codul comercial).

1. Plata datoriilor unui comerciant prin mijloace ruinătoare sau frauduloase, nu constituie o probă de încetarea plăților.

2. Pentru a se declara în stare de faliment un comerciant decedat, trebuie ca încetarea plăților să fi avut loc înainte de moartea lui.

S'a ascultat din partea creditorilor d-nii avocați Bally și Holoney iar din partea minorilor N. D. Colan s'a ascultat d-l avocat Davis.

Tribunalul,

Având în vedere acțiunea introdusă prin petiția înregistrată la No. 3510/910 de către Banca Fortune din București str. Lipsican No. 10, contra d-nei Vasilică D. Colan din București str. Olimpului, tutorei legală a minorilor decedatului său soț N. D. Colan, prin care cere ca numitul Niță D. Colan să fie declarat în stare de faliment;

Având în vedere și acțiunile introduse prin petițiile înregistrate la No. 33038/910 și No. 34296/910 de către firma M. Rechler și M. H. Marcus prin care cer de asemenea declararea în stare de faliment a comerciantului decedat Niță D. Colan;

Având în vedere că în baza art. 110, alin. 3 din procedura civilă aceste acțiuni au fost conexe astăzi;

Având în vedere actele din dosar, susținerile și concluziunile părților;

Având în vedere că din acestea se constată următoarele: Comerciantul Niță D. Colan a încetat din viață la 29 August 1910. Cu începere dela 2 Ianuarie 1909 i s'au protestat trei cambii în valoare de 49.0 lei, și anume: 2 la 28 Martie 1910, 1 la 1 Iunie, 1 la 2 August și alta la 21 August același an, de când nu i s'a mai protestat nici una, de cât după moarte, începând cu 1 Septembrie, alle 10 până azi, în valoare de 67836. lei. Cambiile protestate la 1 Iunie, 2 și 21 August în valoare de 2000 lei sunt prezentate achitate. În ce privește cambia de 2000 protestată la 28 Martie, din jurnalul acestui Tribunal No. 6344 din 9 Iulie a. c. se constată că Niță D. Colan a intentat acțiune în anularea cambiei, depunând ca garanție 2000 lei, iar tribunalul a stabilit că numitul nu e în încetare de plăți. Peste câteva zile la 13 Iulie se introduce o nouă cerere de declarare în stare de faliment pe baza cambiei de 100 lei protestată la 28 Noembrie a. c. La 29 Iulie ziua fixată pentru judecare, numitul comerciant dovedind—după cum se vede din sentința No. 789—că a intentat acțiune și pentru anularea acelei cambii, și prezentând recipisa de depunere a valorii ei, tribunalul constată din nou că nu este în încetare de plăți și respinge acțiunea de declarare. Niță D. Colan achită apoi cambiile protestate la 2 și 21 August și moare la 29, fără a mai avea vre-o cambie protestată;

Având în vedere că reclamantul M. H. Marcus, prin avocatul său cere să dovedească cu martori că Niță D. Colan, cu puțin timp înainte de a muri și posterior emisiunii cambilor, a înstrăinat marfă sub preț și imobilele sale d-lui Luca P. Niculescu, iar din rezultat bănesc al înstrăinării s'a aranjat cu creditorii cu 30—50 la sută; că deși a depus valoarea unor cambii intențând acțiune de anulare lor, aceasta a făcut-o pentru a înlătura unele cereri de declarare în stare de faliment; că acele polițe au fost răscumpărate chiar de Luca P. Niculescu cărui a i trecut activ și pasivul fondului de comerț; că epoca încetării plăților se ridică la acel aranjament cu creditorii; că în definitiv cere a se dovedi prin martori că deși comerciantul N. D. Colan a plătit datoriile sale sau a depus sumele re-

spective până în momentul morții, a făcut aceasta prin mijloace ruinătoare sau frauduloase așa că de fapt a încetat plățile înainte morții.

Considerând că pentru a se admite proba cerută trebuie să se stabilească în primul rând dacă plata prin mijloace ruinătoare sau frauduloase constituie o probă de încetarea plăților;

Considerând că din textul art. 695 din codul com. rezultă că pentru a fi declarat în stare de faliment un comerciant trebuie ca el să fi încetat plățile, adică să nu mai plătească.—Înăd cuvântul de plăți în sensul juridic,—pe creditorii săi ale căror creanțe au ajuns la scadențe;

Considerând că acesta fiind principiul pentru a admite vre-o derogare trebuie să existe un text formal;

Considerând că singurul text în acest sens este articolul 696 din codul com., din care reiese că nu este o probă de încetarea plăților faptul că debitorul refuză unele plăți pe temeiul de excepțiuni pe care în bună credință el îl socotește întemeiat;

Considerând că întru cât legiuitorul la 1895 a suprimat art. 718. corespunzător art. 696 din textul de azi—partea finală: «precum asemenea faptul material al continuării plăților prin mijloace procurate în mod ruinător sau fraudulos nu împiedică ca comerciantul să fie declarat că în realitate este în încetare de plăți și întru cât nu se prevede în nici un alt text că plata prin mijloace ruinătoare sau frauduloase este o dovadă de încetarea plăților, urmează că nu se poate stabili aceasta pe cale de interpretare;

Considerând că deși Ministrul Justiției când a cerut la 1895 suprimarea citatei părți finale a art. 696 a spus: că «tribunalele sunt suverane stăpâne de a aprecia dacă procurarea de resurse, fie prin mijloace frauduloase, fie numai prin mijloace ruinătoare, echivalează cu o încetare de plăți» și că acest punct e lăsat la înțelepciunea judecătorului, dar întru cât la început suprimase din vechiul text numai cuvântul «ruinător» ca să nu lase—cum se arată în expunerea de motive—«expresia prin urmare arbitrarului, un câmp prea vast de aplicațiune» și întru cât în urmă după ce fusese votat de Senat a cerut suprimarea întregii părți finale pe motiv că menținerea articolului în întregime epote fi primejdioasă, iar Corpurile legiuitoare au admis această suprimare, nu se poate crede că prin suprimarea acelei părți s'a admis mai mult de cât ceiace era prevăzut în proiect și chiar mai mult decât în vechiul text, căci după vechiul art. 718 puterea de apreciere a judecătorului era mărginită la mijloacele procurate în mod ruinător sau fraudulos, pe când acum, după cuvintele Ministrului, ar însemna că au deplină libertate să calificie faptele din care poate izvorî declarațiune în stare de faliment; că dacă Ministrul înțelegea că încetarea plăților să se dovedească și prin plățile făcute în chip ruinător s'au fraudulos, era dator să înscrie un text, mai ales că e bine stabilit că dispozițiile art. 696 sunt o derogare la dispoziții e art. 695; și în orice caz, întru cât Parlamentul a suprimat partea finală a art. 696 din proiectul guvernului nu se poate admite că deși el a făcut această suprimare totuși acea dispoziție ar exista fiind că Ministrul ar fi dat niște explicațiuni în acest sens;

Considerând că deși plata prin mijloace ruinătoare sau frauduloase nu constituie o probă de încetarea plăților, nu trebuie să se zică că prin această interpretare comercianții care întrebunțează asemenea mijloace pot evita o declarare în stare de faliment pentru că în contra unor asemenea comercianți avem dispozițiunile articolelor 697—700 din codul com.;

Considerând că și din art. 875 și 876 din codul com., rezultă că aceste mijloace nu sunt o dovadă de încetare a plăților, căci din aceste fapte legiuitorul face un accesoriu al încetării plăților, accesoriu necesar pentru a pune în mișcare acțiunea publică; că deci în legea noastră comercială încetarea plăților e ceva distinct de acele fapte și ele nu dovedesc această încetare;

Că deci plata prin mijloace ruinătoare sau frauduloase nu constituie o probă a încetării plăților;

Că, așa fiind, chiar dacă s'ar dovedi faptele pretinse de reclamantul M. H. Marcus, tot nu va dovedi prin ele încetarea plăților comerciantului Niță D. Colan;

Că deci, proba cerută trebuie respinsă ca inutilă, și ca atare, tribunalul o respinge;

Având în vedere că din faptele arătate se vede că defunctul Niță D. Colan și-a plătit toate polițele protestate până în momentul morții, iar pentru unele a intentat acțiune în anulare, depunând valoarea lor; că deci, încetarea de plăți n'a avut loc înainte, ci după moartea numitului;

Având în vedere că după art. 695 din codul comercial, pentru a fi declarat un comerciant, în stare de faliment, trebuie ca el să fie în încetare de plăți pentru datoriile sale comerciale;

Având în vedere că în baza art. 707, alin. II, poate fi declarat în stare de faliment un comerciant și după moarte, însă, numai în decursul anului dela acest eveniment; că, în speță, nefind până azi un an dela moartea comerciantului, declararea lui în stare de faliment este admisibilă;

Considerând, că de oarece alin II, art. 707 din cod. comercial nu prevede, rămâne a se stabili când trebuie să aibă loc încetarea de plăți a unui comerciant decedat;

Considerând că întru cât art. 695 din codul comercial conține regula generală, care este de observat pentru declararea în stare de faliment, trebuie, pentru a se admite vreo excepțiune, să existe un text formal;

Văzând că în art 707 din codul comercial se prevăd două excepțiuni: una prevăzută de alin. I, pentru comerciantul care s'a retras din comerț și alta de alin. II, pentru comerciantul care a încetat din viață;

Considerând că excepțiunile trebuind interpretate în chip strict și pentru că fiecare din aceste aliniate prevede ceva deosebit, nu se poate admite că excepțiunea din alin. II trebuie complectată cu dispozițiunile celei din alin. I;

Că, așa fiind, dacă alin I al art. 707 prevede că un comerciant, care s'a retras din comerț, poate fi declarat falit chiar când încetarea plăților a avut loc în anul următor retragerii din comerț pentru datoriile decurgând din acest comerț, nu se poate aplica în lipsa unui text, și numai pe cale de analogie, această dispozițiune și comerciantului decedat;

Că în cazul prevăzut de alin II rămâne ca, în afară de termenul de un an pentru puțină declarație, pentru care este text formal, să se aplice în ce privește epoca încetării plăților, regula generală din art. 695, adică această încetare de plăți să fi avut loc cât timp comerciantul a fost în viață;

Considerând că de alt-fel câtă vreme din art 695 c. com. rezultă că el, comerciantul, trebuie să fi încetat plățile, nu se poate zice că s'a îndeplinit această condiție dacă el a murit, iar moștenitorii nu mai plătesc datoriile;

Considerând că dacă noul cod comercial a suprimat dispozițiunea expresă din art. 185 al vechiului cod după care comerciantul trebuia să fi murit în încetare de plăți, nu înseamnă că noul cod a admis că poate fi declarat falit și când încetarea de plăți are loc după moarte fiindcă nu orice suprimare din legea veche trebuie socotită ca o admitere de către legea nouă, mai ales când e vorba de o excepțiune; că dacă s'ar admite că prin această suprimare un comerciant poate fi declarat falit și când încetarea plăților a avut loc după moarte, întru cât nu există un text și întru cât disp. alin. I nu se pot aplica, nu se știe care e termenul până când poate avea loc încetarea plăților;

Considerând că din lucrările pregătitoare ale codului italian se vede că atunci când s'a propus să se poată declara în stare de faliment nu numai un comerciant decedat ci și acela care s'a retras din comerț s'a adăugat «Anche in questo caso dove richiedersi che la cessa-

zione dei pagamenti sia anteriore al ritiro dal commercio», deci era bine stabilit că încetarea de plăți trebuia să aibă loc înainte de moartea sau de retragerea din comerț;

Că față de acestea și întru cât n'a fost nicio discuție asupra vreunei derogări dela vechiul cod italian care prevedea expres că pentru declararea după moarte și încetarea plăților trebuia să aibă loc pe când comerciantul era în viață, se admite de majoritatea doctrinei italiene că încetarea plăților trebuie să aibă loc în timpul vieții comerciantului;

Considerând că de altminteri este inechitabil să se declare în stare de faliment un comerciant când și-a plătit datoriile până în momentul morții, pentru că nu se știe dacă acest comerciant n'ar fi făcut același lucru dacă ar mai fi trăit și pentru datoriile ajunse la scadență după moartea lui; că așa fiind, în speță, întru cât se vede că N. D. Colan a făcut față datoriilor sale, fie depunând valoarea cambiilor a căror anulare o ceruse, fie achitând pe celelalte, este foarte probabil că ar fi procedat la fel și cu cambiile protestate în urmă;

Că din toate aceste considerațiuni rezultă că pentru a se declara în stare de faliment un comerciant, după moarte, trebuie ca încetarea de plăți să fi avut loc înainte de moarte;

Că întrucât în speță încetarea plăților a avut loc după moartea comerciantului Niță D. Colan, acțiunile intentate prin petițiile reg. la No. 30510, 33-33 și 2429/910 sunt nefondate și deci trebuie să fi respinse ca atare.

Pentru aceste motive, redactate de d-l judecător Andrei Rădulescu, tribunalul respinge ca nefondate acțiunile etc.

(ss) I. Marinovici; Andrei Rădulescu.

Grefier (s) I. Dumitrescu.

Adnotațiune. — *Cestiunea falimentului după moarte*, e în principal obiectul sentințelor ce publicăm. Soluțiunea dată atât de Curtea de Galați cât și de Tribunalul de Putna și Ilfov—deși prin sentințe admirabil motivate—nu este după părerea noastră și a legii. Credem că aceste sentințe sunt în divergență cu legea și că părerea legii este cealaltă, că adică se poate declara în stare de faliment un comerciant încetat din viață, în termen de un an dela moarte, indiferent de data încetării plăților, dacă ea datează din timpul vieții sau din cursul anului după moarte, destul numai ca ea să fie pentru datoriile comerciale¹⁾, din timpul exercităului comerțului și că cererea pentru declarare să se fi făcut în lăuntrul acestui termen.

Ca argumente de text, dacă există vreunul, apoi el nu poate fi decât în favoarea tezei ce susținem, căci articolul 707 din codul comercial (690 din codul comercial italian) e astfel redactat că ultimul aliniat, care se ocupă de cestiunea noastră, face corp cu restul articolului, și la interpretare trebuie să ne referim la aliniatele de mai sus.

În adevăr, aliniatul nostru începe cu cuvintele: «Se va putea încă...»; or, o interpretare gramaticală ne arată că acest *încă* se referă la condițiunile de mai sus și în acele condițiuni, se poate declara în faliment comerciantul retras din comerț, chiar dacă a încetat plățile în cursul anului după retragere, deci aceleași condițiuni se cer și pentru comerciantul mort.

Codul francez nu poate veni în ajutor decât ca studiu comparativ, căci acolo e alt text și altă soluțiune. Articolul 437 din codul com. fr. e categoric:

«La faillite d'un commerçant peut être déclarée après

¹⁾ Nu s'ar putea declara în stare de faliment p ntru neplata datoriilor pentru înmormântare.

son décès lorsqu'il est mort en état de cessation de paiements..... etc. »²⁾.

Nici articolul nostru 185, din vechiul cod comercial — care avea același conținut ca acel francez de azi — nu poate veni în sprijin, fiindcă legiuitorul nostru în caz de importățiune nu s'a ocupat decât foarte rar de trecutul nostru legislativ, și în cazul de față cu atât mai mult se poate vedea acesta cu cât textul nostru actual e copia identică a articolului 690 din codul comercial italian. Aliniatul ultim din art. 690 italian, începe: «Può anche dichiararsi...». Deci codul italian și doctrina italiană, singure, ne poate servi ca norme de interpretare și acolo chestiunea e controversată și atât doctrina cât și jurisprudența sunt împărțite³⁾.

Dacă argumente de text nu sunt, să analizăm chestiunea la lumina rațiunii.

Recunoșc că e seducător argumentul că nu poți face pe cine-va răspunzător de faptele altuia și cu atât mai mult pe un mort, care nu se mai poate apăra, și nu poate spune nici care este adevăra că ar fi lăsat și din care poate o bună parte a dispărut.

Dar trebuie ținut seamă că ne găsim într-o materie excepțională ca aceea a procedurii falimentului, unde comerșantul garantează angajamentele făcute atât cu adevăra cât și cu persoana sa.

Se va recunaste sper că *credutul comercial*, a cărui sancțiune e falimentul cerea a fi garantat până la sfârșit; creditorii defunctului contractase cu el în baza garanțiilor procedurii falimentului și ei nu puteau fi părăsiți sau lipsiți de garanții pentru faptul că comerșantul a încetat din viață printr-o moarte neprevăzută sau calculată.

În această situațiune cred că era o necesitate inexcusable soluțiunea dată, așa cum o credem noi, căci din două lucruri una:

a) Or comerșantul defunct prin moartea lui încetează și comerțul și în acest caz *decesul* este dublat și de o *retragere* și pentru ambele se impune aceeași soluțiune.

b) Or, urmașii comerșantului defunct continuă co-

²⁾ Două au fost motivele principale după Renouard, primul raport al legii franceze din 1894, pentru care s'a admis soluțiunea din art. 437 din codul civil francez.

«Deux motifs principaux, l'un d'équité, l'autre d'exécution, ont empêché d'étendre l'état de faillite au cas où les paiements ne cessent qu'après l'ouverture de la succession: d'abord, le caractère de faillite ne saurait être attaché à la mémoire d'un négociant qui est mort sans avoir cessé ses paiements; puis, les règles du droit civil relatives aux successions seraient difficiles à combiner, avec les règles particulières aux faillites» (No. 900).

Raportul al legii franceze din 1898 a fost Quénaul, al cărui raport se găsește publicat în integral lui în Dalloz, vol. 24, pag. 15 în nota și sub punctul 6 se ocupă de chestiunea comerșantului încetat din viață.

În camera franceză cu ocaziunea discuțiunii s'a zis de deputatul Pascalis:

«Lorsqu'il y a décès, il peut encore y avoir faillite, l'article même le dit. Limiter ce principe au cas seulement où la cessation de paiements s'est manifestée avant le décès, c'est aller contre le but que l'on veut atteindre. Il est arrivé souvent que, par suite de son insolvabilité réelle, en prévoyant qu'à la fin du mois il lui serait impossible de faire honneur à ses engagements, un négociant a succombé à sa douleur, ou même s'est donné la mort. Dans ce cas, la succession se trouverait donc régit par le droit commun, et pendant les trois mois et quarante jour accordés à l'héritier pour faire inventaire et délibérer, les créanciers seraient obligés de surseoir à toutes poursuites, et leurs actions seraient arrêtées. Cela n'est conciliable ni avec la nature des affaires commerciales, ni avec le besoin d'un prompt recouvrement».

On alla jusqu'à dire que c'était donner une prime d'encouragement au suicide! Cette opinion fut, d'ailleurs, finalement repoussée... (No. 901). (Pandectes françaises, vol. 22. Faillite No. 900 și 901).

³⁾ Vezi Vidari vol. 8, No. 7638 și următorii.

merțul și în cazul acesta legiuitorul s'a găsit în fața tabloului de dificultăți inextrecabile: pe cine să declare în faliment? Succesiunea? Pe minori? Pe tutor? Curator? Pe copiii majori? Pe toți sau pe unul? Pe erezii beneficiari? etc., etc.

Se impunea dar ca legiuitorul să dea un termen în care să considere încă pe defunct ca răspunzător de angajamentele lui — că adică ușa mormântului lui să nu se închidă definitiv sub raportul răspunderii decât la un an după moarte—și aceasta a făcut-o legiuitorul.

Apoi, ce înseamnă încetarea plăților în cursul anului după moarte? Se crede oare că acesta e un fapt spontan sau încetarea plăților e un proces lent și latent care datează cel mai puțin de un an, înainte de a avea manifestățiuni exterioare—începe prin jenă, prin preschimbări de polițe, acordări de termene, etc., etc., spre a ajunge la proteste sau alte manifestățiuni, așa că o încetare de plăți în cursul unui an după moarte, e mai în totdeauna începută din timpul vieții defunctului.

Lată ce mă face să cred că soluțiunea dată nu e aceea a legiuitorului.

Aceleași considerațiuni trebuie să fi determinat și pe Înalta noastră Curte de casație să decidă în același sens.

«Considerând că, în fața regulilor și principiilor legii noastre comerciale expuse mai sus, argumentațiunea Curții este eronată, pentru că de nicăieri nu reiese dintr-însa cum că declarațiunea în faliment a comerșantului încetat din viață nu se poate face, dacă nu și-a încetat plățile înainte morții sale în mod real și efectiv... Dacă legiuitorul ar fi voit aceasta ar fi perisăru undeva prin text expres, ceea ce nu a făcut... »⁴⁾.

J. JONESCU-DOLJ

⁴⁾ Bulet. 1891, pag. 1174. În sensul aceluiaș păreri: Degrea, *Scripturi juridice*, vol. III pag. 116; Tonceanu, *Falimente* vol. I, pag. 78—80. Trib. Ilfov, secția com., sent. No. 306/907 sub președenția d-lui M. Bals, sentință care a fost reformată de Curtea de apel București secția II, prin deciziunea No. 23/908, sub președenția d-lui I. Dobrescu.

În sens contrar: M. A. Dumitrescu, vol. VI, pag. 163 și sentința Trib. Ilfov, secția comercială No. 1113/910, dată sub președenția distinsului prim-presedinte Cudalbu, precum și sentința Trib. Brașov din 19 Iulie 1907.

Împrejurarea că în Italia, majoritatea doctrinei e în contra textului formal al codului, nu ne-o putem explica de cât prin aceea că nu se pot debarasa de spirital vechiului cod italian care conținea aceeași dispoziție ca codul francez de azi.

Rugăm stăruitor pe abonații rămași în întârziere cu plata abonamentelor, să trimită sumele datorate prin mandat poștal direct la administrația ziarului «Curierul Judiciar» București, fără a mai aștepta înecunoscutii cărți sunt costisitoare, sau să plătească la prezentare numai în mâna încașatorilor: I. RIVEANU pentru provincie; iar pentru Capitală vechiului încașator, sau ajutorului său C. PETCULESCU, în schimbul chitanțelor ce vor emite din registrul cu matcă, investite cu ștampila: CURIERUL JUDICIAR.

A apărut: **Studiu asupra Intervențiunii Statului între capital și muncă**, de d-l N. Petrescu-Comnen, judecător la Trib. Ilfov.

Lucrare premiată de Academia Română cu premiul G. San-Marin din 1910.

Prețul 3 lei

A apărut: **Vol. III Explicațiuni teoretice și practice asupra Codului de comerț de d-l Gr. V. Maniu**. Primele două volume au fost premiate de Academia Română.