

CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINĂ — JURISPRUDENȚĂ — LEGISLAȚIUNE — ECONOMIE POLITICĂ — FINANȚE — SOCIOLOGIE

Director: DEM. I. DOBRESCU
Președintele Uniunii Avocaților din România

COMITETUL DE REDACȚIE:

TR. ALEXANDRESCO
Avocat, Direct. Contenc. B-cel
G-le a Țărei Românești

ALEX. CERBAN
Profesor la Facultatea
de Drept, București

IOSEF G. COHEN
Avocat
membru Cons. legislativ

GR. CONDURATU
Fost Consilier la C. de Apel
București, Avocat

RÉNÉ DEMOGUE
Profesor la Facultatea
de Drept din Paris

V. DONGOROZ
Dr. în Drept din Buc.
Avocat

ALFRED JUVARA
Dr. în Drept din Paris
Avocat

D. NEGULESCU
Profesor la Facultatea
de Drept, București

I. GR. PERIȚEANU
Avocat

C. SIPSOM
Profesor la Facultatea
de Drept, București

C. STOEANOVICI
Dr. în Drept din Paris
Avocat

GR. TRANCU-IAȘI
Fost Ministru al Muncel
Avocat

DR. ȘTEFAN LADAY
fost magistrat,
jurisconsult în Cluj

P. VASILESCU
Dr. în Drept din Paris
Avocat

AL. VELESCU
Dr. în Drept din Buc.
Avocat

ALBERT WAHL
Profesor la Facultatea
de Drept din Paris

Secretar de Redacție: E. C. DECUSARA, Dr. în Drept din Paris, Directorul Statisticii Judiciare

Membrii corespondenți pentru Paris: EDOUARD LÉVY și SILVIU KRAINIC, D-ri în Drept, Avocați, Paris

ABONAMENTUL

Un an p.B-ci, Case Com. și Autorit. 1000 lei
Avocați 600
Magistrați 500
6 luni prețul de sus pe jumătate

APARE ODATĂ PE SĂPTĂMANĂ

În lunile Iulie și August
apare odată la 2 săptămâni
Abonamentele se plătesc totdeauna înainte

Redacția și Administrația

București Strada Artelor No. 5
Lângă Palatul Justiției
TELEFON 12/29

S U M A R

— *Intre lege și echitate. Evoluția ideii de dreptate dela Cyrus (600 ani) înainte de Isus Christos și până la Geny (zilele noastre)*, de d-l Consilier Eugen Petit.

— *Cum își valorifică în justiție moștenitorul diligent dreptul său, când moștenitorii săi rămân în inacțiune?* de d-l P. N. Platon;

JURISPRUDENȚA:

— Trib. Ilfov s. III: *Elena Gerard cu Leon Perlman și Alfons Löbel* (Dacă renunțarea fostului proprietar, la clauza expresă de interdicerea dreptului de subînchiriere, poate fi opusă noilor achizitori? Art. 1182 și 1441 c. civ., art. 30 din Decretul-lege 1420/920, cu o Notă de d-l av. P. Vasilescu.

— Trib. Comerc. Ilfov s. I: *Barlow & Iones & Co. cu Nathan S. Rosenberg* (Faliment. Insolvabilitate. Incetarea plăților. Condiții. Declarație anterioară ridicată în instanța de apel. Creditor unic. Jenă momentană. Aprecieri. Situația generală a pieței comerciale. Intempestibilitate a declarației. Creanță în monedă streină de valută superioară leului. Oficiul plăților particulare. Litigiu de fond. Refuz de plată. Justificare. Buna credință), cu o Notă de d-l av. Al. Velescu.

INTRE LEGE și ECHITATE

Evoluția ideii de dreptate dela CYRUS (600 ani înainte de Isus Christos și până la GENY (zilele noastre))

Xenofon povestește în „Educația lui Cyrus“, cum copiii Persilor învățau la școală „dreptatea“, ca cel mai de căpetenie studiu al lor — cu 600 ani înainte de Isus Christos.

Însuși micul Cyrus fiul regelui Cambyse, eră un vânător dibaci și un judecător desăvârșit, încă din cea mai fragedă vârstă. La 12 ani, mama lui Mandana, îl duse pentru întâia oară la tatăl ei Astyage, regele Mezilor.

Micul print, văzându-și bunicul cu ochii colorați, cu fața fardată, cu părul fals, îmbrăcat în mantie de purpură, și împodobit cu mărgelile și brățări, după moda țării sale, — care se deosebea mult de aceea a Persilor, oameni simpli și cumpătați, — strigă cuprins de admirație:

— „Vai! mamă, ce frumos este bunicul meu!“

— „Care din doi, îi răspunse mama lui, este mai frumos dintre Cambyse, tatăl tău și Astyage, bunicul tău?“

— „Tatăl meu este cel mai frumos dintre Persi, pe când bunicul meu cel mai frumos dintre Mezii pe cari i-am întâlnit pe drum și la curte“ — răspunse abil copilul.

Intrevederea între bunic și nepot a fost din cele mai cordiale. Sederea lui Cyrus la curtea bunicului său fu un nesfârșit prilej de ospete și desfătări. Dar veni și ziua plecării, la care micul și minunatul print nu se putea hotărî. Mama lui căută să-l convingă și după zadarnice discuții, încercă argumentul decisiv:

— „Dar justiția, fiul meu, cum o vei mai studia tu? Profesori tăi sunt în Persia.

— „Îi cunosc perfect principiile“ răspunse copilul.

— „Pe ce răspundere?“

— „Mărturia profesorului meu, mamă. El găsește că sunt atât de instruit în această materie, încât mă făcu judecătorul camarazilor mei. Totuși, într-o zi am fost aspru pedepsit, pentru că am judecat rău“.

Și Cyrus, povestii întâmplarea. Printre tovarășii lui de jocuri, eră și un copil mai rășărit a cărui rochie rămăsese prea scurtă, din cauza unei desvoitări neobișnuite. Acesta observând că un alt copil mai mic avea o rochie prea lungă, i-o răpi, se îmbracă cu dânsa și puse copilului mic rochia cea scurtă. Ceartă, scandal. Cyrus e chemat a judeca cazul. El găsi că se cuvine ca fiecare copil să poarte rochia cea mai potrivită cu înălțimea lui, astfel că nu aplică nici o pedeapsă răpitorului. Profesorul de „dreptate“ e însă nemulțumit și îi face aspre observații:

— „Dacă trebuie să te pronunți asupra convenienței, ai fi judecat bine; dar, eră vorba să hotărăști cui aparținea rochia cea lungă și deci trebuia să examinezi în a cărui posesiune urmează să rămâie: acelaia care a luat-o cu forța sau acelaia care și-o făcuse sau o cumpăraseră. Numai ceea ce e conform cu legea este drept: tot ceea ce derogă constituie violență. Un judecător nu trebuie să urmeze altă regulă decât legea... (1).

* * *

Legea înainte de toate. Acesta este aforismul, care re-răsare luminos din povestirea de mai sus. Nici o considerație nu trebuie să înlăture stricta ei aplicare, chiar și atunci când la fel cu *Cicerone* s-ar putea constata că, *summum jus, summa injuria*.

(1) *Oeuvres de Xénophon*, traduction revues et corrigées par Emile Personneaux, édition Charpentier et C^{ie}, 1884.

Era atât de mare venerația pe care Grecii antici o aveau pentru lege încât filosoful Socrates, condamnat pe nedrept la moarte, a preferat să bea cucuta otrăvitoare ce i s'a oferit, decât să fugă, cum îl sfătuiau și chiar îi dăduse prilejul prietenii lui devotați, cari voiau să cumpere cu aur pasnicii închisorei. Răspunzând lui Kriton, cel mai devotat, care pătrunsese la dânsul, spre a-l convinge să evadeze, Socrates îi demonstrează că preferă moartea decât să violeze legile țării sale, cari au făcut să fie condamnat, chiar pe nedrept.

— „Legile mi-ar putea zice: dacă noi spunem lucruri adevărate, atunci cele ce tu săvârșești fugind, nu sunt drepte; căci noi nu numai că te-am născut, te-am crescut, te-am educat și ți-am împărțit din toate bunurile din cari am avut, fie și tuturor celorlalți concetățeni ai tăi, dar declarăm mai de înaintea și îngăduim oricui dintre Atenieni, că îndată ce va deveni cetățean în vârstă și va cunoaște viața Statului și pe noi, legile lui, îndată, dacă nu-i vom plăcea să-și ia ale sale și să se ducă oriunde voește aiurea...

Aceia dintre voi însă, care va rămâne aici, văzând în ce chip noi împărțim dreptatea și orânduim celelalte treburi ale statului, același îi spunem din acea clipă, că prin însuș acest fapt că va face tot ce-i vom porunci; iar dacă nu se va supune îl facem de trei ori vinovat: întâi că fiind copilul nostru nu ne ascultă; apoi fiindcă este crescut și educat de noi; al treilea fiindcă mărturisindu-ne odată credință și supunere, nu se supune nouă....” (2).

Școala aceasta clasică are și astăzi partizani convinși. Legea este edictată de puterea legiuitoare în vederea binelui general. Se poate ca în unele cazuri, aplicarea ei riguroasă să ducă la urmări nedrepte. Cu cât acestea vor fi mai puține cu puțință, cu atât legea este mai bună. O lege ideal făurită, nu ar trebui să jignească nici odată pe nimeni în aplicarea ei. Dar legile sunt făcute de oameni, și ea și aceștia ele pot greși. Neputând ajunge la perfecțiune, suntem siliți să legiferăm pe baza principiului *id quod plaerumque fit*. Totuși, judecătorilor nu le este permis să înlăture legile, pe motive de echitate, chiar atunci când urmează a le aplica în cazurile excepționale când ele consacră o evidentă nedreptate. Și aceasta pentru două motive principale: Întâi, pentru că interesele majorității, deci celor mulți cer ca legea făurită în numele acestei majorități, să fie strict aplicată, chiar cu sacrificiul celor puțini. În al doilea rând, dacă s'ar permite judecătorilor să discute legile atunci când aplicarea lor li s'ar părea nedreaptă, nu ar mai exista pentru cetățeni siguranța liniștită pe care le-o dă în viața de toate zilele stricta observare a prescripțiilor legale. Pe lângă acestea, dând puțință judecătorilor să înlăture aplicarea legii pe motive de echitate, unii ar uza de acest drept din nepricepere chiar atunci când nu trebuie, iar alții ar abuza cu rea credință. Ar fi arbitrarul judecătoresc, anarhia socială. Iată de ce, judecătorii trebuie să aplice cu strictetate legea, chiar când ar face aceasta cu oarecare strângere de ini-

mă, conștiente că în anume cazuri violează principiile de echitate. Este o pantă periculoasă, aceea pe care o deschide judecătorilor viziunea echității. Pe ea sunt dispuși să alunece mai cu seamă judecătorii tineri, insuficient de oțelite în adevăratele principii de drept după cari interesele celor puțini trebuie sacrificate intereselor celor mulți. Aceasta nu este totdeauna dreptatea ideală, dar o cere fără îndoială dreptatea pozitivă socială, ca o condiție indispensabilă existenței ei practice.

* * *

Un exemplu: Când Codul civil oprește dovada cu martori pentru raporturi juridice în valoare mai mare de 55 lei, face aceasta tot pe baza principiului *id quod plaerumque fit*. Din îndoit punct de vedere. Întâi, pentru că de cele mai adeseori când cineva în baza unei convențiuni devine creditor pentru o sumă mai mare, va avea precauțiunea să ceară dela debitorul său un act scris. În al doilea rând, legiuitorul — cu drept cuvânt — nu are prea mare încredere în proba cu martori, așa că el vrea să apere cetățenii cei mulți, de pretențiunile temerare ale unora. Vor fi și sacrificați, e dreptul. Căci se va găsi și câte un naiv care cu bună credință să fi împrumutat o sumă mare unui debitor rău de plată, fără a-i cere înscris constatator.

Oricât judecătorul ar fi convins de buna credință reclamantului și de reaua credință a pârâtului, el nu poate admite dovada cu martori în favoarea celui d'întâi. E drept că și în aceste cazuri, mirajul echității întinde judecătorului o mână de ajutor: *inceputul de dovadă scrisă*. Orice îngăimare de răspuns la interogator a pârâtului, se ia ca un început de asemenea dovadă. Trebuie să recunoaștem că se cam abuzează.

Limpede văzute lucrurile, nu sunt însă totdeauna în favoarea creditorului. Dacă în echitate nu-l putem face vinovat că nu a cunoscut legea, căci maxim *nemo censetur*.. e adevărată numai pe hârtie, în schimb el e vinovat pentru că s'a înșelat în ce privește cinstea debitorului său, având încredere în cineva care nu o merita. Dacă astfel stau lucrurile, dacă el e cel vinovat că și-a pus încrederea unde nu trebuia, atunci de ce să găsim că legea e în culpă? Ea trebuind să apere interesele la cât mai mulți, este alcătuită în scopul de a putea fi aplicată generalității cazurilor și silită să negligeze excepțiunile atunci când mecanismul ei nu ajunge să fie destul de perfecționat.

* * *

Ideile acestea au suferit însă cu timpul modificări atât de însemnate, încât astăzi, profesori celebri de drept, ca d. *Geny*, ar fi mult mai puțin aspri în critica pe care micul și minunatul *Cyrus* a primit-o din partea profesorilor săi, atunci când neglijând legea a judecat numai după echitate.

După profesorul dela Nancy (*Science et Techni-*

(2) Din admirabila traducere a d-lui Cezar Papacostea, editată de Cassa școalelor.

que en droit privé positif, t. III, pag. 85) legea nu este esența, nu constituie singură întreg dreptul pozitiv, cum susțin unii juriști; ea nu este expresiunea unei suveranități, care se impune. Ea nu este decât rezultatul unei opinii, care chiar dacă ar fi aceea a majorității, nu poate pretinde la dominația universală. Dealtminteri, în realitate suveranitatea nu stă în opinia oamenilor. Ea nu aparține decât lui Dumnezeu, sau, dacă voim, justiției care emană de la Dânsul și înaintea căreia trebuie cu toții să ne închinăm. Și justiția nu poate reeși dintr'un verdict omenesc, oricare ar fi el. Despre justiție, legea scrisă nu ne dă decât palide raze, ca tot ceea ce este voia omenească.

În rezumat legea singură nu reprezintă dreptatea, nici pe cea ideală (dreptul natural), dar nici măcar cea pozitivă. Ea nu este decât un mijloc tehnic, pus la dispoziția judecătorului, pentru a împreună cu celelalte mijloace vecinice (cutumă, autoritate, tradiție etc.) de care dispune să realizeze cât mai mult dreptatea între oameni.

Și în altă parte, (pag. 91) din împrejurare că legea scrisă nu este decât un mijloc tehnic pentru punerea în lucrare a dreptului pozitiv, deduce că interpretarea ei urmează să se resimtă, în special prin aceea că voința legiuitorului trebuie găsită nu mai în textul legii, fără a o putea căuta în împrejurări extrinseci, cum ar fi lucrările preparatorii, iar în tăcea legii orice chestiune trebuie lăsată la *libera discuție*.

Dar când legea vine în conflict cu echitatea? Justiția în sine are o rigiditate, o tărie relativă, pe când tehnica juridică printre mijloacele căreia este și legea) este singura care poate fi înclinată, spre a se ajunge la împăcarea necesară „Cunoscând infirmitatea tehnice, ne aparține, în manipularea procedeelor ei, să-i evităm abuzurile, să corectăm tendințele empirice, către care ea se apleacă, prin considerarea elementului științific care o conduce, de a rectifica rezultatele analizei abstracte în care se epuizează prin eforturile unei constante intuiții a realităților, de a îndrepta din nou concluziile rigide, la cari o conduc ideologia și logica, *prin mijlocul unui sentiment fecund despre nuanțele nesfârșite ale echității*“.

Nu este oare judecata pentru care elevul *Cyrus* a fost rău notat de profesorul său de drept, cu două mii cinci sute ani în urmă?

Concluzia.

Natural că pe drumul indicat de d. Geny, nu poate merge oricine, și chiar acei ce au acest drept, trebuie să o facă încet, cu multă rezervă și prudență. Altminteri riscăm a da naștere la noi „fenomene *Magnaud*“, după numele celebrului președinte de la Château-Thierry, a cărui influență disolvantă de umanitarism șovăitor, a dus la un fel de impresionism anarhic în aplicarea dreptului pozitiv, întrucât sistemul său este departe de a se sprijini pe cri-

tica științifică a interpretării tradiționale — după înseși expresiunile d-lui Geny (*Methode d'interpretation et de sources en droit privé positif*, t. II, p. 303—305).

Judecătorii tineri, acei ai primelor instanțe nu pot găsi mai sigur îndrumător decât urmând jurisprudențele bine stabilite. Subt supravegherea înțeleaptă a Inaltei Curți de Casație, deciziunile Curților de apel au dreptul de a merge înainte „introducând în dreptul nostru inovațiunile exclusiv sprijinite pe considerațiuni de justiție și de utilitate socială, fără a găsi îmbrăcăminte unei formule în legile scrise. Îndelungata experiență profesională și rangul înalt al membrilor le asigură în același timp autoritatea morală necesară pentru a ieși din drumurile bătătorite și prudența indispensabilă de a nu face aceasta decât în plină cunoștință de cauză“.

(*E. H. Perreau*, *Technique de la jurisprudence en droit privé*, t. I, p. 259).

Este concluzia firească a rândurilor de mai sus.

Deasupra tuturor mijloacelor tehnice trebuie să predomină *Justiția*, care este unică, nu variază și nu se poate înclina. Mijloacele tehnice pentru realizarea ei sunt de două categorii: a) relative la percepțiunea percepțelor de drept ideal-natural și transformarea lor în reguli de drept practic-positiv (d. ex. legiferarea) și b) relative la aplicarea regulilor de drept pozitiv în cazurile concrete ce se prezintă judecătorilor (judecata). În principiu dacă aceste mijloace tehnice ar fi perfecte, din ambele puncte de vedere a regulii de drept și a posibilității ei de aplicare, nu ar fi nevoie de *înclinarea* lor în scop de o mai bună adaptare. Cum însă, ca orice operă omenească, sunt departe de perfecțiune, este nevoie ca el să fie *aplicate* sau *forțate* în scopul de a cuprinde *cazurile neprevăzute în totul sau prevăzute numai în parte*. Aceasta din urmă operă trebuie însă să fie exclusiv rezervată celor mai superioare instanțe, căci altminteri ne-ar duce la o adevărată *anarhie* juridică. Căci, dacă o bună justiție urmează să evolueze în acord cu necesitățile sociale, nu mai puțin adevărat că acest progres nu trebuie făcut în detrimentul principiului stabilității raporturilor juridice și a identității de efecte decurgând din aceleași raporturi, condițiuni cari singure asigură o viață liniștită în societate.

EUGEN PETIT

Cum își valorifică în justiție moștenitorul diligent dreptul său, când comoștenitorii săi rămân în inacțiune?

Două soluții date de Inalta Curte de Casație și Justiție, care, se pare că au paralizat orice acțiune a moștenitorului diligent, făcând dreptul său iluzoriu, ne-au făcut să ne punem această întrebare și anume: Prima, că unul ori toți comoștenitorii nu pot exercita acțiunea de eșire din indiviziune câtă

reime nu toate bunurile, care se găseau în patrimoniul lui decuș la moartea acestuia, n'au fost readuse din mâinele terților, la masa succesorală de împărțit (Cas. I. 400 din 1904, Curierul Judiciar 85 din 904 și Cas. I. 479 din 912. Dreptul 64 din 912) secunda, că comoștenitorii nu poate exercită acțiunea în revendicare contra terților deținători ai bunurilor succesoriale fără concursul celorlalți comoștenitori.

Netăgăduit și una și alta din aceste două soluții sunt bazate pe temeinice considerațiuni de drept și din punct de vedere pur doctrinar nu pot da naștere la nici o dificultate.

În adevăr cum ar putea fi considerată drept hotărâre judecătorească, aceia care departe de a liquida o pricină, consfințind un drept, îl subordonează reușitei altor acțiuni, ce urmează a se deschide și care vor avea de scop revendicarea bunurilor atribuite moștenitorilor din mâinele terților deținători, și cum s'ar îngădui unui comoștenitor, al cărui drept, deși privind un bun la care are vocațiune și la tot și la o parte, este totuși bine distinct de a celorlalți, să exercite acțiunea ce tinde a readuce la patrimoniul său niște bunuri care nu-i aparțin în întregime?

Nici o dificultate în teorie, în practică însă iată pe moștenitorul diligent lipsit de orice acțiune. Respins la cererea de eșire din indiviziune, respins la cererea de revendicare, ce are de făcut?

Aceste două soluții neputând sta împreună, fără a da loc în practică la rezultatele ce am semnalat, să vedem acum care din principiile pe care se întemeiază aceste soluții poate fi nesocotit pentru a putea garanta astfel exercițiul dreptului comoștenitorului diligent.

Este de interes general ca bunurile să nu rămână fără stăpân pentru a nu rămâne neproductive și a suferi prin aceasta și particularul, dar și colectivitatea și de aceea legea a garantat posesiunea usurpatorului prin acțiunile posesorii și a încurajat, o dându-i dreptul a dobândi și proprietatea acestor bunuri prin efectul prescripțiunei achizitive.

E în drept detentorul, să țină comoștenitorului revendicant următorul limbaj: Cunoșc că dreptul d-tale este atâta parte din imobilul ce stăpânesc, dar eu dețin și părțile ce se cuvin comoștenitorilor d-tale care nu veghează și ale căror drepturi le voi prescrie. De ce să poți d-ta revendica întreg bunul ce nu-ți aparține de cât în parte, ca apoi să-l prescrii în contra comoștenitorilor d-tale pe câtă vreme eu începusem prescripția și eram pe cale să o desăvârșesc?

Dar cum revendică acum cota parte a sa ideală, acțiune pe care întreaga doctrină i-o acordă moștenitorului diligent, câtă vreme un obiect cert și determinat nu există? Este posibil numai în teorie asemenea soluție, dar în practică nu.

Numai o tranzacție, dacă ar consimți deținătorul, ar putea pune pe moștenitor în posesiunea unor bu-

nuri la care legea, ori voința decușului îi dă dreptul, dar pe care nu-l poate dobândi decât prin buna voință unui uzurpator. Dar ce tărie are această tranzacție față de comoștenitorii care n'au luat parte la ea? Ce situație?

Din cele de mai sus se vede că și principiile de drept și interesul general, cer ca un singur moștenitor, să nu poată revendica singurul bun comun în întregime lui, iar revendicarea cotei ideale este posibilă numai în teorie.

Să vedem acum ce dificultăți, s'ar ivi în practică, dacă s'ar admite ca moștenitorii să se împartă fără a avea în posesiunea lor efectivă bunurile succesoriale.

Nici una. Fiecare comoștenitor va revendica din mâinele deținătorului partea ce i s'a atribuit la împărțire, care acum e certă și liquidă și căruia aceasta nu-i va mai putea opune lipsa de calitate. Și dacă unul nu reușește ceilalți coerezi sunt ținuti în puterea legii — art. 787 cod. civ. —, să garanteze de evicțiunea, care în cazul de față ar avea o cauză anterioară împărțelii.

Dar se va obiecta că, se vor naște atâtea contestațiuni și hotărâre de împărțea departe de a liquida o pricină, a deschis o sumă de altele. Dar oare ce împedică pe comoștenitori ca prin un act de împărțea voluntară să-și atribue fiecare părți din succesiune, indiferent de se stăpânesc de ei ori de terți? Nu se ajunge la aceleași rezultate ca și la partajul judiciar? Socotim că mai nimerit este să aibă cineva deschisă o cale pentru căutarea dreptului său, oricât de anevoioasă ar fi, decât să nu aibă niciuna.

Și cum în această ipoteză, nefiind în joc decât interese particulare și principii de pură doctrină care se opune la exercitarea acțiunei în partaj a bunurilor deținute de terți, credem că se poate ușor trece peste ele, și să acordăm totdeauna acțiunea de eșire din indiviziune ce ar dori să exercite moștenitorul diligent, ca dela aceasta să treacă la revendicarea bunului atribuit și deținut de terțiu.

P. N. PLATON

Magistrat

TRIBUNALUL ILFOV, SECȚIA III Civ. Corecț.

Audiența dela 4 Noembrie 1924

Președinția d-lui COMAN NEGOESCU, Judecător

Elena Gerard cu Leon Perlman și Alfons Löbel

Sentința civilă No. 1255

Subînchiriere. Acțiune în reziliere pe baza clauzei exprese că subînchirierea este interzisă. Imobil vândut. Dacă cumpărătorii se pot prevala de această clauză? Autoritate de lucru judecat. Litispendență. Conexitate. Renunțarea fostului proprietar la această clauză. Dacă poate fi opusă nouilor achizitori? Art. 1182 și 1441 cod. civ. Art. 30 Decretul lege 1420 din 920.

1) Deosebirea între excepțiunea autorității lucrului judecat și litispendenței este că, pe când la cea dintâi este vorba de un proces în care s'a dat o hotărâre definitivă, la cel de al doilea nu s'a dat încă o hotărâre definitivă.

In speță însă, nu poate fi vorba nici de litispendență fiindcă procesul nici nu este între aceleași persoane; de asemenea nu poate fi vorba nici de conexitate.

2) După art. 30 din decretul-lege 1420 din 1920 subînchirierea nu era valabilă decât dacă contractul o îngăduia, ceea ce nu există în speță, iar dacă era făcută anterior decretului-lege 1420 ea trecea în folosul proprietarilor.

Prin urmare în speță, chiar dacă există în contract pactul comisoriu expres pentru neplata chiriei la termen pentru chiriașul principal, el era inoperant pentru subchiriași, din moment ce subînchirierea era prohibită.

3) Renunțarea foștilor proprietari ai imobilului la pactul comisoriu expres, tras din plățile neregulate ale chiriei, nu poate fi opusă intimaiilor atâta timp cât nu-i constată printr'un act cu dată certă.

4) Cunoștința existenței subînchirierilor de către intimaii, nu le ridică dreptul de a se prevala de dispozițiunile pactului comisoriu expres pentru călcarea clauzei prohibitive de subînchiriere.

TRIBUNALUL,

Asupra cererii apelantului Maroe Leonardo de a fi obligați apelanta Persidia Niculescu și apelanții Alexandru Spănu, Maria Spănu și Charlota Scherhack — succesori Elenei Gerard — să-i comunice motivele apelurilor lor:

Având în vedere că această cerere este nefondată pentru că procesul poartă între soții Perlman și Alfons Loebe, proprietari ai imobilului din strada Fetei Nr. 19, ca reclamanti de o parte; și Elena Gerard, prin succesori ei, ca chiriașă principală, de altă parte, iar Persidia Niculescu și Maroe Leonardo, subchiriași în imobil ai Elenei Gerard, nu figurează în instanță decât spre a le fi opozabilă hotărîrea, în cazul când contractul principal de locațiune ar fi reziliat, și când dar pe cale de consecință, contractele de subînchiriere ar cădea.

Că prin urmare zisa cerere fiind nefondată, se respinge.

Asupra cererii făcute în prealabil de intimaii pentru respingerea de plano a apelului Elenei Gerard.

Având în vedere că intimaii își întemeiază această cerere pe motivul că Elena Gerard decedând, succesori ei nu dovedesc cu jurnalul de trimitere în posesie al vreunei instanțe judecătorești că au fost puși în posesiunea succesiunii numitei, spre a fi îndrituiți să susțină apelul introdus de aceasta, și nu stabilesc cu nimic, așa cum cere art. 8 din legea dela 27 Martie 1924, că au locuit cu defuncta cel puțin 6 luni, înaintea decesului, spre a putea invoca prelungirea contractului de închiriere în persoana lor.

Având în vedere că față de această cerere, succesori Elenei Gerard solicită de a li se acorda un termen spre a produce jurnalul de trimiterea lor în posesiunea succesiunii defunctei Elena Gerard, și proba cu martori pentru a dovedi conlocuirea lor cu defuncta timp de 6 luni anterior decesului.

Având în vedere că această cerere a succesionilor Elenei Gerard este admisibilă, utilă și concludentă.

Că ea, față cu dispozițiunile art. 30 din legea dela 27 Martie 1924, nu este tardivă, pentru că acțiunea îndreptată în contra autoarei lor n'a fost intentată după procedura specială a legii în chestiune, ci după procedura legii proprietarilor, și faptul că numiții se prevalează de un drept derivând din sus zisa lege, nu poate avea de efect substituirea procedurii acestei legi, procedurii legii proprietarilor, după care acțiunea a fost intentată, nu de ei, ci de intimaii.

Că prin urmare zisa cerere ar urmă să fie admisă.

Având în vedere însă că pentru o astfel de eventualitate, intimaii au declarat că iau ca dovedit și faptul trimiterii succesorilor Elenei Gerard în posesiune, și conlocuirea lor cu aceasta timp de 6 luni înainte de deces.

Având în vedere că față de această declarațiune, cererea succesorilor Elenei Gerard, devine inutilă și se respinge ca atare, iar cererea intimaiilor pentru respingerea de plano a apelului Elenei Gerard, apare ca nefondată și se înlătură.

TRIBUNALUL,

Asupra apelurilor făcute de către Elena Gerard, azi decedată și reprezentată prin moștenitorii ei: Alexandru Spănu, Maria Spănu și Charlota Scherhack, cu petiția înreg. la Nr. 4922 din 1924; de către Persidia Niculescu, cu petiția înreg. la Nr. 5901 din 1924 și de către Maroe Leonardo, cu petiția înreg. la Nr. 7705 din 1924, în contra Cărții de judecată Nr. 226 din 5 Martie 1924, pronunțată de Judecătoria ocolului III București, în cauză cu intimaii Alfons Loebe, Gossy L. Perlman și Leo Perlman, personal și ca soț pentru autorizare.

Având în vedere actele din dosarul pricinii precum și susținerile și opunerile părților.

Având în vedere că între Solomon Bally, proprietarul imobilului din Strada Fetei Nr. 19 și Elena Gerard, chiriașă acestui imobil, existând un contract de locațiune, cu clauză de ne subînchiriere fără consimțământul scris al proprietarului, intimaii, în calitate de cumpărători ai imobilului, au intentat apelantei Elena Gerard, acțiune de rezilierea contractului și evacuarea imobilului pe motiv de călcarea suszisei clauze, chemând în instanță și pe apelantele Persidia Niculescu și Maroe Leonardo, subchiriași, spre a le fi opozabilă hotărîrea.

Având în vedere că această acțiune, întemeiată în drept pe clauza pactului comisoriu expres înserată în contract, a fost admisă de Judecătoria Ocolului II, prin Cartea de judecată Nr. 226 din 5 Martie 1924, atacată azi cu apel.

Având în vedere că pentru ca judecătorul de ocol să dea o astfel de soluțiune litigiului motivează: că nu există nici autoritate de lucru judecat, nici litispendență, cu Cartea de judecată Nr. 840 bs din 1922, pronunțată într'un litigiu identic între moștenitorii defunctului Solomon Bally și apelanții de azi, și atacată de către ei din urmă cu apelul care este încă pendinte înaintea Tribunalului Ilfov secția IV-a; că faptul subînchirierii se dovedește cu recunoașterea apelanților și în atare situațiune, pactul comisoriu expres din contract, înserat și pentru prohibirea subînchirierii prevăzute în contract, a operat și a adus rezilierea contractului; că subînchirierile contractate de Persidia Niculescu și Maroe Leonardo, cu Elena Gerard, locatara principală, nu sunt opozabile intimaiilor, terți achizitori ai imobilului, pentru că nu se dovedește, așa cum prescrie art. 1441 c. civ., cu act cu dată certă anterioară achiziției imobilului de către intimaii, consimțământul fostului proprietar al imobilului la subînchiriere; că acea clauză din contract, că se închiriază casele „așa cum le ținea și răposata Spano” se referă la starea imobilului, din punctul de vedere al degradățiunilor ce le prezintă, nu la permiterea subînchirierii către Persidia Niculescu, căci astfel clauza de prohibirea subînchirierii nu ar mai fi avut nici un senz; că susținerea subchiriașelor că ar fi stabilit raporturi directe cu foștii proprietari nu este dovedită cu nimic; că faptul că foștii proprietari ai imobilului ar fi primit chiriile la date posterioare celor din contract, nu poate împiedica rezilierea contractului pentru subînchiriere întrucât mențiunile de pe contract din cari se deduce primirea neregulată a chiriei nu au dată certă anterioară achiziției imobilului de către intimaii spre a le fi opozabile, cum și pentru că acest fapt ar putea să facă pactul comisoriu inoperant numai pentru cazul când chiria ar continua să nu fie plătită la termen dar nu și pentru călcarea clauzei de prohibire a subînchirierii; că deasemenea nu înseamnă o ratificare a subînchirierilor din partea intimaiilor atunci când ei nu au continuat judecarea apelului în contra Cărții de judecată Nr. 840 bis din 1922, prin care autorul lor obținuse rezilierea contractului și atunci când ei prin acțiunea de față au cerut „declararea” rezilierii contractului, în loc de „constatarea” acestei rezilieri, pentru că Iacob Langhaus, căruia

moștenitorii lui Solomon Bally, îi vânduseră imobilul și dela care intimații l-au cumpărat, nu le-au transmis prin actul de cumpărare dreptul de a continua judecarea în sus zisul apel, cum și pentru că expresiunea de a se declara reziliat contractul în loc de „a se constată reziliat” se datorește unei inadvertențe a redactorului acțiunii; că art. 30 din decretul lege Nr. 1420 din 920, invocat de subchiriași nu poate valida subînchirierile pentru că acest text de lege, prin derogare dela art. 1418, cod. civ. operește subînchirierea și în ipoteza când este permisă prin contract, și deci cu atât mai mare cuvânt nu o va permite când însuș contractul o prohibă, cum este în speță; și în sfârșit că faptul că moștenitorii Bally, cesionează lui Iacob Langhaus dreptul de a continua procesul și-și rețin pentru ei chiriile până la o epocă posterioară Cărții de judecată Nr. 840 din 922 care le admisesse rezilierea, nu împiedică rezilierea contractului deoarece actul de vânzare dintre moștenitorii Bally și Iacob Langhaus, prin care se prevăd zisele lucruri, nu este opozabil intimaților.

Având în vedere că apelanții — locatară principală și subchiriași — atacând prin apelurile de față Cartea de judecată astfel motivată invoacă în susținerea apelurilor următoarele:

1) că există autoritate de lucru judecat, conexitate, litispendență cu Cartea de judecată Nr. 840 bis din 922 și cu apelul pendinte înaintea Tribunalului Ilfov secția IV-a împotriva acestei cărți, dată între aceleași părți și asupra unui litigiu cu același obiect și aceeași cauză, lucru pentru care cer aducerea dosarului dela secția IV-a sau trimiterea dosarului de față la secția IV-a; 2) că intimații nu pot cere rezilierea din nou a unui contract deja reziliat prin Cartea de judecată menționată, ci pot cel mult să continue apelul făcut de moștenitorii lui Solomon Bally, autorii lor, împotriva sus zisei Cărți pe baza drepturilor transmise lor în acest sens prin actul de vânzare de către Iacob Langhaus, vânzătorul către ei; 3) că subînchirierile s-au făcut cu știința și consimțământul foștilor proprietari, lucru care rezultă, în ce privește pe Persidia Niculescu, din faptul că ea stătea în imobil, la data încheerii contractului între Elena Gerard și Solomon Bally, ca subchiriașă a Herminei Spano; iar, în ce privește pe Maroe Leonardo, din împrejurarea că aceasta a subînchiriat înainte de aparițiunea decretului Nr. 1420 din 920 și, la punerea în aplicare a zisului decret, a legat raporturi directe cu fostul proprietar Solomon Bally, prin depunerea chiriei pe numele acestuia și prin efectul articolului 30 din acest decret, care permitea subînchirierea camerelor disponibile; 4) că Solomon Bally, fostul proprietar al imobilului, a renunțat la efectele pactului comisionu expres din contract pentru că a primit chiriile regulat și la date posterioare termenelor din contract; 5) că și intimații au renunțat la zisul pact deoarece având pronunțată rezilierea contractului prin cartea de judecată Nr. 840 bis, ei, în calitate de continuatori ai foștilor proprietari, cari obținuseră această carte, nu se prevalează de această reziliere, ci din potrivă cer din nou prin acțiunea de față rezilierea contractului pe ziua pronunțării hotărârii; și în sfârșit 6) că intimații au știut la data cumpărării imobilului, din cuprinsul titlului lui Iacob Langhaus vânzătorul către ei, de existența subînchirierilor.

În ce privește excepțiunea lucrului judecat, litispendența, conexitatea :

Având în vedere că după art. 1201 din codul civil și art. 110 din codul de procedură civilă, condițiunile litispendenței sunt exact aceleași ca și ale excepțiunei lucrului judecat: 1) identitate de obiect; 2) identitate de cauză și 3) identitate de persoane, lucrând în aceleași calități.

Că singura deosebire dintre aceste două excepțiuni este că dacă într-unul din procese s'a dat o hotărâre definitivă, la judecarea celui de al doilea se va opune excepțiunea lucrului judecat, iar dacă nu s'a dat o hotărâre definitivă se va opune excepțiunea de litispendență, ceea ce înseamnă că pentru excepțiunea lucrului judecat mai e nevoie și de a patra condițiune: o hotărâre definitivă dată asupra afacerii.

Având în vedere că în speță, în procesul pendinte la secția IV-a pe care apelanții bazează excepțiunea lucrului judecat, nu a intervenit, după cum chiar ei recunosc, o hotărâre definitivă.

Că în atare caz, fără a mai intra în cercetarea celorlalte condițiuni, cum lipsește cea de a patra condițiune, privitoare la hotărârea definitivă, excepțiunea lucrului judecat, invocată de apelanți, este nefondată și se respinge.

Având în vedere, în ce privește litispendența, că dacă procesul dela Secția IV-a și procesul de față au același obiect și aceeași cauză ele, însă nu sunt între aceleași persoane, pentru că cel dela secția IV-a dupe cum rezultă din Cartea de judecată Nr. 840 bis din 922 este între moștenitorii defunctului Solomon Bally și apelanții Elena Gerard, Persidia Niculescu și Maroe Leonardo, pe când procesul de față este între Alfon Loebel, Gossy Perlman și Leo Perlman de o parte și Elena Gerard, Persidia Niculescu și Maroe Leonardo de altă parte.

Că faptul că Alfons Loebel și Gossy Perlman din procesul de față sunt proprietarii imobilului care înainte fusese proprietatea moștenitorilor lui Solomon Bally, din procesul celalt, nu face ca între aceste două procese să fie identitate și de persoane, pentru că lui Alfons Loebel și Gossy Perlman, — reprezentanții cu titlu particular ai vânzătorilor către ei — nu li s'a transmis, în lipsa unei clauze exprese în actul de vânzare, spre deosebire de reprezentanții cu titlu universal, cărora li se transmit independent de orice clauză, și drepturile de creanță — anterioare achiziției — derivând din contractul de locațiune care având dată certă anterioară achiziției este opozabil lor.

Că împrejurarea că Alfons Loebel și Gossy Perlman, deși reprezentanții cu titlu particular ai moștenitorilor lui Solomon Bally, au totuși exercițiul acțiunii în reziliere pentru călcarea clauzei de nesubînchiriere — un drept de creanță dar nu contrazice principiul pus mai sus, pentru că această acțiune derivă nu din călcarea — anterior achiziției numiților — a clauzei în chestiune, ci din înfrângerea — în momentul achiziției — a zisei clauze.

Că astfel fiind, față de toate cele expuse și față și de considerațiunile respective din Cartea de judecată apelată pe cari Tribunalul și le însușește, neexistând identitate de persoane între cele două procese, și excepțiunea de litispendență, ca și cea de lucru judecat, este neîntemeiată și se înlătură.

Având în vedere, în ce privește excepțiunea de conexitate, că pentru aceleași motive e nefondată și se înlătură.

Că astfel fiind trimiterea dosarului de față la secția IV-a sau aducerea dosarului respectiv dela secția IV-a este inutilă și deci cererea în acest sens a apelanților e nefondată și se respinge.

În ce privește motivul al doilea de apel:

Având în vedere că de unde moștenitorii Bally, vânzând imobilul lui Iacob Langhaus, îl-au transmis acestuia prin actul de vânzare în mod formal și prin clauză specială dreptul de a continua procesul dela secția IV-a, Iacob Langhaus; atunci când a revândut imobilul intimaților nu le-a trecut acestora prin nici o clauză din act sus zisul drept.

Că în atare împrejurare, date fiind și cele arătate mai sus, apelanții nu sunt în drept să trimită pe intimați la secția IV-a spre a continua procesul pendinte acolo, și nu pot opune acestora rezilierea pronunțată în acel proces, această reziliere fiind dată pe baza unui drept al foștilor proprietari ai imobilului, ne transmis intimaților.

Că prin urmare și acest motiv de apel este nefondat.

În ce privește motivele III, IV și V de apel.

Având în vedere considerațiunile respective de drept și de fapt din Cartea de judecată apelată pe care Tribunalul și le însușește.

Că deosebit de toate acestea, dacă subînchirierea lui Maroe Leonardo, ca și cea a Persidiei Niculescu, au avut loc înainte de decretul lege Nr. 1420 din 920, trebuia potrivit art. 30 din zisul decret că aceste subînchirieri să fi trecut în folosul proprietarilor, și Maroe Leonardo ca și Persidia Niculescu trebuia

să fi plătit acestora prețul subînchirierii, ceea ce nu se dovedește; iar dacă subînchirierea lui Maroe Leonardo a avut loc după aparițiunea decretului lege Nr. 1420 din 920, ea nu a fost validată cum de altminteri pentru aceeași considerație n'a fost validată nici subînchirierea Persidiei Niculescu, de art. 30 citat mai sus, care interzicând subînchirierea atunci când contractul o permite, desigur că nu a permis-o atunci când contractul o interzice.

Că deasemenea faptul că în contractul de închiriere se prevede că pactul comisoriu expres va opera în cazul neîndeplinirii vreuneia din condițiunile contractului sau a neplății chiriei la termen, arată în mod neîndoelnic că dacă pactul a devenit inoperant pentru cazurile neplății chiriilor la termen, nu înseamnă că este inoperant și pentru cazul subînchirierii prohibite prin contract, cuvântul *sau* din contract fiind disjunctiv, nu conjunctiv, și rezilierea pentru subînchiriere putând fi cerută independent de felul cum s'a urmat cu plata ratelor de chirie.

Că de altminteri chiar dacă ar fi altfel, renunțarea foștilor proprietari la pactul comisoriu expres, trasă din plățile neregulate ale chiriei nu e opozabilă intimațiilor — terți achizitori ai imobilului — pentru că nu este constatată printr'un act cu dată certă anterioară achiziției, așa cum prescrie art. 1441 cod. civ.

Că este drept că e unanim admis ca chitanțele constatând o primire de bani nu sunt supuse dispozițiilor art. 1182 cod. com. asemenea chitanțe făcând credință prin ele înșile despre data lor nu este însă mai puțin adevărat că asemenea chitanțe nu pot fi opuse terților pentru alt fapt decât pentru plata sumei de bani ce o constată, pentru că rațiunea care a dictat doctrina și jurisprudenței să admită neaplicabilitatea art. 1182 cod. civ. în asemenea chitanțe, fiind perturbarea ce ar fi adus în viața civilă de toate zilele, obligațiunea înregistrării acestor acte atât de frecvente și de o importanță câte odată așa de mică, — această rațiune arată în mod evident că în regula creată de jurisprudență și doctrină, alături de textul legii, trebuie menținută în cadrul ei strict, de opozabilitatea acestor chitanțe față de terți numai în ce privește suma de bani a cărei plată o constată; dacă însă din o astfel de chitanță se caută a se trage concluziunea și unui alt act juridic, această chitanță spre a putea fi opusă unei terțe persoane — noului achizitor al imobilului — cum e în speță — negându-i că trebuie să poarte data certă nemai fiind în acest caz nici o rațiune că art. 1182 cod. c. să nu-și aibă o aplicațiune întocmai.

Că nici faptul că mențiunile de primirea chiriilor, din care se trage renunțarea foștilor proprietari la pactul comisoriu expres, sunt puse pe un act cu dată certă anterioară achiziției imobilului de către intimați — contractul de închiriere — nu face zisa renunțare opozabilă intimațiilor pentru că aceste mențiuni deși puse pe un act cu dată certă anterioară achiziției nu pot fi însă opozabile intimațiilor, întrucât ele modificând contractul cu dată certă pe care sunt puse trebuie potrivit celor arătate să aibă ele înșile dată certă.

Că prin urmare și aceste motive de apel sunt neîntemeiate.

În ce privește ultimul motiv de apel.

Având în vedere că admitând că intimații au avut cunoștință de existența subînchirierii această cunoștință a lor nu le ridică dreptul de a se prevala de dispozițiile pactului comisoriu expres pentru călcarea clauzei prohibitive de subînchiriere, fiindcă dispoziția art. 1441 cod. civ. relativă la obligațiunea cumpărătorului de a respecta contractele de închiriere cu dată anterioară înstrăinării imobilului este o excepție dela principiul că dobânditorul cu titlul particular nu succede la obligațiunile personale ale fostului proprietar și trebuie dar a fi interpretată în mod restrictiv.

Că deci și acest motiv de apel este nefondat.

Având în vedere că motivele de apel fiind toate nefondate, apelul este neîntemeiat și cătă a fi respins, menținând Cartea de judecată, constatând rezilierea contractului principal de locațiune

și ordonând de îndăă evacuarea din imobil atât a locatarii principale cât și a subchiriașilor, pe cale de consecință.

Pentru toate aceste motive, redactate de d-l judecător Coman Negoescu, cum și pentru considerațiunile din Cartea de judecată apelată pe care Tribunalul și le însușește, se respinge apelul.

(ss) COMAN NEGOSCU

NOTA. — Sentința Tribunalului Ilfov, secția III, redactată de d-nul judecător Coman Negoescu, pune în discuție câteva chestii de drept foarte importante. Motivarea sentinței este făcută cu multă îngrijire. Fondul, experiența, forma juridică ne arată că această sentință este una din hotărârile remarcabile, iar pe redactorul ei ca pe un judecător din magistratura noastră de elită.

Motivarea cuprinde două părți: prima, de procedură, iar a doua, de fond.

Chestia, care s'a pus în discuție la început, este: *dacă unul din subchiriași, apelant în proces, poate cere chiriașilor principali și celuilalt subchiriaș, apelanți și ei, comunicarea motivelor de apel?* Tribunalul a respins această cerere motivând că subchiriașii au fost chemați în instanță numai pentru a le fi hotărârea opozabilă. Soluția este bună. Noi însă am mai adăuga pe lângă acest motiv, un altul: Chiriașii principali și subchiriașii, fiind toți apelanți, nu sunt obligați să-și comunice reciproc motivele de apel, toți fiind părți alăturate și cu același interes în proces.

A doua chestie de drept pusă în discuție este a *excepției lucrului judecat*. Situația în fapt este aceasta: Autorii intimațiilor din acest apel, în calitate de proprietari, au pornit proces apelanților, în calitate de chiriași principali și subchiriași, cerând rezilierea contractului de închiriere pe temeiul clauzei de nesubînchiriere din contract. Reclamanții au câștigat procesul la prima instanță, pârâții însă au atacat cartea de judecată cu apel, care se află în curs înaintea tribunalului Ilfov, secția IV. Cumpărând imobilul, intimații au pornit același proces apelanților, pe care l-au câștigat la prima instanță. A doua carte de judecată a fost atacată cu apel de aceiași pârâți, care s'a judecat la Tribunalul Ilfov, secția III, pronunțând această hotărâre, al cărei examen îl facem. În această instanță apelanții au ridicat excepția lucrului judecat. Probabil, partea, care a ridicat această excepție, a înțeles să vorbească de autoritatea relativă a lucrului judecat. Trebuie făcută o distincție între forța lucrului judecat, pe care o au numai hotărârile definitive și autoritatea lucrului judecat, pe care o au hotărârile susceptibile de a fi retractate sau reformate pe cale de atac. Hotărârile definitive conțin în ele forța adevărului, care nu mai poate fi contestat; acelea contra cărora sunt deschise căile de atac, conțin numai o prezumție de adevăr, atâta vreme cât ele rămân neatacate. Ar fi nedrept ca numai hotărârilor definitive să se atribue autoritatea lucrului judecat, iar celelalte să nu aibă nici un efect, fiindcă atunci o parte ar porni un proces încercând sorții unei hotărâri și dacă nu-i convine, să pornească alt proces, păgubind interesele celeilalte părți. În acest caz, este drept, ca partea adusă în al doilea proces să poată opune efectele hotărârii date în primul proces, deși ea poate fi schimbată pe cale de atac (1). Se cere însă o condiție: Partea, care voeste să se

(1) P. Lacoste: De la Chose Jugée, nr. 12—14; E. Garsonnet: Traité de Procédure, t. III, nr. 465.

folosească de această excepție, s'o ridice înaintea primei instanțe în al doilea proces. Ridicată în apel, cele două instanțe în curs fiind de acelaș grad, este inadmisibilă. În această împrejurare se cere autoritatea unei hotărâri definitive. Partea însă pierzând excepția autorității relative a lucrului judecat, poate să pună în valoare excepția de litispendență. Pentru acest temei tribunalul, cu drept cuvânt, a respins excepția autorității lucrului judecat ridicată în apel: Hotărîrea din primul proces nu era definitivă.

Alte puncte de drept puse în discuție sunt *litispendența* și *conexitatea*. Apelantii au ridicat aceste excepții, de oarece acelaș proces, între aceleași părți a fost pornit înaintea a două instanțe deosebite, cerând trimiterea dosarului primei instanțe investite, sau aducerea dosarului dela acea instanță, în judecata instanței, care trebuia să se pronunțe asupra acestei excepții, adică Trib. Ilfov, secția III. Ne oprim mai întâi asupra termenilor întrebuințați: În speță, fiind vorba de două secții ale aceluiaș tribunal, nu de două instanțe deosebite, propriu zis era vorba de o joncțiune, nu de litispendență sau conexitate. O chestie de simplă administrare interioară a justiției, iar nu de o adevărată excepție întemeiată pe articolul 110 din procedura civilă, care presupune o desinvestire a instanței de judecată (2).

Stăruim în al doilea rând asupra ideii că instanța cea dintâi investită nu poate trimite afacerea instanței celei din urmă investite, afară numai când cel dintâi tribunal ar fi o instanță de excepție, iar cel din urmă o instanță de drept comun. Numai în această împrejurare cel dintâi trimite afacerea celui din urmă tribunal (3).

În judecarea excepției ridicate înaintea sa, tribunalul respinge cererea de trimitere, motivând că nu este nici litispendență, nici conexitate, nefiind în ambele procese identitate de persoane. Păstrând toată stima ce avem pentru această frumoasă sentință, ne deosebim asupra acestui punct de părerea tribunalului. Trebuie înlăturată o confuzie: Tribunalul vorbește de identitatea persoanelor. Expresia este improprie. Articolul 110 din procedura civilă pune în litispendență, între altele și condiția identității părților. Să nu se confunde identitatea juridică și cea fizică, identitatea părților, cu interesul lor. Într'un proces o parte poate fi reprezentată în aceiaș calitate prin persoane deosebite, ea poate avea acelaș interes, sau interese deosebite, după cum aceiaș persoană poate avea calități deosebite, reprezentând deci părți deosebite. Faptul că în acelaș proces, pornit înaintea a două instanțe deosebite, au figurat persoane deosebite, nu înseamnă că ele nu au putut reprezenta aceiaș parte (4). Deosebirea persoanelor nu exclude identitatea părților. Articolul 110 din procedura civilă vorbește de identitatea părților, nu a persoanelor. Care este interesul chestiei? Litispendența este un caz rar. Fa-

cea a două tribunale de acelaș grad, care au cădere să judece pricina. Acest caz se întâmplă, de cele mai multe ori, când părțile dintr'un proces transmit drepturile lor altor părți, cari ne știind de existența acestui proces, îl pornesc la alt tribunal. De obicei acțiunile mixte intră în cadrul acestui așezământ procedural. Când cele două instanțe ar judeca procesul, dând aceiaș hotărîre, s'ar face cheltueli zadarnice; dacă însă ar da hotărîri deosebite, s'ar ivi conflict în executarea lor atingând astfel autoritatea justiției. Litispendența are de scop să înlătorească această situație (5). În speță, noi susținem că în cele două procese, deși au figurat persoane deosebite, ele reprezentau interesul aceleiaș părți, că prin urmare fiind identitate de părți era locul la joncțiune sau litispendență, iar cele două apeluri, unite și judecate împreună de Trib. Ilfov, secția IV.

Este netăgăduit că intimații cumpărând imobilul, care formează obiectul procesului, au devenit succesori cu titlu particular. Prin cumpărare ei au dobândit toate drepturile și obligațiunile autorului lor cu privire la imobilul vândut. În ce constă dreptul lor? Într'un drept real: dreptul de proprietate, de folosință absolută asupra imobilului. Sau, după expresia lui Dumoulin: *quantum causam habent*, precizată de Larombière: Cumpărătorii ocupă locul și condiția juridică a vânzătorului (6). Prin urmare, toate actele vânzătorului — convențiuni sau procese — anterioare vânzării, privitoare la imobilul vândut, sunt opozabile cumpărătorului; actele posterioare vânzării nu-i sunt opozabile, de oarece vânzătorul nu mai avea calitate să le facă (7). Actelor anterioare vânzării, pentru a fi opozabile, li se cer o condiție: *data certă*. Bine înțeles, este vorba de actele sub semnătură privată, cele autentice având în plus certitudinea datei și a conținutului lor. Pentru ce motiv? Pentru ușurința cu care actele sub semnătură privată se pot antidata, pentru greutatea stabilirii datei, pentru a evita fraudă în această privință. Iată rațiunea articolului 1182 din codul civil.

Acest articol pune în discuție chestia terților. Pe cine a voit să apere de fraudă legiuitorul prin acest text de lege? Cine sunt terții? Legiuitorul nu s'a gândit la persoanele, care n'au nici o legătură cu actul, pe ele nu le interesează; nu s'a gândit nici la sucatorii universali sau cu titlu universal ai autorului, actele lui cu data și conținutul lor fiindu-le opozabile, cum sunt de pildă: moștenitorii legitimi, neregulați, legatari și donatari universali sau cu titlu universal, creditorii chirografari (8). Legiuitorul a intervenit să apere interesele moștenitorilor cu titlu particular: cumpărătorii de imobile sau mobile, cezionarii, chiriașii, legatarii sau donatarii cu titlu particular, creditorii ipotecari și privilegiați. Aceștia, dacă data necertă le-ar fi o-

(5) E. Garsonnet, op. cit., t. I, p. 754 și urm.; E. Glasson, op. cit., nr. 641; Gr. Tocilescu, op. cit., p. 199 și urm.; Cas. II, 14 Martie 1907, B. 1907, p. 470.

(6) D. Alexandresco, Dreptul Civil Român, vol. 7, pag. 178—182; G. Baudry Lacantinerie, L. Barde, Des Obligations, t. IV, III éd., nr. 2347—2361; N. L. Larombière, Des Obligations, t. IV, nr. 3, p. 405; R. Demogue, Des obligations, t. I, nr. 141.

(7) Cas. I, 2 Dec. 1921, Pandectele Române, Caetul nr. 10, 1924, Partea I, nr. 257.

(8) August I. Filip, De la nature juridique des droits du créancier chirographaire. Recensie. Alex. Velescu, Pandectele Române, caetul I, anul 1925.

(2) E. Garsonnet, op. cit., t. I, p. 754 și urm.; Gr. Tocilescu, Curs de Procedură Civilă, Partea III, vol. III, p. 201; C. Apel București, s. III, 17 Sept. 1894, Dreptul 68-94.

(3) E. Glasson, Précis Théorique et Pratique De Procédure Civile, t. I, II ed. nr. 644; E. Garsonnet, op. cit., t. II, p. 754 și urm.; Gr. Tocilescu, op. cit., p. 203; Trib. Ilfov. s. com. 3 Martie 1908; Dreptul nr. 65-1908.

(4) F. Laurent, Principes de Droit Civil Français, t. XX, nr. 126—128.

pozabilă, ar fi vătămați. Pentru ei această dată are importanță mare, de ea depinde efectul dreptului lor (9). Încât o definiție completă a noțiunii de terțiu a dat-o G. Baudry Lacantinerie și L. Barde: „Orice persoană — zic ei — care n'a luat parte la un act sub semnătură privată, ce i se opune și care deține sau dela semnatar, sau dela lege un drept real sau personal, care ar fi distrus, modificat sau fără efect, dacă data ar fi certă față de ea”. (10).

După aceste lămuriri revenind la chestia pusă mai sus, punem întrebarea: Intimații din acest al doilea proces cumpărând imobilul în cursul primului proces pornit de autorii lor, al cărui apel se află înaintea tribunalului Ilfov, secția IV, contractul de închiriere având dată certă, au fost reprezentați în acel proces de vânzători? Intimații și autorii lor formează aceiaș parte în proces în sensul articolului 110 din procedura civilă? Drepturile, care isvorăsc din contractul de închiriere, sunt personale. În principiu, în vânzările de imobile, drepturile personale nu se transmit cumpărătorului. Legiuitorul a făcut o excepție în privința contractului de închiriere cu dată certă (11). El este opozabil cumpărătorului. Articolul 1441 din codul civil relativ la această chestie este un caz de aplicație al articolului 1182. Geneza art. 1441, corespunzător cu articolul 1743 din codul civil francez: Chiriașul, presupus că voeste să se folosească de imobilul închiriat în tot timpul contractului, clauza opozabilității lui față de cumpărător, în caz de vânzare, devenise de stil. Codul Napoleon a fixat acest obicei în articolul 1743 (12). Prin efectul acestui text de lege contractul de închiriere cu dată certă este opozabil în caz de urmărire (13); în caz de reziliere a vânzării, închirierea făcută de cumpărător este opozabilă vânzătorului (14). El primește imobilul cu acest contract. Inchirierea este un act de administrație, pe care cumpărătorul era în drept să-l facă. Prin vânzare cumpărătorul este subrogat în toate drepturile și obligațiile vânzătorului de natură reală, iar numai prin excepție și prin efectul articolului 1441 este subrogat și în drepturile și obligațiunile, ce rezultă din contractul de închiriere, de natură personală (15). Deci cumpărătorul este ținut să îndeplinească față de chiriaș toate obligațiunile, ce rezultă din închiriere și să-și exercite în acelaș timp toate drepturile, între drepturi și obligațiuni fiind o strânsă corelație: Din punct de vedere subiectiv, individual, dreptul este puterea de a impune voința noastră altora în limitele legii; din punct de vedere obiectiv, social, dreptul se transformă într-o datorie de a pune persoana și averea noastră în serviciul societății pentru propășirea ei, dreptul fiind o funcțiune socială (16). Prin vânzare cumpărătorul intrând în toate drepturile și o-

bligațiunile de proprietate ale vânzătorului, cu privire la imobilul vândut implicit intră și în drepturile și obligațiunile închirierii, care este un drept de folosință, el ocupă în calitate de reprezentant cu titlu particular locul și condiția vânzătorului în toate actele anterioare vânzării, fie pe cale de convenție, fie pe cale de judecată (17). Prin urmare, autorii intimațiilor i-au reprezentat în primul proces, ei formează aceiaș parte cu intimații. În al doilea proces pornit de intimați fiind identitate de părți excepția de litispendență — noi am numi-o joncțiune — era întemeiată.

În respingerea excepției de litispendență tribunalul mai invoacă și motivul că intimații au renunțat la călcarea clauzei de nesubînchiriere din trecut, invocată în primul proces, pornit de autorii lor și s'au întemeiat în al doilea proces pe călcarea actuală a acestei clauze. Ca o urmare a principiilor arătate mai sus și acest motiv se înlătură dela sine prin aceeaș logică juridică: Din moment ce în primul proces vânzătorii au reprezentat pe cumpărătorii intimați, iar al doilea proces pornit de intimați se întemeiază pe aceeaș cauză juridică este inoperant faptul că intimații au renunțat la călcarea acestei clauze din trecut. Intimații formând aceiaș parte cu autorii lor prin reprezentare, ei sunt ți-nuți să îndeplinească toate obligațiunile din primul proces și deci să-l continue.

Tot ca o urmare a acestor principii se înlătură și considerația tribunalului din al doilea motiv de apel că autorul intimațiilor, Iacob Langhaus, ne-transmițând printr-o clauză specială a vânzării și primul proces, intimații cumpărători nu sunt obligați să-l continue. Transmisiunea acestui proces n'avea nevoie de o anumită clauză, ea s'a făcut implicit prin aplicația articolului 1441 și a principiilor reprezentării.

Tribunalul respinge și excepția de conexitate pe aceleași motive din respingerea excepției de litispendență. Ne deosebim și asupra acestui punct de părerea tribunalului. În conexitate pricinile pot să aibă și părți deosebite, numai obiectul și cauza lor trebuie să aibă o strânsă legătură, încât, dacă ele n'ar fi judecate împreună, s'ar atinge buna administrație a justiției (18). Ceeace, deci, trebuia cercetat în această chestie, nu era identitatea părților, ci legătura dintre cauza și obiectul celor două pricini. Punctul acesta trebuia să formeze obiectul discuției. Respingerea litispendenței nu atrăgea în chip necesar și respingerea conexității.

În fond tribunalul reținând procesul a respins apelurile confirmând cartea de judecată, care admisesse cererea de reziliere și evacuare. Chestia de drept pusă în discuție se întemeia pe clauza de nesubînchiriere din contract. Tribunalul în rezolvirea acestui punct a făcut următorul raționament: Dacă subînchirierea a fost făcută înainte de apariția decretului-lege 1420 din 1 Aprilie 1920, potrivit art. 30 din acest decret-lege, subchiriașii trebuia să stabilească raporturi juridice cu proprietarul. Această dovadă subchiriașii n'o fac. Dacă subînchirierea a avut loc după apariția acestui decret-lege, ea era oprită de acest decret, chiar când contractul de închiriere o îngăduia, cu atât mai mult dar, când

(9) M. M. Aubry et Rau, Droit Civil Français, t. XII, 5 éd., p. 224, 225, par. 756; M. Planiol, Droit Civil t. III, IV éd., nr. 74.

(10) G. Baudry-Lacantinerie-L. Barde, op. cit., nr. 2362.

(11) D. Alexandresco, op. cit., t. IX, p. 29, nota 2.

(12) G. Baudry Lacantinerie-Albert Wahl, Du Contrat de Louage, t. I, II éd., nr. 685

(13) G. Baudry Lacantinerie-A. Wahl, op. și nr. cit.

(14) G. Baudry Lacantinerie-L. Saignat, De la Vente et de L'échange, nr. 565.

(15) G. Baudry Lacantinerie-Albert Wahl, op. cit., nr. 1313, 1314.

(16) L. Duguît, Les Transformations générales du Droit Privé, p. 1—23.

(17) E. Bonnier, Traité Des Preuves, V éd., nr. 877—879; P. Lacoste, op. cit., nr. 485; A. Dégré, Scrieri juridice, vol. I, pag. 356.

(18) Cas. I, 28 Sept. 1904, B. p. 1270; Trib. Ilfov, s. com., 3 Martie 1908, Dreptul 65-1908.

contractul prevede clauza de nesubînchiriere, cum era în speță. Soluția tribunalului este bună. Într'adevăr, decretul-lege arătat mai sus, pentru a înlătura specula și acapararea, a oprit subînchirierea sub orice formă după apariția sa, afară de camerele disponibile pentru trebuințele familiei. Legea din 14 Aprilie 1922, prin art. 3, al. 7 scoate din acest regim camerele mobilate a căror subînchiriere o îngăduie. Legea din 5 Aprilie 1923, prin paragraful 2, al. 1 și 2 suprimă indirect și subînchirierea camerelor mobilate, întrucât acordă prelungirea numai subînchirierilor aflate la apariția acestei legi. În sfârșit legea din 24 Martie 1924 îngăduie subînchirierile numai cu consimțământul proprietarului. Prin urmare, regula de drept, care se desprinde din toate legiunile posterioare decretului lege 1420 este că subînchirierea este oprită (19).

A doua problemă, pe care tribunalul o desleagă juridic, este că renunțarea foștilor proprietari la pactul comisoriu expres, fără o constatare cu dată certă, nu este opozabilă terțiului cumpărător al imobilului, că această renunțare nu poate să rezulte din plata neregulată a ratelor de chirie, chiar când plata este trecută pe un contract cu dată certă anterior vânzării. Desigur că puterea liberatorie a plății nu cere o dată certă față de terțiu. Interesul social a impus aceasta. Operațiunile de plată fiind numeroase trecerea lor prin oficiul autorității ar împiedica transacțiunile ar stânjeni atâtea interese. Dar, neobligativitatea datei certe rămâne restrânsă numai la actele de plată, efectul ei nu se poate extinde. Toleranța proprietarului, modificările contractului de închiriere atât în elementele lui esențiale, cât și în modul său de executare nu se poate scoate din mențiunile de plată puse chiar pe un contract cu dată certă. Renunțarea la pactul comisoriu și la modificările contractului de închiriere anterioare vânzării trebuind să aibe o dată certă specială pentru a fi opozabile cumpărătorului, altfel ar fi expus la fraudă (20).

Ultimul punct de drept, pe care tribunalul îl soluționează bine este că știința cumpărătorului de subînchirierile anterioare vânzării nu-i ridică dreptul de a pune în valoare clauza pactului comisoriu de nesubînchiriere. Este stabilit că renunțarea vân-

zătorului la această clauză trebuie să rezulte dintr'un act cu dată certă. Cunoștința cumpărătorului asupra închirierii sau subînchirierii este adevărat că înlătură puțința fraudei, dar această cunoștință nu echivalează cu o dată certă, după cum nici cunoștința despre un drept, care cere să fie transcris pentru a fi valabil, nu echivalează cu o transcriere. Cumpărătorul s'a întemeiat față de asemenea acte, spre a fi opozabile, pe dispoziția unui text de lege, care cere dată certă, indiferent dacă a avut sau nu cunoștință de ele (21).

P. VASILESCU

TRIBUNALUL COMERCIAL ILFOV, SECȚIA I

Audiența dela 30 Iulie 1924

Președinția d-lui MIHAIL GRĂDIȘTEANU, Judecător

Barlow & Jones și Cowter & Co. prin av. Valerianu și S.

Morgenstern cu Nathan S. Rosenberg prin av. Paucker și Pasehievici

Sentința Comercială No. 681

Faliment. Insolvabilitate. Incetarea plăților. Condiții. Declarație anterioară ridicată în instanța de apel. Creditor unic. Jenă momentană. Aprecieri. Situația generală a pieței comerciale. Intempestivitate a declarării. Creanță în monedă străină de valoare superioară leului. Oficiul plăților particulare. Litigiu de fond. Refuz de plată. Justificare. Bună credință.

1. Falimentul este starea comerciantului care a încetat plățile pentru datorile sale comerciale, indiferent dacă activul e mai mare decât pasivul, pentru stabilirea falimentului interesând nu solvabilitatea ci încetarea plăților.

Falimentul poate fi declarat chiar dacă încetarea plăților are loc față de un singur creditor, apreciindu-se valoarea creanței față de importanța comerțului, dar ținându-se seamă și de starea de jenă momentană, de situația generală a pieței comerciale, spre a se evita ruina unui comerciant amenințat în mod intempestiv de o cerere vexatorie de declarare.

2. Refuzul de a plăti o datorie exigibilă poate fi legitim când comerciantul contestă existența, cantumul sau modul de executare al creanței, neplata cu bună credință a unei creanțe litigioase neputând atrage declararea în faliment.

3. Creditorul unei obligațiuni în valută forte poate cere declararea, dar debitorul îi poate opune depunerea cauțiunii fixate de oficiul plăților particulare.

4. Existența unui litigiu de fond asupra stingerii datoriei nu implică neexaminarea cererii de declarare, dar poate împiedica admiterea ei, dacă debitorul denotă o aparență de seriozitate a contestației sale.

S'au ascultat pentru firmele reclamante d-nii adv.: S. Morgenstern și M. Valerian.

S'au ascultat pentru firma pârâtă d-nii adv.: S. Paucker și Paschievici.

Tribunalul,

Având în vedere acțiunea intentată de firmele comerciale „Barlow et Jones L. t. d. Manchester” și „S. Cowther et Co. L. t. d. Bradford” prin petiția reg. la Nr. 25761 din 21 Iunie 1924,

21) G. Budry & Barde, op. cit. No. 2374; Laurent, Op. cit., T. XIX, No. 289; E. Bonnier, op. cit., No. 881; Cas. I, dec. 344 din 23 Martie 1923, Jurisprudența Română Nr. 15-16 din 1923; Bibliografia juridică Română No. 1 anul I 1925, locațiune, No. 99, p. 23.

(19) Cas. I, Complet chirii, dec. 1749 din 18 Oct. 1924, Jurisprudența Generală nr. 11 din 19 Martie 1925; Cas. I, complet chirii, dec. 1525 din 25 Sept. 1924, Jurisprudența Generală nr. 4 din 29 Ianuarie 1925; Cas. II, complet chirii, dec. 1189 din 25 Ianuarie 1924, Jurisprudența Generală nr. I din 1 Ianuarie 1925; Cas. I, complet chirii, dec. 647 din 16 Aprilie 1924, Jurisprudența Generală nr. 3 din 22 Ian. 1925; Trib. Prahova s. III, sent. civ. 364 din 10 Iulie 1924 și jud. ocol. VII București, cartea jud. 974 din 15 Dec. 1924, Jurisprudența Generală nr. 14 din 9 Aprilie 1925; Cas. I, dec. 494 din 9 Iulie 1923, Jurisprudența Generală nr. 13 din 13 Sept. 1923; Jud. ocol. 7 Buc. cartea jud. I din 1924, Jurisprudența Generală nr. 23 din 3 Iulie 1924.

(20) D. Alexandresco, op. cit., vol. 7, pag. 178-180; Guillaud, Contrat de Louage, I, nr. 29 și urm.; Cas. II, dec. 464 din 10 Mai 1922, Jurisprudența Română nr. 20-21 din 1922; Cas. I, dec. 13 din 23 Ian. 1922, Jurisprudența Română nr. 7 din 1922; Cas. I, dec. 427 din 8 Oct. 1920 cu nota d-lui N. Stănescu, Pand. Rom., partea I, pag. 72, caetul II din 1921; C. Apel Buc. s. IV, dec. 163 din 25 Mai 1923, Jurisprudența Generală nr. 9 din 1923; Trib. Ilfov, s. I, civ. sent. 1055 din 23 Noembrie 1923, Jurisprudența Generală nr. 25 din 1923; Jud. ocol. IV București, cart. jud. din Ian. 5, 1924; Jurisprudența Generală nr. 5 din 1924; Jud. ocol. Ismail, Jurisprudența Generală nr. 13, din 1923.

în calitate de reclamante în contra numitului Natan S. Rosenberg, în calitate de pârât;

Având în vedere că prin prezenta acțiune se cere declararea pârâtului în stare de faliment pentru următoarele motive:

1) Numitul se găsește în stare de notorie încetare de plăți, având pe lângă alte cambii protestate și o serie de 8 cambii, în valoare de 8084.98 L. st. protestate în favoarea firmelor reclamante;

2) Numitul a mai fost declarat în stare de faliment de același tribunal, prin sentința Nr. 540-923, stare de faliment ridicată de Curtea de Apel, prin dec. Nr. 93-923, în urma achitărei creanței față de creditorul reclamant;

3) Numitul are o creanță exigibilă și neachitată fiind obligat față de creditorii în valută forte și nebeneficiind de dispozițiile legii din 2 Iunie 1923, deoarece în fața oficiului plăților străine, a declarat că nu mai are nimic de plătit fără să justifice această obligațiune;

4) Pentru a încerca presiuni asupra reprezentantului firmelor reclamante, numitul pârât a făcut reclamațiuni neîntemeiate în contra acestui reprezentant la parchetul acestui tribunal pentru faptul de abuz de încredere, reclamațiuni dovedite inexacte și terminate printr-o ordonanță de neurmărire dată de judecătorul de instrucție.

Având în vedere actele dela dosar, susținerile orale, precum și concluziunile scrise depuse de părți prin apărătorii lor, din care se constată în fapt cele ce urmează:

Firmele comerciale reclamante sunt creditoare numitului pârât Natan Rosenberg, în baza a opt cambii protestate și semnate de numitul pârât. Aceste cambii au o valoare în total de 8048.98 L. st. și au devenit exigibile încă dela data de 30 Sept. 1921, pârâtul neachitându-le nici până astăzi.

La data de 10 Iunie 1924, oficiul plăților particulare în străinătate luând în cercetare declarațiunea făcută de Natan Rosenberg la 23 August 1923, prin care amată că firma „Borlow et Joners L. t. d. Manchester” pretinde plata unei sume de 6326. 10. 10 L. st., plus dobânzi și cheltuieli de protest pentru cinci acceptate pe care această firmă le deține însă care creanță nu este recunoscută de numitul debitor care se consideră complet achitat prin plata sumei de 1.597.776 lei, constată că existând discuțiune asupra existenței acestei creanțe, dacă excede competența oficiului, suspendă cercetarea acestei declarațiuni până la pronunțarea instanțelor competente, menținând, conform art. 10 din legea din 3 Iunie 1923, dreptul debitorului de a cere beneficiul legii în caz când s'ar stabili de această instanță că ar mai datoră vreo sumă de lire st.

La același dată de 10 Iunie 1924, oficiul plăților particulare în monedă străină, luând în cercetare declarațiunea făcută de Natan Rosenberg la același dată de 23 August 1923, prin care arată că firma „Cowther et Co. L. T. D. Bradford” pretinde plata sumei de 1773. 18. 8 L. st. pentru trei acceptate deținute de această firmă și care creanță nu este recunoscută de numitul debitor care se consideră complet achitat prin plata sumei de lei 456650, constată că, existând discuțiune asupra existenței acestei creanțe, urmează a suspenda cercetarea acestei declarațiuni în aceleași condițiuni ca și precedentă.

Pentru aceste creanțe, debitorul depusese o garanție în total de lei 2.000.000 care sumă a fost încasată de reclamanti după cum chiar aceștia o recunosc.

Firmele reclamante susțin în speță ca această creanță în L. st. a debitorului, valorând în lei suma de 8.000.000 lei, garanția de 2.000.000 lei depusă de acesta și pe care au încasat-o, nu reprezintă decât un sfert din creanța totală, debitorul mai urmând a fi obligat să achite încă 6.000.000 lei;

Având în vedere că pârâtul debitor obiectează în speță cele ce urmează:

1) Situațiunea acestei creanțe a fost soluționată în fața oficiului plăților particulare în monedă străină, în conformitate cu legea din 2 Iunie 1923 art. 10 și nu imposibilitatea de a plăti este cauza refuzului acestuia de a achita aceste creanțe, dar consi-

deratiunea că sumele pretinse nu se datorează, chestiune care urmează a se lichida pe calea unei acțiuni cambiale obținute, iar nici decum pe cale falimentară;

2) Depunând pentru garantarea acestor creanțe suma de lei 2.000.000, care sumă a fost în mod efectiv încasată de firmele reclamante în proporțiunea creanțelor acestora, debitorul se consideră în speță complet achitat față de creditoare și chiar în cazul când ar mai avea un rest de achitat în nici un caz nu datorează suma cerută de firmele reclamante;

3) Din faptul că a mai fost declarat în stare de faliment de acest tribunal și apoi la Curtea de apel i s'a ridicat această stare de faliment, nu se poate trage astăzi o concluziune în contra sa, deoarece, în speță tribunalul are a examina numai situațiunea de astăzi, actuală a debitorului iar nu aceea dela acea epocă;

4) Deciziunea Curtii de apel cu Nr. 93-923, prin care s'a ridicat starea de faliment a debitorului este opozabilă firmelor reclamante care la acea dată au fost reprezentate prin judecătorul sindic;

5) Din actele depuse la dosar se constată că în speță debitorul nu numai că nu este în stare de insolvabilitate, adică de încetare de plăți, dar din contră nu are nici o cambie protestată la dosar și face față în mod onorabil tuturor creanțelor sale, dovadă activitate comercială normală.

Având în vedere că firmele reclamante mai susțin în dovedirea acțiunii de față următoarele:

1) Prin însăși cererea debitorului „Oficiul plăților particulare” în monedă străină s'a desesizat de soluționarea acestor creanțe, trimetându-le în judecarea dreptului comun, creditorul având facultatea de a alege uzând de acțiunea falimentului debitorul fiind astfel decăzut de beneficiile legii plăților în valută forte;

2) Din lucrările aflate în dosarul primului faliment al debitorului se constată că acesta eră în completă încetare de plăți, că este de perfectă rea credință, că s'au prezentat la rezilierea creanțelor creditorii cari însumai în total 33 de milioane, față de un activ cu mult mai mic;

3) Activul de astăzi al debitorului este cu mult mai mic decât creanțele firmelor reclamante, că acesta nu reprezintă astăzi nici o solvabilitate și că refuză plata actualelor creanțe din imposibilitatea în care se găsește de a face față unei plăți de 8 milioane lei, către un singur creditor.

Având în vedere că urmează în speță ca tribunalul să examineze acțiunea de față;

Considerând că falimentul este starea comerciantului care a încetat plățile pentru datoriile sale comerciale, fiind în situațiune de a nu mai plăti datorii exigibile și de o oarecare importanță, comperativă cu starea sa, indiferent dacă activul este mai mare sau mai mic decât pasivul;

Considerând că în ce privește starea de faliment, necesită a se avea în vedere încetarea plăților, iar nu solvabilitatea sau insolvabilitatea, adică raportul dintre activul și pasivul debitorului, deoarece sunt cazuri în care se poate declara starea falimentului chiar dacă activul ar întrece cu mult pasivul;

Considerând că legiuitorul nu face nicio deosebire între cazurile când comerciantul care nu poate face față angajamentelor sale comerciale are un singur creditor sau mai mulți; în consecință, rezultă că încetarea de plăți are ca urmare decăderea în stare de faliment, independent de numărul creditorilor, apreciindu-se fiecare caz în parte după împrejurări, după valoarea creanțelor neplătite, după importanța comerțului debitorului, suma acestor creanțe necesitând să reprezinte o valoare comparativă iar neplata lor să constituie un eveniment relativ grav;

Considerând însă că în cazul când comerciantul nu face față creanțelor sale, deoarece în buna sa credință le consideră existente integral sau parțial sau nelichide, nu însemnează aceasta că se află în încetare de plăți și, în consecință, tribunalul nu necesită să-l declare în stare de faliment, aceasta chiar când creanța ar fi constatată printr-o hotărîre condamnatoare

la plată, cu autoritate de lucru judecat, deoarece nu se distinge buna credință după natura titlului creanței;

Considerând că astfel fiind, când este vorba de o creanță contestată, fie în principiul ei, fie în quantumul sau în modul său de executare, debitorul care refuză sau amână plata până la rezolvarea contestației nu poate fi considerat în încetare de plăți, deoarece neplata unei creanțe litigioase nu poate a-trage declararea în faliment a pretinsului debitor, instanțele de fond având posibilitatea a aprecia fără censura posibilă în ca-sațiune, dacă excepțiile spuse de debitor erau de bună cre-dință sau numai expediente pentru a amâna declararea în stare de faliment;

Având în vedere că, în speță, la dosarul cauzei, din referatul corpului de portare nu se constată cambii protestate în mu-mele debitorului Natan Rosenberg decât două cambii, în va-loare de lei 10.000 una și cealaltă de 2240, care au fost însă achitate de acesta;

Având în vedere că astăzi singura creanță a numitului de-bitor este cea a firmelor reclamante, creanță în valută forte, constată în baza unor cambii, Având în vedere că această cre-anță prezintă, incontestabil, conform pretențiilor firmelor cre-ditoare o valoare importantă dar în parte debitorul o contestă pretinzând că prin garanția depusă pentru asigurarea acestor creanțe, în valoare această garanție de 2.000.000 lei și încasată de firmele creditoare în contul creanțelor, se găsește achitat complet la cursul pe care-l avea L. st. la dată depunerii ga-ranției, deci, în speță, numitul debitor consideră această cre-anță inexistentă integral;

Având în vedere că debitorul Natan Rosenberg pentru a be-neficia de dispozițiile de favoare create prin legea din 2 Iunie 1923, debitorilor în valută forte s'a adresat Oficiului plăților particularilor în monedă străină, declarând însă că contestă creanțele sale către firmele creditoare, fapt care a provocat din partea acestui oficiu o suspendare provizorie a soluționării acestor creanțe până la pronunțarea instanțelor competente, rez-ervând însă debitorului beneficiul legii în cazul când aceste instanțe ar constata că acesta ar mai datoră numitelor firme, în valută forte, deci, în consecință rezervându-se debitorului acest beneficiu, nu poate fi decăzut din dispozițiunile de fa-voare ale acestei legi.

Având în vedere că în lumina considerentelor mai sus ex-puse și care sunt prevăzute de legiuitor în dispozițiunile art. 695 și 696 din c. com. urmează a se examina în speță dacă re-fuzul de a plăti al debitorului Natan, constituie sau nu un eve-niment relativ grav în activitatea sa comercială și dacă excep-țiunile sale sunt de bună credință și nu constituiesc expediente din partea acestuia pentru a ascunde și amâna oarecum starea sa de încetare de plăți;

Având în vedere că, în speță, nu necesită a se examina care este raportul dintre activul și pasivul numitului debitor;

Considerând că în atare cazuri este necesar a se avea în vedere și creditul de care se bucură debitorul față de situația generală a comerțului, adică mai bine zis a pieței, care necesită a fi examinată din punct de vedere al crizelor financiare de ordin general, care pot provoca prin pasagere suspendări de plăți momentane cu caracter aproape general, care pot afecta în unele cazuri întreaga situațiune comercială a unui stat, și care crize comerciale când ajung la cel mai mare grad de in-tensitate, sunt foarte puțin comercianți care să nu-și suspende momentan plățile, aceste refuzuri de plată chiar dacă ar fi constatate prin proteste sunt urmarea unor circumstanțe care constituiesc un fel de forță majoră;

Considerând că în epoca postbelică, criza economică și fi-nanciară a ajuns de un caracter din ce în ce mai acut, deci mai grav, punând probleme noi în fața unor situațiuni noi, și că-pătând un caracter din ce în ce mai general care nu s'a limitat numai la frontierele unui stat, dar a trecut dincolo, influen-tând situațiunile economice nu ale unei pieți, dar ale statelor, ceea ce a provocat legiferări speciale, cum ar fi de exemplu

impreviziunea și la noi în țară, în speță, diferitele legi care reglementează, acordând avantagii debitorilor în valută forte, spre a-i pune astfel la adăpostul jocului fantastic al urcărilor și scăderilor valutare, care ar putea provoca în orice moment, mai ales la noi, un orăch dezastros pentru situațiunea noastră comercială cu incalculabile efecte dezaastroase economice pen-tru stat;

Având în vedere deci că în speță în baza considerentelor mai sus expuse, cazul debitorului Natan Rosenberg, nu este decât un inel din lanțul de contestațiuni măscute din această generală criză economică între comercianții români și creditorii lor în valută forte;

Considerând că în această latitudine a instanțelor de fond, de a examina buna credință a debitorilor implică și examinarea refei credințe a acelor creditori care provoacă cereri de de-clarare în stare de faliment fără a lăsa comercianților debi-tori timpul necesar pentru a se pune în situațiunea de a plăti;

Având în vedere că în speță refuzul de plată al debitorului Natan Rosenberg în această situațiune fiind un caz sporadic sau unic, nu constituie un eveniment grav, atât pentru întreaga activitate comercială a pieței, cât și pentru cea personală a acestuia;

Având în vedere că contestarea quantum-ului creanțelor din partea aceluiaș debitor, către firmele reclamante este consta-tată din întreg complexul de împrejurări al situațiunei de față a fi făcută de acesta cu perfectă bună credință, deoarece din chiar faptul încasării de către firmele reclamante în contul creanțelor în discuțiune, a unei sume de 2.000.000 lei denotă capacitatea de plată a debitorului cum și voința sa de a-și onora obligațiunile sale comerciale;

Având în vedere că din înseși susținerile firmelor reclamante se constată că numitul debitor se găsea la un moment dat în fața unor creanțe de 33.000.000 lei cu ocaziunea unei alte ce-reri de declarare în stare de faliment și că astăzi în această instanță, în speță, singurii creditori sunt firmele reclamate, deci toți ceilalți nefigurând denotă în favoarea debitorului nu o stare de încetare de plăți, și chiar dacă parte din aceste cre-anțe ar fi aranjate momentan prin preschimbări de bilete de ordin, nu pot fi considerate cu un simptom de încetare de plăți, deoarece conform art. 695 c. com. din punct de vedere juridic și legal nu și-a încetat plățile aceasta denotând chiar că piața nu și-a retras creditul acordat comerciantului debitor;

Considerând că în materie falimentară se are în vedere nu-mai situațiunea în care se găsește debitorul comerciant în mo-mentul cererii de declarare în stare de faliment, care situațiune urmază a fi examinată de instanțele de fond, care vor examina imposibilitatea virtuală în care se găsește debitorul de a plăti chiar datorii care vor deveni exigibile în viitor;

Având în vedere că astfel fiind, în speță, situațiunea debito-rului Natan Rosenberg, urmează a fi examinată numai din punct de vedere al stărei sale actuale, care nu este cea de încetare d plăți, iar nici decum din punct de vedere al situațiunei sale precedente, în care se găsea la data când i s'a ridicat starea de faliment, prin decizia Curții de apel cu Nr. 93-923, mai sus menționată;

Având în vedere că în speță firmele reclamante, pentru a rezolvă contestațiunea ivită, au calea dreptului comun, și numai în cazul când debitorul fiind obligat de instanțele de fond a mai plăti acestor firme creditoare vreun rest, în valută forte, acesta ar refuză sau s'ar găsi în imposibilitate a plăti, adică a-și onora obligațiunile, ar urmă a se alege calea falimentului dacă, de-sigur, acesta nu ar mai beneficia de prevederile legii din 2 Iunie 1923, ceea ce în speță nu este cazul.

Având în vedere că în ce privește celelalte motive invocate de firmele reclamante în susținerea acțiunei de față nu intere-sează tribunalul, care constată în speță că debitorul Natan Ro-senberg nu se găsește în stare de încetare de plăți, fiind de perfectă bună credință, deci acțiunea de față urmează a fi res-pinsă.

Pentru aceste motive, redactate de d. jude-supleant Raul Mărgăritescu, Tribunalul, respinge, etc.

(ss) M. Grădișteanu, R. Mărgăritescu.

NOTA. — Imprejurările vitrege ale vremii actuale au redat o tristă actualitate noțiunii falimentului adăugând problemelor cunoscute științei dreptului chestiuni noi derivând din cauze speciale datorite stărei economice postbelice.

Sentința pe care am reprodus-o mai sus a rezolvat o serie de atari chestiuni în sensul tradiției juridice, vădind în același timp o largă tendință de echitate.

Vom căuta într-o analiză a problemelor de drept, supuse în speța de față aprecierii tribunalului, să scoatem în evidență aceste însușiri ale considerentelor sentinței ce a pronunțat.

Distingem printre chestiunile puse tribunalului:

- 1) *Stabilirea noțiunii de încetare a plăților*;
- 2) *Aprecierea situației de jenă momentană a debitorului* — de suspendare a plăților — în mod subiectiv și obiectiv față cu importanța afacerilor sale și cu criza economică a pieții;
- 3) *Refuzul plății din motive legitime*; aprecierea bunei credințe a debitorului;
- 4) *Dreptul creditorului unic de a cere declararea*;
- 5) *Situația debitorilor de obligațiuni în moneta străină de valută superioară leului.*

I. Noțiunea încetării plăților

Art. 695 cod. com. rom. prevede:

„Comerciantul care a încetat plățile pentru datorile sale comerciale este în stare de faliment”.

Fără a ne ocupa de celelalte condițiuni cerute de lege spre a stabili starea de faliment — de oarece nu au fost discutate în speță — să ne oprim puțin asupra noțiunii de *încetare a plăților*.

În limbajul curent această stare se numește *insolvabilitate*.

Termenul propriu ar fi cel de *insolventă*, fiindcă negustorul în această situațiune nu plătește, indiferent dacă în principiu nu poate plăti.

Distincția între *încetare de plăți* și *lipsa de avere*, între *insolvență* și *insolvabilitate* și necesitatea de a considera drept condiție a declarării stărei de faliment pe cea dintâi a preocupat și preocupă încă activitatea doctrinală și legislativă.

Intr'adevăr, la primul aspect, pare bizar a se declara în stare de faliment o persoană a cărei avere covârșește datorile, al cărei activ întrece pasivul.

S'a observat însă cu toată dreptatea că acesta constituie numai o aparență.

Intr'adevăr ceea ce se manifestă în activitatea unui comerciant și denotă buna sau reaua stare a întreprinderii lui este *punctualitatea* sa în îndeplinirea obligațiilor sale.

Atâtea situațiuni se leagă una de alta în comerț încât încetarea plăților unui negustor devine uneori punctul de plecare al unei crize a întregii pieți comerciale. Niciodată mai mult decât azi nu s'a putut evidenția în practică acest adevăr.

Ceea ce deci interesează în primul rând creditul public nu este *averea* ci *punctualitatea* comerciantului.

Încetarea plăților de către un comerciant se vădește ușor și repede: tabloul protestelor, neachifarea în termenul somației a condamnărilor la plata prin sentințe definitive, și după împrejurări chiar refuzul nejustificat de a îndeplini orice obligațiune exigibilă, pentru care comerciantul a fost pus

în întârziere, — denotă o stânjenire gravă a activității comerciale.

Dimpotrivă raportul dintre activul și pasivul unui comerciant necesită complicate și lente operațiuni de expertiză și lichidare și e în funcțiune de fluctuații ale prețurilor.

S'a mai observat de altfel cu drept cuvânt că dacă s'ar admite drept condițiune a declarării în stare de faliment dovada *insolvabilității* comerciantului, pe care niciun semn exterior precis și ușor nu o vădește, — cererile de declarare ar putea fi un mijloc de vexațiune prin posibilitatea amestecului tribunalelor și a experților străini în afacerile și secretele de afaceri ale oricărui comerciant.

Pe de altă parte, sancțiunea falimentului — chiar în medii de o relaxată moralitate — este încă destul de puternică spre a determină majoritatea comercianților la o specială vigilență pentru a evita încetarea plăților.

În fine declararea în stare de faliment după simpla constatare a încetării plăților atrage o lichidare silită, rapidă, de natură a pune la dispoziția creditorilor cel puțin în parte numerarul necesar circulațiunii — ceea ce în împrejurări de criză acută, în cari procentele ajung uneori a atinge capitalul, — contribuie la ușurarea situațiunii generale.

Toate aceste considerațiuni au contribuit la admiterea ca criteriu pentru constatarea stării de faliment a *încetării plăților*.

Cu drept cuvânt dar sentința sus reprodusă consideră ca „în ce privește starea de faliment, necesită a se avea în vedere încetarea plăților iar nu solvabilitatea sau insolvabilitatea, adică raportul dintre activul și pasivul debitorului, deoarece sunt cazuri în care se poate declara starea falimentului chiar dacă activul ar întrece cu mult pasivul”. (1).

Fără îndoială criteriul nu e infailibil, iar uneori adoptarea sa fără nicio altă considerațiune ar duce la consecințe nedrepte.

Se întâmplă într'adevăr uneori ca împrejurări independente de voința comună a comercianților să împiedice sau cel puțin să îngreuneze posibilitatea de a face față plăților.

Trecem actualmente printr'o astfel de criză generală a linșei de numerar.

Necesitatea de a împiedica inflațiunea monetară a dus în mod brusc la restrângerea circulației biletelor de bancă, ceea ce a avut de efect tăierea creditului care constituie oxigenul vieții comerciale.

Reduși la propriile lor mijloace de numerar, comercianții s'au văzut constrânși să lichideze averea lor mobilă și uneori imobilă.

Pachete de acțiuni și alte efecte s'au svârșit în bursă atrăgând o scădere uneori catastrofală a cursului titlurilor celor mai bine apreciate, alte ori neputându-se chiar realiza astfel de vânzări din lipsă de cumpărători.

Pe de altă parte, autoritățile publice din nemărturisita dar reala lipsă de fonduri au amânat plata furnizorilor.

(1) Vezi asupra acestei chestiuni: M. A. Dumitrescu, t. VI, nr. 40; Thaller, II, 1708, (1722); Vidari, VIII; Bravard-Veyrières et Demangeat, t. V, p. 29; Lyon Caen et Renault t. VII, nr. 55 ssq.; Carpentier, v. Faillite nr. 201, ssq.; D. v. Faillite nr. 73; P. F. v. Faillite nr. 646—684; Locré, Esprit du Code de comm., t. V, p. 21 ssq.; Vincens t. I, p. 472, 535; Laumé p. 14; Massé nr. 200; Pardessus nr. 1319, 1321; Thaller et Percer n t. I, nr. 182; Bédarride, t. I, nr. 20; Dalloz rép. prat. VI, v. Faillite nr. 38, 39; Cohendy et Darras art. 437 nr. 26 ssq. 37, 42, 82, 92.

Sunt desigur situațiuni neprevăzute.

Comercianții care în vremurile de abundență circulație și intensă activitate și-au plasat în excelențe condițiuni disposibilitățile în imobile sau titluri, au făcut un act de prevedere personală, de asigurare în vederea viitorului și chiar de utilitate socială punând la îndemâna statului sau a unor întreprinderi serioase, fondurile necesare.

Averele unor astfel de negustori poate fi reală, lichidarea ei e imposibilă și în lipsă de numerar — comercianții nu pot face față plăților.

Alte împrejurări, de ex. încetarea plăților de către o bancă însemnată — am cunoscut de curând criza produsă de încetarea plăților Băncii Națiunii iar piața vieneză și berlineză au cunoscut în anii din urmă adevărate crachuri — întreruperea relațiilor comerciale printr-o grevă, război, cutremur, inundații, etc., pot deasemenea cauza o jenă generală în cele mai neprevăzute prilejuri.

Fără îndoială comerciantul care are avere imobilizată sau pe care încetarea plăților bancherului sau unui debitor important ori târăgănarea de plată ce suferă din partea clienților săi îl pun în imposibilitate de a-și îndeplini deasemenea la timp obligațiunile exigibile — este legalmente în încetare de plăți.

Condițiunea necesară declarării sale există.

Aceasta nu înseamnă însă că declararea sa se impune în mod absolut, ca o sancțiune comisorie, fără posibilitatea unei aprecieri din partea tribunalului.

În primul rând comerciantul în jenă momentană de numerar, dar având un activ superior pasivului, poate cere și obține moratoriul (art. 842 c. com.).

Este o soluțiune ce se poate obține chiar în mod preventiv de debitorul aflat în jenă financiară momentană, dar al cărui activ covârșește pasivul la o echitabilă apreciere.

Măsuri speciale de procedură în această privință asigură controlul acestei averi (expertiza contabilă și de mărfuri, imobile etc., convocarea creditorilor spre a-și da avizul) anterior admiterii moratoriuului, ocrotind și în cursul lui interesele creditorilor prin comisiunea de supraveghere.

II. Aprecierea situației de jenă momentană a debitorului. Dreptul instanței de a respinge cererea de declarare sau de a da termene.

Moratoriul este însă o soluțiune generală, la care se ajunge când starea de jenă financiară atinge oarecare proporții și e de natură a dură oarecare timp.

Dacă însă cererea de declarare în încetare de plăți e făcută de un număr de creditori, ale căror pretențiuni nu ating valoarea activului ușor demonstrabil și dacă înaintea primului termen fixat pentru judecarea cererii de declarare, debitorul face dovada achitării unei părți din datoriile sale, tribunalul, care are suverana apreciere a situației comerciantului, îi poate acorda unul și chiar mai multe termene spre a face treptat dovada micșorării pasivului său.

El drept că într-o riguroasă interpretare a textelor del ege, această putere de apreciere și îngăduință a tribunalelor ar putea părea arbitrară.

Comerciantul care a încetat plățile pentru datoriile sale comerciale, zice art. 695 cod. com., este în stare de faliment.

În această situație, tribunalul nu ar avea deci decât să constate încetarea de plăți — fiind obligat a pronunța declararea îndată ce a constatat-o.

Această interpretare rigidă a legii nu rezistă însă atât necesităților economice logic înțelese și nici unei analize a însuși textului legii.

Intr'adevăr falimentul e o măsură extremă, din care decurg atât pentru debitor cât și pentru persoanele în relațiuni de afaceri cu el o serie de grave perturbări. Este deci explicabil ca soluția extremă să se aplice numai atunci când împrejurările o fac imperios necesară, așa cum intervențiunile chirurgicale se fac numai când medicina se declară în neputință de a lecu.

Când însă comerciantul face dovada bunei sale voinți achitând treptat și parțial, el merită a fi încurajat în această sfortare și desigur cea mai bună îmbărbătare este de a-i evita declararea dându-i puțința să-și revină în normalul exercițiu al comerțului său.

Dar chiar din punct de vedere juridic această acordare de termene pentru a face dovada plăților poate fi legal argumentată.

În primul rând, nu e vorba de acordare de termene de grație pe cari textul art. 44 cod. com. le interzice. Judecătorul care acordă chematului în declarare termene spre a face dovada solvabilității sale, nu-l dispensează de a plăti imediat datoriile sale și nu împiedică pe creditori de a lua orice măsuri de asigurare și executare a creanțelor lor, dacă au posibilitatea s'o facă.

În al doilea rând, legea consideră falit pe debitorul în încetare de plăți. Or, din moment ce el face plăți, chiar parțiale și treptate sau se bucură de încrederea creditorilor săi, nu se poate spune în mod categoric că e în încetare de plăți și deci acordarea de termene pentru a face succesiv dovada micșorării pasivului până la complecta lui acoperire apare juridicește justificată.

Ceeace însă nu am putea admite este ca tribunalul, apreciând importanța averii comerciantului față cu suma datorită sau greutatea de a face față plăților din motive de ordin general, — să respingă pur și simplu cererea de declarare pe considerațiunea că creanța e infimă față de averea debitorului, sau că criza economică împiedică pe oricine să facă față plăților.

Considerațiunile de ordin obiectiv sunt de competența puterilor executive și legiuitoare, care pot decretă sau legiferă o stare d moratoriu general, — iar proporția dintre avere și datorie nu împiedică și nu trebuie să împiedice declararea debitorului neplatnic.

Procedura falimentară nu împiedică desigur executarea silită; creditorul care s'ar fi putut ușor îndestula din urmărirea averii sau chiar a veniturilor debitorului său poate fi răspunzător de daune dacă cu rea credință, printr'un abuz de drept, a cerut declararea datornicului său. Dar tribunalul nu poate opri această declarare dacă debitorul nu plătește. Judecătorul poate aprecia jena momentană, poate acorda termene, poate lua în considerare motivele de opunere la plata, dar nu poate respinge o cerere de declarare cât timp o datorie exigibilă nu e achitată. Ne raliem în această privință în totul la judicioasa părere a d-lui M. A. Dumitrescu (Falimentul vol. I No. 64 și urm. (2)).

(2) Veși și: M. A. Dumitrescu t. VI, nr. 68; Carpentier v. Faillite nr. 23 ssq. 234, 236; Cohendy et Darras art. 437 nr. 84; Cuzziéri p. 24; Bonelli nr. 44; Bédaride t. I nr. 18, 27; Pand. Fr. v. Faillite nr. 781—807; Bravard Veyrières t. V, p. 29; Thaller, nr. 1730; Lyon Caen et Renault, t. VII, 61, 457; Massé, t.

III. Refuzul plății din motive legitime. Aprecierea bunei credințe a debitorului. Elemente ale acestei aprecieri.

Dacă judecătorul e dator să tragă consecințele legale ale încetării de plăți constatate în fapt,—principii de elementară echitate îi obliga însă să ia în considerație dacă este vorba de *încetare* de plăți sau de *refuz* de plată și dacă acest refuz apare ca legitim pentru debitor.

Tribunalul are deci datoria de a examina dacă debitorul *nu poate plăti* datoriile necontestate, sau *nu voește a plăti datorii pe cari le contestă*.

Intr'adevăr creanțele în baza cărora se cere declararea în faliment a unui comerciant pot în împrejurări anumite să aibă numai o *aparență juridică*, înapoia căreia însă să se găsească motive de nulitate sau anulabilitate a titlului de creanță.

O cambie, de exemplu, poate fi falsă, datorită unei violențe, obținută în schimbul unor prestațiuni neefectuate.

Toate aceste excepțiuni nu pot fi decât rareori invocate în instanța cambială neexistând posibilitatea probei scrise.

Dar nimic nu împiedică pe aparentul debitor să recurgă la căile de drept comun în constatarea nulității pretensei creanțe.

Dacă între timp creditorul înțelege a uză de mijlocul de puternică presiune al chemării în declarație, e dela sine înțeles că nu se poate impune debitorului să facă o plată unui creditor pe care el îl contestă, fie în existența titlului de creanță, fie în quantumul sumei ce pretinde.

Următor acestui principiu de echitate, art. 696 cod. com. prevede că „*singurul refuz al unor plăți pe temei de excepțiuni pe care în bună credință debitorul îl socotește întemeiat nu constituie o probă de încetarea plăților*”.

Stilul legiuitorului nu e perfect, dar intenția sa e clară.

Nu poate fi considerat în încetare de plăți debitorul care refuză o plată pentru că se crede îndreptățit a se opune la efectuarea ei.

E de remarcă că legiuitorul are în vedere criteriul *subiectiv* al bunei credințe a debitorului, nu e vorba ca să i se ceară să facă dovada *dreptului său în fond* (ar fi și greu s'o facă în instanța de faliment); i se cere numai să facă dovada *bunei sale credințe* în refuzul de a plăti, adică să justifice tribunalului *considerațiunile* pe cari se bazează spre a refuza plata imediată a unei creanțe.

Tribunalul va examina deci dacă față cu aceste considerațiuni, debitorul este *subiectiv* îndreptățit a se opune deocamdată la plată și deci a constata că acest debitor nu este în încetare de plăți.

Dar aceasta nu înseamnă că tribunalul e obligat a se opri în hotărârea sa de orice considerațiuni subiective ale debitorului și că simpla buna credință a acestuia, chiar eronată, îl poate scuti de plată și deci de sancțiunile neefectuării ei.

Tribunalul este în primul rând suveran a constata lipsa de bună credință și a trece peste orice excepțiuni invocate de debitorul care pretinde a nu voi spre a mască faptul că nu poate să plătească.

Astfel tribunalul este pe deplin îndreptățit a trece peste invocarea unei acțiuni în anulare a unei creanțe dacă din acte și împrejurări își face convingerea

că creanța este reală și că acțiunea în anulare e ne-serioasă și făcută în ajunul termenului sau în interesul cauzei.

Dar tribunalul constatând chiar buna credință a debitorului derivând dintr'o eronată apreciere de drept sau de fapt a situațiunei sale, nu e ținut a respinge pur și simplu cererea de declarare. El poate, uzând de aceeași putere de apreciere, să nu pronunțe declararea, dar să dea un termen pârâtului înăuntrul căruia să facă plata.

Deasemenea, tribunalul poate să oblige pe pârâtul ce contestă creanța să facă dovada solvabilității sale, consemnând suma pretinsă până la judecarea acțiunii în anulare sau lichidare a conturilor. E dela sine înțeles că cel ce consemnă o sumă sau dă o cauțiune nu e în încetare de plăți.

Credem însă, că, în principiu, tribunalul și-ar depăși dreptul de apreciere dacă constatând buna credință a debitorului și posibilitatea lui de a consemna suma cerută nu s'ar mulțumi să-l oblige la această consemnare, ci l-ar constrânge să plătească.

Tribunalul în instanță falimentară nu are să tranșeze diferențele între părți, el are numai să constate aptitudinea de plată a pârâtului. Din moment ce acesta o dovedește prin consemnare, declararea nu mai poate avea loc.

În speța de față debitorul arată că datorând o sumă în lire sterline depusese o cauțiune echivalentă în lei, că creditorul încasase acea acțiune chiar la depunerea ei și ca atare se găseă complet achitat.

Fără îndoială aparține instanțelor de fond care ar avea să judece acțiunea în plată dacă încasarea sumei în lei a fost urmată de convertirea în lire sterline și în ce măsură cauțiunea încasată însemnă plata.

Dar din punctul de vedere *subiectiv* al debitorului, fără îndoială că el se putea opune cererii de declarare făcute de un creditor, care după o aparență nelipsită de oarecare temei, a fost îndestulat.

Cu drept cuvânt deci tribunalul a admis acest punct de vedere, care fără a prejudica fondul, evită o soluție extremă, pe care discuția tocmai a fondului ar fi putut-o dovedi neîndreptățită.

IV. Dreptul creditorului unic de a cere declararea

Sentința la care ne referim, a mai avut de soluționat încă o interesantă chestiune de drept, aceea adreptului creditorului unic de a cere declararea. Chestiunea este acum definitivă soluționată prin admiterea afirmativei de către Inalta noastră Curte de Casație s. III (Dec. No. 937 din 923 Jurisprudența Generală I sp. 1853 p. 848).

Ea formă însă mai nainte subiectul unei controverse.

Se susține că acestei soluțiuni se opune și textul legii și rațiunea.

Intr'adevăr art. 695 vorbește de încetarea de plăți pentru datorii comerciale.

Ar fi deci vorba de mai multe datorii neplătite legea cere deci pluralul.

Pe de altă parte, s'amai susținut că creditorul unic nu are nici interes să provoace falimentul. El n'are decât să urmărească averea debitorului sau și să se îndestuleze.

S'a răspuns însă acestor argumente cu drept cuvânt că în ce privește textul legea s'a referit la id quod plerumque fit, și că art. 697 arată că falimentul se declară după cererea unuia ori a mai multor creditori.

În privința rațiunei cererii de declarare de către un singur creditor pe lângă dreptul său de a uză de

un mijloc de constrângere și de lichidare rapidă, s'a invocat cu drept cuvânt posibilitatea de a uză de dispozițiile art. 724 și 726 cod. com. și a aduce astfel în patrimoniul debitorului averi ce ar fi fost cu greu obținute pe calea simplă a acțiunii pauliene sau a celei în simulație (3).

V. Situația debitorilor de obligațiuni în moneta străină de valută superioară a leului.

Pe lângă probleme de drept falimentar obicinuit, instanțele noastre judecătorești sunt puse astăzi în fața unor probleme speciale derivând din chestiunea valutară și legislația pe care a provocat-o.

Astfel s'au ivit în practica tribunalelor comerciale cereri în declarare din partea a diverși creditori în moneta străină de valută superioară leului.

Este, cred, inutil a se discuta în principiu dreptul creditorului în moneta străină a cărui creanță exigibilă nu a fost onorată, de a cere declararea debitorului neplatnic.

E o creanță ca oricare alta și niciun tribunal nu-i poate refuza ocrotirea pe considerațiuni economice.

Astfel creditorii, în baza unor titluri născute posterior datei de 1 Ianuarie 1922, pot cere și obține declararea în stare de faliment a debitorului care nu plătește.

Dacă o distincție este de făcut, ea e datorită *legiitorului*, care, apreciind *el* repercusiunea fluctuațiilor valutare asupra economiei naționale, a crezut util a lua măsuri de o ocrotire în anumite cazuri de impreviziune. Astfel legile din 17 Mai 1923 și 3 Iunie 1923 acordă termene de plată creditorilor în moneta cu valută superioară leului, ale căror datorii sunt anterioare datei de 1 Ianuarie 1922 sau derivând din novarea acestora.

E dela sine înțeles că atari debitori având beneficiul unui adevărat *moratoriu legal*, nu pot fi declarați dacă întrunesc cerințele legii.

În primul rând spre a evita rigorile legii falimentare, ei trebuie să facă dovada *datei* datoriei lor, apoi a faptului că creanța aparține, fie unei persoane de o anumită calitate cu care debitorii români au încheiat *convențiuni de plată* (Anglia, Franța, Italia, Elveția pentru datorii postbelice, aceleași — fără Franța până acum — pentru datorii antebelice) sau unui străin cu care atari convenții nu s'au încheiat încă, în primul caz adăugând dovada că *s'au adresat oficiului de reglementare a plăților externe* și au obținut o decizie (sau, din motive independente de voința părților — ex. neexaminarea încă a cererii din cauza numărului mare de cereri — decizia oficiului nu a intervenit încă).

Deasemenea, nu poate fi declarat debitorul care îndeplinindu-și datoria de a se adresa oficiului de plăți externe, dar având motive socotite de bună credință legitimă, de a contesta datoria sau quantumul ei, solicită înaintea oficiului prorogarea so-

luționării petiției sale până la pronunțarea instanțelor ordinare. Este o perfectă analogie a situației prevăzute de art. 696 cod. com. pe care cu drept cuvânt și foarte judicios tribunalul a ținut-o în seamă în speța de față. În fine, debitorul chemat în declarare de un creditor străin trebuie să mai facă dovada *solvabilității sale*.

Pentru debitorii cari invocă convențiuni de plată ratificate această solvabilitate rezultă *juris et de jure* din depunerea la oficiul plăților externe a cautiunii respective.

Pentru debitorii cari însă nu pot invoca o astfel de convențiune, va rămâne ca prin aplicarea art. unic al legii din 17 Mai 1923, judecătorii să fixeze cautiunea pentru garantarea creditorului, ținând seamă de criteriul prevăzut de art. 2 al legii din 3 Iunie 1923.

Nu e aci locul să insistăm asupra modului general admis de legiuitorul nostru pentru soluționarea problemei datorilor în străinătate. Simplitatea măsurii unice s'a obținut desigur în dauna echității, care ar fi cerut aplicarea beneficiului legal numai debitorilor realmente în imposibilitate de plată și demni de atenția legii prin vechimea și importanța comerțului lor, iar nu și acelora, rapid și recent îmbogățiți, cari au plasat în imobile sau altfel, creditele obținute și cari înțeleg a nu-și plăti integral și imediat datoriile spre a-și păstra însă averea dobândită pe urma lor.

Dacă opinia publică — victima a repercusiunii atitudinii unora din negustorii noștri asupra creditului și reputației țării noastre — înțelege a protesta împotriva acestei atitudini și a consacării ei oficiale, — acei ce au drept datorie profesională respectul și aplicarea legii, sunt însă ținți să i se supună oricari ar fi convingerile lor.

ALEX. VELESCU

ERATA

În articolul d-lui Arsenescu: „*Subsolul și respectarea drepturilor anterior câștigate*, sub regimul noului legi ca minelor”, partea ultimă, publicată în *Curierul Judiciar* No. 19 din 17 cor. textul primelor opt rânduri din ultimul alineat al capitolului 7 și ultim, este rectificat, după cum urmează:

Din cele de mai sus rezultă, că potrivit art. 250, trecerea proprietății subsolului minier în libera folosință a Statului este condiționată de expirarea atât a drepturilor câștigate, care intră în prevederile legii minelor și care sunt validate, cât și a tuturor drepturilor și sarcinilor de orice natură, constituite asupra acestui subsol, fie anterior, fie posterior promulgării Constituției, care nu intră în prevederile legii minelor, dar sunt respectate potrivit normelor arătate, fără a fi validate și deci, că Statul..

Această erată servește și pentru broșura apărută în Editura „Curierul Judiciar”, sub același titlu, textul de mai sus, înlocuind în această broșură, textul primelor opt rânduri, din ultimul alineat, pag. 61—62, cap. 7 și ultim.

SOCIET. ANON. „CARTEA ROMÂNEASCĂ”

Se aduce la cunoștința publică că societatea noastră fiind reprezentanta exclusivă pentru România a tuturor publicațiilor Societății Națiunilor, doritorii se pot adresa la Librăria „Cartea Românească” din București, Bulev. Academiei 3, pentru orice publicațiune din cele de mai sus.

Se fac de asemenea și abonamente la publicațiile periodice.

Cataloge la cerere.

(3) Vezi: M. A. Dumitrescu, t. VI, nr. 47, 48—51; Lyon Caen, VII, nr. 61 și nr. 2; Thaller, nr. 1729; Bédarride, nr. 17 ssq., 58; Bravard-Veyrières et Demangeat, t. V, p. 17; Massé, t. II, nr. 1140, 1149, nr. 204; Pardessus, nr. 1101; Carpentier, vo. Faillite nr. 280 ssq.; Pand. Fr., v. Faillite, nr. 761 ssq., 1332—1338; Ramella, nr. 127; Boistel, nr. 895; Esnault, nr. 74; t. I, nr. 82; Bolaffio, p. 16 ssq.; Bonelli, nr. 43; Cuzzi, p. 23; Vidari, nr. 7409; Dalloz, v. Faillite, nr. 75; Degrea, t. III, p. 114; Thaller et Perceron t. I, nr. 189; Alauzet, t. VII, nr. 2406; Renouard, art. 437, p. 234; Laurin, nr. 954; Dalloz rep. prat. v. Faillite, nr. 49; Linné, p. 38; Vincens, t. I, p. 412; Mongalvy et Germain, art. 437; Locré, t. XIX, nr. 386, 425; Bonday-Paty, nr. 25; Laroque-Sayssinel et Dutruc, t. I, nr. 27.