

Ino.A. 42715

I. N. FIŢESCU

PROFESOR SUPLINITOR LA FACULTATEA DE DREPT DIN BUCUREŞTI

Ino.A. 42715

3881

# CURS

DE

# DREPT COMERCIAL

Vol. III

## FALIMENTUL

61827



hau  
negru



EDITAT DE  
AL. T. DOICESCU

Licențiat în drept  
No. 80, CALEA VĂCĂREȘTI, No. 80  
BUCUREȘTI

1930

CONTR. 1953

1956

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITĂȚII  
BUCUREȘTI

Cota 638 36 Dmchit  
Inventar 61827

Toate exemplarele vor purta semnătura autorului.

*I. P. Fintescu*

B.C.U. Bucuresti



C61827



# INTRODUCERE

---

**Cuprinsul:** 1. *Creditul și insolvabilitatea debitorilor.* — 2. *Debitorul în dreptul roman.*—3. *Falimentul în evul mediu.*—4. *Falimentul eră aplicabil și necomercianților.* — 5. *Ordonanța franceză asupra comerțului (1673).*—6. *Codul de comerț francez din 1807 și legile asupra falimentului în diferitele țări.*—7. *Extinderea falimentului și la necomercianți.*—8. *Nomenclatura.*—9. *Impărțirea materiei.*

1. *Creditul și insolvabilitatea.* Neputința de a plăti datoriile la scadență produce efecte mai întens simțite, când debitorul e un comerciant.

Neguțătorul lucrează mult mai mult cu banii altuia (pe credit) iar neîndeplinirea obligațiunilor se repercutează asupra unui mare număr de creditori, cari se vor vedea stânjeniți în plățile, ce și ei au de făcut. Insolvabilitatea debitorilor poate să atragă și insolvabilitatea creditorilor. —

Cu cât comerțul este mai dezvoltat, cu atâta creditul joacă un mai mare rol și cu atâta insolvabilitatea produce efecte mai grave.

2. *Debitorul în dreptul roman.* În toate timpurile legiuitorii au prevăzut norme de apărare creditorilor în contra debitorilor cari nu puteau face față plăților <sup>1)</sup>.

---

1) Pentru partea istorică a se consulta: *Thaller et Percerou Des Faillites et Banqueroutes*, Paris, Rousseau 1907, I și *Rocco, Studi sulla storia del fallimento*, în Riv. del dir. comm. 1913, I, 856, 930.



În dreptul roman, sub procedura acțiunilor legii (*legis actiones*), executarea silită nu se îndreptă asupra patrimoniului debitorului. Creditorul în această epocă prin *actio per manus injectionem* ducea pe debitor în închisoare, carcera particulară, și-l ținea în lanțuri, pentruca să-l vândă ca sclav sau chiar să lomoare, dacă nu intervenea o terță persoană, care să plătească în locu-i datoria.

Cu îndulcirea moravurilor și cu schimbarea concepțiunii, ce o aveau cei antici despre obligațiune, s'a ajuns prin opera pretorilor la ideea, că o creanță neachitată se poate satisface printr'o executare asupra bunurilor debitorului.

Sub imperiul procedurii formulare s'a instituit o procedură colectivă în favoarea creditorilor unui insolubil.

Față de un insolubil creditorii obțineau dela pretor trimiterea lor în posesiunea averii debitorului (*missio in possessionem*). Posesiunea se exercită în interesul creditorilor de către un curator. Din momentul trimiterii în posesiune, debitorul era desesizat și numai putea dispune de patrimoniul său.

După *missio in possessionem* urma o perioadă, înăuntrul căreia se făceau publicații pentru ca toți creditorii să fie avvertizați, că se va vinde în masă bunurile falitului (*venditio bonorum*).

Aducerea la cunoștință servea creditorilor, ca să poată interveni la timp, la repartiția sumei rezultate din vânzare.

*Venditio bonorum* se făcea de către un *magister bonorum vendendorum*.

*Venditio bonorum* purta asupra totalității bunurilor. Se vindeau bunurile în bloc. Adjudecatorul (emptor) eră un succesor cu titlu universal; iar creditorii se limitau numai la distribuirea prețului obținut.

*Venditio bonorum* atrăgea după sine *infamia* debitorului.

Mai târziu dreptul roman a găsit mijlocul de a înlătura *infamia*. Primul pas l-a făcut cu debitorii mari demnitari (*clarae personae*), în favoarea cărora s'a admis ca vânzarea să nu se facă în bloc, deci să nu se știrbească personalitatea datornicului. În acest caz vânzarea se făcea separat asupra fie căruia bun în parte, adică în detaliu: în locul procedurii *venditio bonorum*, s'a instituit *distractio bonorum*.



↳ In fine tot dreptul roman în timpul imperiului a pus la îndemâna debitorilor insolvabili *bonorum cessio*, cu ajutorul căreia, abandonându-se universalitatea bunurilor în favoarea creditorilor, datornicii scăpau de închisoare și de infamie.

↳ Dacă debitorul nu voia să plătească, dar avea cu ce, sub imperiu (cel puțin dela Antonin Piul) pretorul putea să recurgă și la o altă procedură: Prin agenții de executare (*officiales*) pretorul sechestra numai unele din bunurile datornicului, socotite ca suficiente pentru a despăgubi pe creditor. Aceste bunuri deveneau gajul creditorului (*pignus praetorium*). Dacă timp de 2 luni, debitorul nu plătea, pretorul, tot prin agenții forței publice, vindea acele bunuri, iar prețul obținut îl întrebuița la plata datoriei. Când nu se prezentau amatori, bunurile se atribuiau creditorului pe un preț determinat.

*Venditio bonorum*, implicând o succesiune cu titlu universal, a dispărut odată cu procedura formulară; dimpotrivă *distractio bonorum*, *bonorum cessio* și *pignoris capio* au continuat să fie întrebuițate ca proceduri obicinuite de executare silită.

3. *Falimentul în evul mediu*. In evul mediu, când orașele italiene au cunoscut un comerț atât de înfloritor, juriștii au căutat să făurească un sistem de apărare a creditorilor în contra celor insolvabili. In opera lor de construcțiune ei s'au inspirat din dreptul roman, chemând la o nouă viață vechea procedură descrisă mai sus: *missio in possessionem* și *venditio bonorum*.

Juriștii italieni ai evului mediu au dezvoltat și au adaptat la nevoile unui comerț înfloritor, principiile romane. Sistemul făurit de ei și păstrat în statutele diferitelor orașe: Pisa, Florența, Genova, Milano, Veneția, etc., a trecut cu neînsemnate modificări în toate legislațiunile contimporane.

Juriștilor din acea vreme datorăm organizarea colectivă și egalitară a creditorilor față de un debitor ce nu poate să facă față plăților; lor le datorăm desesizarea debitorului (îndepărtarea lui din administrarea averii și din puterea de a dispune de ea) cum și fixarea unei perioade suspecte, când actele săvârșite de falit sunt socotite făcute în fraudă; lor datorăm distincțiunea între debitorii în încetare de plăți din vina lor



și între cei în încetare de plăți din cauze neprevăzute; între debitorii imprudenți și cei frauduloși.

Pentru debitorii frauduloși statutele prevedeau pedepse capitale. La început rigoarea era așa de mare, încât orice persoană, ce înceta plățile, se socotea un fraudator. În comențatoriile de pe vremuri citim: *falliti sunt fraudatores, decoctor ergo fraudator*. Dar distincțiunea între cei de bună credință și cei frauduloși nu a întârziat a se face. Pe când față de ce frauduloși găsim pedepsele cele mai grele; față de aceia, cari erau victimele împrejurărilor vitregi, se admitea cesiunea de bunuri, după cum am văzut că se prevedea și în dreptul roman. Pe de altă parte ținându-se seama că negoțul este legat de multe riscuri și că la încetarea de plăți poate să ajungă și un foarte cinstit om, evul mediu a creat concordatul, grație căruia majoritatea creditorilor putea să acorde termene sau să reducă creanțele, deciziunea majorității impunându-se și minorității, ce nu ar fi consimțit. Falitul concordatar de atunci și până azi este repus în capul afacerilor sale, spre binele său și al creditorilor.

Dacă la concordat adăugăm instituțiunea moratoriului (în Franța regele dădea așa numitele *lettres de répit*), în baza cărora pentru un anume timp se suspenda orice urmărire în contra unui debitor: vedem cât de puțină originalitate găsim în legile moderne referitoare la faliment.

Dar opera juriștilor din evul mediu nu se oglindește numai în statutele diferitelor orașe, ci și în scrieri, cari și azi se consultă cu mult folos.

Dintre autorii italieni cităm pe **Straccha**, care ne-a lăsat *Tractatus de conturbatoribus, sive decoctoribus* (1553) și pe **Rocco**, care ne-a lăsat *Mercatorum notabilia* (2 vol. 1665); dintre autorii spanioli cităm pe **Salgado de Samosa** (sec. XVII), care cu al său *Labirintus creditorum* a exercitat o influență enormă mai ales în țările germanice.

Trebue să menționăm, că deosebirea între falimentul italian și cel spaniol, așa cum e descris în *Salgado de Samosa* consistă în faptul că la Italiani lichidarea patrimoniului falitului era lăsată în sarcina creditorilor, cari o desăvârșeau printr'un delegat al lor; justiția se amesteca foarte puțin; pe când sis-



temul spaniol e îmbibat de mult birocrațism, justiția având un rol covârșitor în lichidare.

4. *Falimentul și pentru necomercianți.* După cum în dreptul roman procedura executării colective se aplica ori căruia debitor fie el comerciant sau nu, tot așa în decursul evului mediu falimentul se aplica tuturor debitorilor, și aceasta se înțelege dela sine în orașele italiene, unde noțiunea de cetățean se confundă cu aceea de comerciant.

Falimentul a continuat să fie aplicabil și necomercianților chiar sub ordonanță franceză asupra comerțului din 1673, care avea intitulat titlul XI: *Des faillites et banqueroutes.*

5. *Ordonanța franceză din 1673.* Franța are meritul de a fi dat prima codificare a dreptului comercial în 1673. În titlul XI al cunoscutei *Ordonance du commerce* din 1673, găsim tratat falimentul, dar foarte sumar, în 13 articole.

Acest titlu este în realitate un rezumat incomplet al ideilor dominante italiene, cari se raspândiseră în Franța prin mijlocirea târgului din Lyon, ce de altfel posedă un regulament propriu asupra falimentului (2 Iunie 1667).

Ordonanța din 1673, în cece privește falimentul, era inferioară statutelor italiene și chiar Regulamentului din Lyon. Astfel ea nu prevedea, între altele, o perioadă suspectă, când actele falitului să fie presupuse în fraudă. Creditorii se puteau apăra doar cu acțiunea pauliană, care cere probe de foarte multe ori imposibil de administrat. Această lacună a Ordonanței a încetat în 1702, când perioada suspectă a fost extinsă dela Lyon în toată Franța.

Titlul XI al Ordonanței se complectă cu titlul X, care trata despre „*défenses et lettres de répit*“, despre cari am vorbit mai sus la numărul 3.

6. *Codul francez din 1807 și legile din diferite țări.* Ordonanța din 1673 a fost modificată și complectată în decursul vremii, până când a fost înlocuită prin codul de comerț din 1807, care a avut o mare influență asupra tuturor legislațiilor, ce au venit după el în lumea întreagă.

Codul de comerț francez din 1807 a fost adoptat în Princi-



patul Munteniei în 1840 și extins în 1864 și în Moldova. El a fost înlocuit în România prin codul de comerț din 10 Mai 1887, care în cea mai mare parte, este o simplă traducere a codului de comerț italian din 1882.

În actualul cod de comerț român, falimentul este reglementat în cartea III, care însă a suferit însemnătate modificări prin legile din 20 Iunie 1895, 6 Aprilie 1900 și 2 Martie 1902.

Spre deosebire de dreptul consuetudinar al evului mediu, codul de comerț francez, din cauza excesivei sale rigori, a limitat procedura falimentului numai pentru comercianți. Această limitare a falimentului a trecut și în Italia, România, Bulgaria, Turcia, Egipt, Grecia, Portugalia, Argentina, Chili, Brazilia, Venezuela. Aceste legislațiuni formează grupul latin.

Al doilea grup de legislațiuni, îl formează grupul german, caracterizat prin aceea că procedura colectivă a falimentului, numită „concurșuală”, se aplică și necomercianților. Așa e în: Germania, Austria, Ungaria, Olanda, Suedia, Norvegia, Danemarca, Finlanda, Rusia, <sup>și</sup> Serbia, Spania <sup>1)</sup>. *Există numai U.R.S.S.*

În fine grupul anglo-saxon (format din legislațiunile Imperiului Britanic și Statelor-Unite), care deși are un caracter cu totul original și se deosebește în foarte multe privinți de legile falimentului de pe continent, totuși se aseamănă cu grupul german în extinderea procedurii falimentului și la necomercianți.

7. *Extinderea falimentului și la necomercianți.* Extinderea falimentului, adică a unei proceduri colective, (concurșuale) și în contra unui debitor necomerciant, este una din arzătoarele chestiuni ale dreptului în țările latine. Necesitatea unei proceduri, care să organizeze apărarea creditului, chiar când e vorba de un debitor necomerciant, asigurând o egalitate de tratament, impune, dacă nu extinderea falimentului așa cum îl avem azi în codul de comerț, cel puțin instituirea unui sistem pentru insolvăbilității civili, clădit pe principiile de bază, ale procedurii concurșuale, înlocuind astfel executarea silită individualistă,

1) Elveția are un sistem intermediar între grupul latin și cel german, a se vedea *Thaller et Percerou*, I, p. 58.

În această țară falimentul se aplică și necomercianților, dar numai acelorora, cari s'au înscris în registrul de comerț.



printr'o executare în interesul tuturor creditorilor. Necesitatea unei atari reforme se învederează și mai bine când comparăm falimentul cu insolvabilitatea civilă (deconfitura).

Codul civil nu definește deconfitura și nici nu formează din ea un tot organic; doar dispozițiuni izolate și împrăștiate găsim în legile civile referitoare la efectele insolvabilității civile.

Cât timp debitorul, care nu plătește, are bunuri, din cari creditorii se pot despăgubi, nu avem de observat nimic deosebit. Dacă însă bunurile debitorului civil nu îndestulează pe creditori, atunci avem deconfitura, care este starea unui debitor civil în neputință de a-și achita datoriile.

În caz de deconfitură, codul civil nu prevede o procedură colectivă și egalitară pentru toți creditorii. Creditorul, care va veni și executa mai de grabă, va putea lua ceva: *tarde venientibus ossa!*

Este adevărat că procedura civilă prevede în caz de executare silită facerea unui tablou de distribuția prețului între creditori, dar această distribuție nu schimbă caracterul executării silită; nu prin acest tablou urmărirea se poate socoti ca făcută în interesul tuturor creditorilor, căci nu iau din preț decât cei ce întâmplător află de executarea silită.

Deconfitura nu ridică debitorului administrarea averii, nici dreptul de a dispune de averea lui. Creditorii nu au decât recursul la acțiunea pauliană în contra actelor făcute în fraudă lor; pe când, cum am văzut, comerciantul insolvent — falitul — numai are administrarea nici libera dispunere a patrimoniului; iar pe lângă acțiunea pauliană, legea comercială pune la dispoziția creditorilor prezumțiuni de fraudă pentru actele săvârșite de debitor într'o epocă apropiată de declarare în faliment.

Codul civil vorbește de efectele insolvabilității: în art. 1025, când decide că debitorul în deconfitură decade din beneficiul termenului; în art. 1257, când decide că în caz de faliment sau de nesolvabilitate a bărbatului, creditorii firmei pot exercita drepturile acesteia, cerând separația de patrimonii; în art. 1323 când prevede că vânzătorul e în drept să refuze predarea

2) A se vedea *Vivante*, vol. I, în Apendice.



obiectului vândut, deși ar fi dat un termen, dacă posterior vânzării cumpărătorul a căzut în faliment sau în insolvabilitate; în art. 1661, când hotărăște că trebuie să se dea un fidejutor, în caz că cel existent a devenit insolubil; în art. 1673 când prevede că fidejutorul, și fără a fi plătit, poate să reclame dezdăunare dela debitor, când acesta se află falit sau în stare de nesolvabilitate; în art. 1523 când prevede că societatea se stinge prin insolvabilitatea unui asociat; iar în art. 1552 că se stinge mandatul din cauza insolabilității ori a mandantului, ori a mandatarului.

Lipsa de o disciplină unitară a insolabilității civile a fost scoasă în relief chiar în debaterile parlamentare, cari au precedat codul de comerț italian din 1882, dar s'a zis atunci, că e bine ca falimentul să rămâie pentru comercianți și să fie tratat în codul de comerț; dar la modificarea legislației civile să se aibă în vedere principiile unei proceduri colective și egalitate chiar față de debitorii civili insolubili.

În provinciile alipite, avem, relativ la faliment, în Transilvania, legea XVII, din 1881; iar în Bucovina legea din 10 Decembrie 1914 (Konkursordnung), ambele aplicabile și necomercianților.

8. *Nomenclatura.* În ce privește nomenclatura, notăm că cuvintele: *faliment*, *falit* vin dela latinescul (*fallere*), care însemnă a greși, a nu isbuti, a înșela. Cel ce cădea în faliment înșelă pe creditorii (*fallitor*), dar se înșelă chiar pe el (*fallitus*).

La început Italienii întrebuițau cuvintele *decoctio*, *decoctor* ori *decoctus*, iar *Straccha* (op. cit. § 1) arăta origina acestor cuvinte: *Decoctor a decoquere verbo descendit, quod paulatim diminuere significat et coquendo absumere... Unde decoctores, conturbatores et bonorum emptores dicuntur, quos recentiores jurisconsulti fallitos et cessantes vocant.* ?!! *Mai, al doilea!*

9. *Impărțirea materiei.* Falimentul, fiind organizarea juridică a apărării în comun a creditorilor față de un debitor în încetare de plăți, cuprinde mai mult norme de drept procedural, dar și unele norme de drept substanțial: cum sunt cele referitoare la efectele produse de declararea în faliment asupra raporturilor juridice cu caracter patrimonial ale falitului.



Legile germanice asupra falimentului, buneoară legile din Austria și Ungaria, sunt împărțite în două părți: prima parte se ocupă de dreptul substanțial, adică cu efectele falimentului și partea a două se ocupă cu normele de procedură. Această împărțire este desigur științifică, însă nu trebuie să uităm un lucru și anume, că, deși falimentul cuprinde norme de drept substanțial, totuși în el prevalează latura procedurală, iar normele de drept substanțial își au rațiunea numai ca un corolar al procedurii, ce are loc prin declararea unui debitor în faliment <sup>1)</sup>.

Credem că cea mai bună tratare a falimentului este urmărirea fazelor ce străbatem spre a ajunge la lichidarea patrimoniului datornicului și la repartitia între creditori a sumelor rezultate din aceasta lichidare. Vom împărți deci această lucrare astfel :

Capitolul I. Despre declararea în faliment. ✓

Capitolul II. Despre efectele falimentului. ✓

Capitolul III. Despre administrarea falimentului. ✓

Capitolul IV. Despre stabilirea masei credale (verificarea creanțelor). *Partea I*

Capitolul V. Despre lichidarea activului.

Capitolul VI. Despre repartitia între creditori.

Capitolul VII. Despre încetarea și suspendarea falimentului. ✓

Capitolul VIII. Despre bancrută.

Capitolul IX. Despre concordatul preventiv. *Partea II*

---

1) A se vedea în acest sens, *Bonelli*, Del Fallimento, ed. 2-a No 1.

## CAPITOLUL I

# DECLARAREA ÎN FALIMENT

### § 1. Condițiunile pentru începerea procedurii concursuale

**Cuprinsul : 10.** *Cari sunt cele 3 condițiuni indispensabile.*

10. *Cele trei condițiuni indispensabile.* Am văzut mai sus că în dreptul român, falimentul este totalitatea normelor de drept substanțial și de drept procedural, prin care se organizează apărarea în comun a creditorilor unui comerciant în încetare de plăți, în scop de a lichida patrimoniul acestuia și de a repartiza între ei cecece va rezulta — bine înțeles până la concurența creanțelor lor<sup>1)</sup>.

Falimentul nu începe decât dacă s'au întrunit următoarele 3 (trei) condițiuni (fiecare din ele indispensabilă) :

1<sup>o</sup>. Debitorul să fie comerciant ;

2<sup>o</sup>. Debitorul să fie în încetare de plăți pentru datoriile sale comerciale ;

3<sup>o</sup>. O hotărâre judecătorească să fi declarat pe debitor în faliment.

Primele două sunt condițiuni de fond ; cea de a treia este o condițiune de formă.

---

1. A se vedea *Bonelli*, loc. cit.



## § 2. Calitatea de comerciant

*Cuprinsul*: 11. Falimentul aplicabil numai profesioniștilor. — 12. Condițiunile pentru a fi comerciant. — 13. Prima condițiune: săvârșirea de fapte de comerț în nume propriu. — 14. Continuă. Asociații cu răspundere mărginită. — 15. Continuă. Asociații cu răspundere nemărginită. — 16. Comanditarii de-căzuți din răspunderea mărginită prin înțelegere în administrarea societății. — 17. Prete-nom. — 18. A doua condițiune: să facă fapte de comerț ca profesiune obișnuită. — 19. A treia condițiune: să fie capabil de a deveni comerciant. — 20. Continuă. Situația minorului, când comerțul se exercită prin reprezentantul legal.

11. Falimentul aplicabil numai profesioniștilor. După cum am arătat în introducere, în dreptul român falimentul este rezervat pentru comercianți. Prin urmare calitatea de comerciant este prima condițiune ca cineva să fie supus procedurii concursuale (art. 695 c. com.).

Pentru declararea în faliment nu este suficient să se constate, că debitorul a săvârșit una sau mai multe fapte de comerț obiective (adică din cele enumerate de art. 3 c. com.), ci este necesar ca debitorul să aibă profesiunea de comerciant.

Necomerciantul, — relativ la faptele de comerț pe cari le-ar săvârși accidental —, este supus codului de comerț și jurisdicțiunii comerciale (art. 890 c. com.); nu însă și falimentului, deoarece falimentul nu urmărește faptele izolate, ci numai pe aceia, cari întrunesc condițiunile cerute de codul de comerț spre a fi comercianți.

Următori articolului 7 din codul de comerț trebuie să distingem între comercianții persoane fizice și societățile comerciale <sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Art. 7 este traducerea articolului 8 din codul de comerț italian și corespunde art. 4 din vechiul cod de comerț german (din anul 1861) în vigoare și azi în Bucovina.

Textul german avea următorul cuprins: «Se socotește comerciant, în înțelesul acestui codice, acela care exercită fapte de comerț în mod profesional».

Și în codul ungar găsim un text similar, art. 3: «Comerciant în înțelesul legii de față, se va considera acela, care în numele lui propriu face acte de comerț, făcându-și din aceasta o profesiune obișnuită».

Textul, care a inspirat toate aceste legiuiri, este art. 1 din codul de comerț francez: *Sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle*.



12. *Condițiunile pentru a fi comerciant.* Pe când societățile comerciale au calitatea de comerciant prin simplul fapt al existenței lor, persoanele fizice spre a deveni comerciant trebuie să :

1. să săvârșească fapte de comerț obiective, în nume propriu ;
2. să săvârșească aceste fapte ca o profesiune obișnuită ;
3. să aibă capacitatea de a fi comerciant.

13. *Prima condițiune : să săvârșească fapte de comerț obiective în nume propriu.* Nu ne vom ocupa de faptele de comerț ; despre ele ne-am ocupat în primul volum al cursului nostru.

Aici e locul să insistăm asupra necesității ca faptele de comerț obiective să fie săvârșite în nume propriu, întrucât actele săvârșite în numele altuia nu pot conferi calitatea de comerciant procuratorului, ci numai reprezentatului.

Este adevărat că art. 7 din codul de comerț român spune numai că «sunt comercianți aceia cari fac fapte de comerț, având comerțul ca o profesiune obicinuită», dar nu este vre'o îndoială că a face fapte de comerț ca o profesinne obișnuită, însemnează a face fapte de comerț în nume propriu, fie direct, fie prin reprezentant.

De altfel legiuitorul în art. 883 și următorii tratează pe reprezentant nu ca pe un comerciant și aplicându-i sancțiuni în caz de faliment al patronului, vorbește despre el în capitolul „despre delictele *altor persoane decât falitul*, fără complicitate în bancrută“.

Reprezentanții fie legali, fie convenționali, încheie actele în numele și în contul altor persoane ; ei nu exercită, nu fac fapte de comerț ca o profesiune ; toate actele încheiate de reprezentanți trec asupra celor reprezentați ; comerțul este profesiunea acestor din urmă.

Numeroase sunt în această privință deciziunile instanțelor judecătorești, mai ales franceze <sup>1)</sup>.

1) S'a decis, că falimentul nu se aplică comișilor, funcționarilor comerciali și prepușilor, chiar și atunci când prepusul ar fi acceptat mai multe trate, ce au fost trase de patron spre a-și încasa sumele rezultate din vânzările făcute prin acel prepus : Nancy, 20 Decembrie 1892, D. P. 94. 2. 348.

De asemenea s'a decis, că falimentul nu se aplică căpitanilor



14. *Asociații cu răspundere mărginită nu sunt comercianți.*

După cum administratorii și directorii unei societăți anonime nu nunt comercianți — exceptându-se cazul în care ei fac comerț și în nume propriu, — tot astfel nu sunt comercianți acei, cari nu fac altceva decât participă ca asociați cu răspundere mărginită într'o societate comercială; cum sunt: comanditarii în societățile în comandită și toți componenții unei societăți anonime (fie pe acțiuni, fie pe quote).

Toată lumea este de acord că comerțul se execută în numele și pe socoteala societății, care este persoană distinctă de persoanele asociaților cu răspundere limitată. Prin urmare asociații cu răspundere mărginită nu devin comercianți, decât dacă fac acte de comerț în nume propriu ca o profesiune obicinuită.

Cel care susține, buneoară că un acționar este comerciant, trebuie să dovedească că pe lângă comerțul societății, mai există un comerț exercitat de către acționar în nume propriu.

15. *Asociații cu răspundere nemărginită sunt comercianți?*

În dreptul român societățile comerciale, chiar cele în nume colectiv și comandită simplă, sunt persoane juridice distincte de persoana asociaților (art. 78 al. ultim).

Prin urmare actele încheiate de societate, nu sunt încheiate pentru asociați și nu le aparțin direct. Asociații sunt interesați în vederea lichidării societății; dar atât timp cât există societatea, subiectele de drept și patrimoniile rămân distincte. Așa dar, ținând seama de definițiunea ce o dă comercianților codul de comerț în art. 7, credem că un asociat nu întrunește condițiunile cerute spre a fi socotit comerciant, căci el nu face fapte de comerț, având comerțul ca o profesiune obicinuită.

de vapoare pentru actele încheiate în exercițiul funcțiunii lor, deoarece căpitanul este un reprezentant al proprietarului de vapor. Caen, 27 Decembrie 1897. *Revue internationale de droit maritime* Vol. 13, p. 751.

Nu sunt supuși falimentului administratorii și directorii societăților anonime, deoarece ei nu sunt decât mandatarii și reprezentanții societăților și deci nu exercită comerțul în nume propriu, ci în numele și pe contul societăților: Trib. Com. Marseille, 26. August 1889 și Aix, 30 Ianuarie 1890, *Journal des sociétés* 1890, p. 271; Bordeaux, 19 Ianuarie 1903, *ibid.* 1904. p. 420.

S'a decis însă, că dacă la adăpostul societății, directorii se dedau





Actele de comerț sunt exercitate de către un alt subiect de drept: societatea. Asociatul, când a încheiat actul social, a făcut un act obiectiv de comerț, însă săvârșirea unui singur act nu e suficient pentru a-i conferi calitatea de comerciant. După ce s'a constituit societatea, el nu mai face fapte de comerț și dacă e asociat nemărginit răspunzător, situațiunea este aceea, ca și la celelalte societăți; cu deosebire că asociatul rămâne tot timpul garantul societății față de contractanți.

Se susține de unii autori că asociații cu răspundere nemărginită sunt totuși comercianți, decarece potrivit art. 867 c. com. „falimentul unei societăți în nume colectiv sau în comandită, produce și falimentul soților ilimitați responsabili“. Ori, se zice, dat fiindcă falimentul este rezervat de art. 695 c. com. numai comercianților, nu se poate ca asociații cu răspundere nemărginită să fie faliti, decât dacă admitem că sunt comercianți. Această argumentare, care la prima vedere pare foarte judicioasă, este cu totul falsă.

După ce în art. 7 codul de comerț arată ce se înțelege prin comercianți, în art. 695 prevede sub ce condițiuni un comerciant poate fi declarat în faliment: să fi încetat plățile pentru datoriile sale comerciale; iar în art. 867 se cuprinde o normă specială: extinderea falimentului dela societate la asociații cu răspundere nemărginită. Asociatul este declarat în faliment nu ca oricare comerciant; la el este indiferentă starea lui patrimonială, adică de e ori nu în încetare de plăți. Ceeace interesează este ca prin extinderea falimentului să se ajungă la lichidarea grabnică a pasivului societății, dând o soluțiune practică garanției solidare pe care asociații au contractat prin constituirea societății.

la acte de comerț și operațiuni de bursă pe cont propriu, — ei pot fi declarați în faliment, căci în atare caz sunt comercianți. Req. 29 Iunie 1809, D. P. 1910. 1. 233.

S'a mai decis, că falimentul nu se aplică soțului, care se mărginește să ajute ca și un comis pe celalt soț, — după cum prevede și art. 15 c. com. român; când însă soțul nu se limitează la acest rol, ci se amestecă în comerțul celuilalt, în așa mod încât încheie actele de comerț și pentru el, se vor considera comercianți ambii soți. A se vedea jurisprudența citată de Thaller et Perçerou, I, 164 nota 6.



Asociaatul cu răspundere nemărginită nu face fapte de comerț ca o profesiune obicinuită; el nu e comerciant prin simplul fapt al participării în societate; el e declarat în faliment chiar dacă nu e în încetare de plăți, pentru că declararea lui nu e o consecință a activității sale profesionale, ci o extindere a falimentului unei persoane (societatea), al cărei garant este.

Articolul 867, cuprinzând o normă ce completează principiul din art. 695, putem conchide că în dreptul românesc se pot declara în faliment: comercianții precum și asociații cu răspundere nemărginită.

S'a mai zis că asociații sunt comercianți, de oarece comerțul se exercită de societate în numele lor (în nume cuprinzător, în nume colectiv), dar a susține acest lucru însemnează a trage concluziuni greșite din faptul că societățile cu răspundere nemărginită exercită comerțul sub o firmă socială.

Numele asociaților figurează în firmă, nu spre a arăta că comerțul aparține fiecărui asociat în parte, ci spre a identifica și mai bine zis spre a da un nume propriu noii persoane juridice, născută din contractul de societate.

N'au lipsit autori, cari, văzând necesitatea exercitării de fapte de comerț în nume propriu, au susținut, că asociații nemărginit răspunzători sunt comercianți, pentru că ei dau fidejusiune pentru toate operațiunile societății. Dar cei ce judecă astfel uită, că răspunderea nemărginită rezultă dintr'un singur act: contractul de societate, iar nu din o pluralitate de fapte de comerț, exercitate ca o profesiune obicinuită, după cum cere art. 7 c. com.

Astfel interpretată legea, înlăturăm consecințele, la cari fatal trebuie să ajungă acei ce susțin că asociații cu răspundere nemărginită sunt întotdeauna comercianți. Așa, după acestia din urmă ar trebui să decidem, că un asociat cu răspundere nemărginită, deși nu ar face vre-un negoț în nume propriu, totuși, fiind comerciant, este îndatorat să ție registre regulate; să-și publice convențiunile matrimoniale, să-i fie presupuse toate actele ca acte de comerț; să poată fi declarat în faliment, cu toate că societatea nu ar fi declarată, etc. Evident că un asociat poate să facă și un comerț în nume propriu. În această din urmă ipoteză, asociatul va fi declarat în fali-



ment, când se va găsi în încetare de plăți, indiferent de situațiunea societății, care va continua să-și exercite comerțul, de oarece falimentul asociatului nu atrage declararea în faliment a societății.

Dacă nu se va dovedi că asociatul cu răspundere nemărginită face comerț în nume propriu, el nu va fi declarat în faliment înainte de a fi declarată în faliment societatea, de oarece, după cum am arătat, asociatul nemărginit răspunzător nu dobândește calitate de comerciant numai prin faptul că este membru component al unei societăți în nume colectiv sau în comandită<sup>1)</sup>.

In Franța teoria dominantă, atât în doctrină cât și în jurisprudență, este contrarie celei susținută de noi mai sus.

Intr'adevăr, în codul de comerț francez lipsește un articol, care să corespundă articolului 867 românesc (art. 847 italian). La Francezi nu găsim un text care să prevadă, că „falimentul unei societăți în nume colectiv sau în comandită produce și falimentul soților ilimitat responsabili“. Totuși doctrina și jurisprudența franceză au ajuns la declararea în faliment a „soților ilimitat responsabili“, socotindu-i comercianți. Cu alte cuvinte la Francezi, dat fiind-că falimentul este rezervat comercianților și lipsește un text asemănător cu art. 867 românesc, fatal trebuia mai întâi să se susțină că asociatul ilimitat răspunzător este comerciant, ca apoi declarată în faliment societatea, să se întindă falimentul și asociaților nemărginit răspunzători<sup>2)</sup>.

1) Conform: *Rocco*, în *Diritto commerciale*, 1899, p. 857; *Vivante*, vol. I, No. 101; *Bonelli*, *Del Fallimento*, vol. I. No. 35; *Trib. Milano*, 22 Noembrie 1895, *Monitore*, 1896, 35; *Apel Roma* 20 Noembrie 1909, *Consulente comm.* 1910, 98; *Apel Napoli*, 28 Aprilie 1909, *Giurisprud. ital.*, 654; *Casația Florența*, 29 Iulie 1915, *Foro*, 1915, 1345; *Casația Roma*, 29 Iulie 1915, *Foro, Repertorio*, cuvântul *commerciant*, No. 9 și în *Monitore dei tribunali* 1915, 681.

Contra: *Vidari*, *Corso* No. 186; *Sraffa*, *Fallimento delle società*, p. 138. A se vedea și *Bolaffio*, *Il codice di comm. commentato*, în editura Unione tipografico-editrice torinese, vol. I, ed. 5-a, No. 113.

2) Conform: *Bravard et Demangeat*, *Traité de droit commercial*, vol. V, p. 677 și urm.; *Boistel*, *Cours de droit commercial*, No 894; *Lyon Caen et Renault*, *Traité de droit commerciat* ed. 3 a, vol. VIII, No. 1148 a; *Thaller*, *Traité élémentaire de droit*



16. *Comanditarii decazuți din răspunderea mărginită prin imixtiune în administrarea societății (art. 118).* În numărul precedent am examinat situațiunea asociaților, cari sunt arătați ca nemărginit răspunzători de către chiar contractul de societate și la fel sunt tratați comanditarii, cari au lăsat ca numele lor să figureze în firma socială (art. 114 al. 2 și 3).

Să vedem acum dacă falimentul societății în comandită atrage și falimentul comanditarilor, cari au violat dispozițiunea art. 118 c. com. făcând acte de imixtiune în administrarea societății

Comanditarul, care face acte de administrațiune, din care pot naște drepturi sau obligațiuni pentru societatea, decade din răspunderea mărginită, el devine răspunzător nemărginit, dar trebuie să distingem :

a) Comanditarul face un act izolat de administrațiune în puterea unei procuri speciale pentru acel singur act; în acest caz comanditarul răspunde personal și solidar cu societatea de obligațiunile rezultând din acea afacere. Comanditarul, care lucrează în virtutea unei procuri speciale pentru anume afacere, devine garant, fidejutor al societății; el nu devine răspunzător pentru tot pasivul societății; nu este asemănat cu un comanditat, deci el nu este asociat, ilimitat responsabil, în înțelesul art. 687 c. com. : prin urmare falimentul societății nu atrage falimentul unui astfel de asociat, care a rămas tot cu răspunderea mărginită față de ceilalți creditori ai societății;

b) Comanditarul face acte de imixtiune în administrarea societății fără să aibă procură sau în baza unei procuri generale sau speciale pentru o serie sau natură de afaceri; în aceste cazuri comanditarul devine „responsabil fără limită și solidar către cei de al treilea pentru toate obligațiunile societății“.

Comanditarul decăzut din răspunderea mărginită și devenit „ilimitat responsabil“ față de toții creditorii societății — fie

commercial, No. 2193; *Lacour*, Précis de droit commercial, No. 2116; *Arthuys*, Traité des sociétés commerciales, No. 1018; *Houpin*, Traité des sociétés civiles et commerciales, ed. 4-a, No. 199

În sens contrariu: *P. Pic*, Traité de la faillite des sociétés commerciales, p. 20 și urm.



ei anteriori, fie ei posteriori decăderii — va fi declarat în faliment odată cu societatea ?

La Francezi doctrina și jurisprudența face o distincțiune. Nu întotdeauna decăderea și răspunderea nemărginită pentru tot pasivul societății din cauza violării art. 27 și 28 din codul de comerț francez (articole corespunzătoare art. 118 din codul italian și român) face pe asociat susceptibil de faliment; ci numai atunci când imixtiunea a avut un caracter de generalitate și permanență, astfel încât comanditarul prin săvârșirea de acte de comerț ca o profesiune obișnuită, să fi devenit comerciant. Dacă imixtiunea este generală și permanentă, comanditarul devine comerciant și deci poate fi declarat în faliment.

Prin urmare, după doctrina și jurisprudența franceză, instanțele judecătorești pentru a extinde falimentul societății și la comanditari trebuie, pe lângă decăderea din răspunderea mărginită, să mai constate că imixtiunea a fost de așa natură încât comanditarul a devenit comerciant <sup>1)</sup>.

În dreptul român, de îndată ce ajungem la concluzia că comanditarul, ca și asociatul în nume colectiv, nu este comerciant numai prin faptul, că este membru component al societății și că falimentul, ce i se aplică, se bazează nu pe calitatea de comerciant, pe care nu o are, ci pe răspunderea nemărginită și solidară pentru tot pasivul societății, trebuie să conchidem, că comanditarul, decăzut din răspunderea limitată față de toți creditorii societății (decădere generală), este asimilat întru totul cu asociatul ilimitat responsabil, arătat de contractul de societate, și deci poate fi susceptibil, potrivit art. 867, de declarare în faliment <sup>2)</sup>.

1) Conform : *Thaller et Percerou*, vol. I, No. 163 ter. ; *Lyon Caen et Renault*, vol. VII, și 48 ; *Vavas seur*, Société vol. I, No. 307. A se vedea și *contra* : *Lacour* n. 295.

2) *Bonelli*, vol. II, n. 783 susține, că deși pentru declararea în faliment a asociatului cu răspundere nemărginită, nu e nevoie să-l socotim comerciant, totuși în caz de imixtiune a comanditarului, imixtiunea trebuie să fie generală și permanentă, adică să fie de așa natură încât să apară ca adevărat administrator al societății. Părerea lui *Bonelli* a fost adoptată de Curtea din Casale, 10 Iulie 1913, Riv. del dir. comm. 1913, II, 728 ; Casația Torino, 24 Martie 1915, Monitore dei Tribunali, 1915, 361.



17. *Prête-nom*. Faptele de comerț se pot exercita personal, dar și prin mijlocirea unui reprezentant sau prin mijlocirea unui împrumutător de nume (*prête-nom*). Reprezentantul nu e comerciant, căci, după cum am văzut, el săvârșește faptele de comerț în numele reprezentatului, și pe socoteala acestuia. Împrumutătorul de nume (*omul de pae*) săvârșește fapte de comerț în nume propriu, dar pe socoteala unei alte persoane, care în realitate este stăpânul întreprinderii. Cine-i comerciant, în cazul exercitării comerțului printr'un om de pae? Este omul de pae? Este stăpânul ascuns, sau sunt comercianți amândoi? Sunt 3 păreri în această privință:

1. După o primă părere este comerciant numai omul de pae, deoarece numai în numele lui se încheie actele negoțului și sistema codului de comerț se mulțumește cu acest lucru, fără a fi nevoie de a se cerceta pe socoteala cui se exercită un negoț.

În sprijinul acestei păreri se invocă și textul articolului 886 No. 3. Acest articol figurează în capitolul intitulat; „Despre delictele altor persoane decât falitul, fără complicitate în bancrută” și în el se prevede la numărul 3, că se pedepsesc cei cari „au săvârșit veri-unul din faptele arătate în art. 880, exercitând comerțul sub numele altuia sau sub nume simulat. Aceeaș pedeapsă se va aplica și comerciantului, care și-a prestat numele“.

Art. 886 este traducerea art. 865 din codul italian și corespunde art. 593 codul de comerț francez, care tot la numărul 3 prevede că se vor pedepsi: „les individus qui, faisant le commerce sous le nom d'autrui ou sous un nom supposé, se sont rendus coupables de faits prévus en l'article 591“. De asemenea art. 593 francez este așezat în capitolul intitulat: Despre crime și delict comise în falimente de alții decât falitul.

Din cuprinsul art. 886 se argumentează că cel care rămâne ascuns, nu devine comerciant și pentru a i se putea aplica pedeapsa în caz de bancrută, legiuitorul a simțit nevoia unei dispozițiuni speciale. Se zice prin urmare, că în sistema codului de comerț numai omul de pae este comerciant<sup>1)</sup>.

1) Nu încapе îndoială, că în mintea legiuitorului a fost, că cel care exercită comerțul sub numele altuia nu dobândește calitatea



2. După o a doua părere, comerciant nu e omul de pae, de oarece el nu exercită fapte de comerț ca o profesiune obicinuită. A fi numai un paravan pentru negoțul altuia, nu însemnează că faci din exercitarea faptelor de comerț o profesiune, așa cum cere legea<sup>2)</sup>.

3. După o a treia părere, împărtășită de doctrina franceză, comercianți și deci susceptibili de faliment sunt atât omul de pae cât și adevăratul stăpân. Este comerciant omul de pae, căci el, consimțând ca actele juridice să se încheie în numele lui, rămâne obligat din fapte de comerț față de terți. Intr'adevăr pentru public faptele de comerț se exercită ca o profesiune obicinuită de către acela, al cărui nume figurează în firmă; publicul se încrede în acel nume, și cel care și-a împrumutat numele, nu poate fugi de faliment.

Este comerciant și adevăratul proprietar, căci de fapt el exercită negoțul și prin urmare se poate extinde falimentul și asupra lui. Să nu se spue că stăpânul nu e comerciant, ca unul ce nu și-a expus numele, de oarece ne găsim în fața unei simulațiuni cu scopul de a fraudă pe creditori și, mai mult, cu scop de a înfrânge dispozițiuni de ordine publică. Sunt de ordine publică dispozițiunile legii, cari arată că se vor declară în faliment comercianții în încetare de plăți. Ori, față de o asemenea dispozițiune, poate cineva să scape de faliment punând nume străin, care să ascundă adevărul?

de comerciant. Iată ce cetim în actele comisiunii pentru elaborarea codului comercial italian, relativ la Nr. 3 al art. 865, corespunder articolului nostru 886: «Numărul 3 tinde să previe reînnoirea scandalurilor petrecute uneori, când s'a exercitat un anume comerț sub egida aparentă a așa zișilor *oameni de pae*. Legea, neputând să lovească direct ca faliți pe aceia, cari, fără să expue numele lor, au cu toate acestea principalul interes în acele operațiuni, a căutat să i apuce indirect cu o responsabilitate penală de un gen special».

Susține opiniunea că nu e comerciant decât omul de pae: *Vivante*, I, și 100 și care citează în acelaș sens: *Apel Genova*, 14 Februarie 1885; *Apel Palermo*, 10 Ianuarie 1890; *Apel Bologna*, 20 Aprilie 1903.

2) A se vedea *Bolaffio*, Il codice di commercio commentato, ed. 5 a, vol. I. 577, 578; *Marghieri*, Il diritto commerciale italiano, ed. 3 a, No. 145.



Desigur că nu. Instanțele judecătorești nu trebuie să se mulțumească cu aparența, atunci când văd o simulațiune frauduloasă.

Argumentul tras din art. 886 nu poate sprijini teza contrarie, de oarece dacă ar trebuie să luăm de bună litera legii, ar trebui să spunem că nu e comerciant, nici cel ce exercită comerț sub nume fantezist (simulat); ori nimeni nu poate susține acest lucru. Adevărul este că legiuitorul, când s'a ocupat de pedepse pentru bancrută, nu a avut o noțiune justă despre comercianți și despre simulațiune<sup>1)</sup>.

18. A doua condițiune pentru a deveni comerciant : Săvârșirea de fapte de comerț ca o profesiune obișnuită. Pentru ca cineva să devie comerciant, nu e destul să voiască acest lucru, nici să se intituleze ca atare sau să-și înscrie firma, căci falimentul are un caracter de ordine publică și prin urmare nu depinde numai de simpla voință a unei persoane de a se supune sau nu acestei proceduri<sup>2)</sup>. Legea cere exercițiul comerțului în fapt, adică săvârșirea de fapte de comerț, nu în mod accidental, sporadic, ci metodic, făcând din aceste fapte o profesiune obișnuită. Dela acest principiu avem o singură excepție: societățile comerciale, cari au calitatea de comerciante prin natura

1) A se vedea: *Massé*, vol. II, n. 956; *Lyon Caen et Renault*, vol. I, n. 205; *Thaller et Percerou*, vol. I, n. 165, nota 2.

Casația franceză a avut de judecat o speță interesantă. Există o societate anonimă de formă, în realitate patimoniul social se confundă cu patimoniul directorului societății. Directorul, făcea acte de comerț, bine înțeles în cont propriu, dar pe numele societății. Inalta Instanță franceză a declarat în faliment pe director, deși nu exercită comerțul în nume propriu. (Req. 29 Iunie 1908, D. P. 1910, 1, 233).

În adnotarea pe care o face acestei deciziuni, Dl. *Percerou*, arată că în ultima esență în speța judecată eră vorba de o simulațiune: se exercită comerțul de director sub nume simulat, făcând astfel apropierea firească între directorul, care exercită comerțul sub numele unei societăți și între cel ce exercită negoțul cu nume împrumutat (prête-nom) sau sub nume fantezist. În toate aceste cazuri avem de a face cu o simulațiune.

2) *Lyon Caen et Renault*, vol. VII, 49. În acelaș sens Cas. III, 26 Mai 1915, *Curierul*, 19 5, No. 465.



lor, din momentul nașterii, fără a fi nevoie de exercitarea de fapte de comerț spre a deveni comerciant.

Trebue să notăm, că nu toate faptele de comerț au aceeași intensitate în atribuirea calității de comerciant. Unele fapte, cum sunt obligațiunile cambiale, se pretează la diferite întrebuințări și nu implică neapărat un scop de speculațiune. Pentru a deduce din ele calitatea de comerciant, trebue să vedem numărul și mai ales cauza lor. Așa, nu va fi socotit comerciant cel ce avalizează cambii în mod prietenesc pentru a procura credit unui comerciant, nici proprietarul care în mod obicinut încasează veniturile prin tragere de cambii, etc. Sunt însă unele fapte de comerț, ce nu dau loc la cea mai mică îndoială și scopul mercantil este evident. Acestea din urmă conferă calitatea de comerciant, uneori fără să cercetăm cauza lor. Mai mult, se poate ca cineva săvârșind o singură din aceste fapte să devie comerciant, cum buneoară în caz de întreprindere cu caracter nu ocazional, ci de o durată mai îndelungată<sup>1)</sup>.

Pentruca să atribuim calitatea de comerciant, trebue să întâlnim o săvârșire de fapte de comerț în mod metodic, durabil și în scop de câștig: o activitate profesională.

Nu se cere ca acea activitate să fie principala ocupațiune<sup>2)</sup> și este comerciant, cel ce exercită acte de comerț ca o profesiune, chiar dacă profesiunea de comerciant este incompatibilă cu altă ocupațiune (magistrat, avocat, profesor, ofițer, etc.)

Incompatibilitatea între o ocupațiune și profesiunea de comerciant expune pe cel ce, contrar prohibițiunii, face comerț sancțiunilor disciplinare — bunăoară avocatul, care face negoț poate fi exclus din barou, — dar el devine comerciant prin executarea de acte de comerț, făcând din această exercitare o profesiune obicinuită.

1) *Bonelli* 28.

Curtea de Apel din Paris, 24 Ianuarie 1884, *Journal des faillites*, 1884, p. 108, a decis că nu e comerciant antreprenorul unei călătorii de plăcere, chiar cu scop de câștig, dacă aceasta întreprindere este izolată.

2) Curtea de Apel Iași, S. II, la 7 Mai 1914, *Curierul*, 1914, 337, a decis că un întreprinzător de fabrică de spirt este comerciant, deși ocupațiunea lui principală era agricultura.



Este o ceștiune de fapt — lăsată la aprecierea tribunalelor — dacă săvârșirea faptelor de comerț constituie sau nu o activitate profesională și scapă de censura Curții de Casație <sup>1)</sup>; dimpotrivă calificarea de fapte de comerț a actelor juridice săvârșite de cineva este o ceștiune de drept și deci censurabilă de Inalta Curte <sup>2)</sup>.

De cele mai multe ori, cei chemați în declarare de faliment nu contestă calitatea lor de comercianți și atunci hotărârile nu se preocupă de întrunirea condițiilor pentru calificarea de comerciant a celui declarat în faliment.

Dacă pârâtul contestă că e comerciant, hotărârea trebuie să constate că cel declarat în faliment a săvârșit fapte de comerț (arătând ce anume fapte) ca o profesiune obicinuită.

Și pentru a termina cu „profesiunea obișnuită“ este folositor a examina deciziunea din 17 Octombrie 1912, pronunțată de Curtea de Apel din București într'un proces, cu mare răsunet pe vremuri.

Era vorba de un anume Nicolae Filipovici, care, fără să aibă vreun capital, și-a înscris firma la Tribunalul Ilfov, cu o emblema foarte pompoasă: „The british-oriental expres-office“ și avea ca obiect al comerțului: promovarea expansiunii comerciale a Mării Britanii și a Statelor Unite în peninsula balcanică, în România și Egipt. Pentru acest scop el intenționa: 1. înființarea unei reviste, scrisă în limbile franceză și engleză, intitulată „The British Oriental-Herald“; 2. publicarea unui monitor de informațiuni comerciale; 3. publicarea unui anuar britanic-oriental; 4. înființarea unui mare muzeu; 5. înființarea unei secțiuni de comision, etc. \*

În vederea planului său Filipovici a închiriat un local pentru biuro, l'a mobilat elegant; a angajat personal de biuro; a

1) Conform: Casația Torino, 14 Iulie 1908; Idem, 26 Noembrie 1907; Casația Napoli, 26 Mai 1904; Casația Palermo, 12 Mai 1896; Casația Roma, 27 August 1891; Casația Torino, 23 Decembrie 1889. Toate aceste deciziuni sunt citate după *Prima Raccolta completa della giurisprudenza sul codice di commercio, 1918, articolul 8 n. 104*.

2) Casația Torino, 16 Aprilie 1883, *Giurisprudenza torinese* 1883, 607.



angajat reprezentanți voiajori cari să culeagă material pentru publicațiile arătate. Totul însă.. cu bani împrumutați. Mai mult, voiajorii îi dăduseră garanții, pe cari Filipovici s'a grăbit să le gajeze la Banca Națională!

Deasemenea a tipărit un mare număr de prospecte și reclame, pe cari le-a expedit în Anglia și Statele Unite.

Această vastă întreprindere nu a făcut nimic din cele ce-și propunea: nu a publicat nici-o revistă, nu a făcut nici un act de comision, iar Filipovici dispărând, unul din creditori a cerut declararea în stare de faliment.

Tribunalul și Curtea de apel au zis că Filipovici era un comerciant în încetare de plăți și hotărârile acestor instanțe au fost consfințite de Inalta Curte de Casație.

Pe ce-și bazează hotărârea lor instanțele de fond? Pe intențiunea lui Filipovici de a deveni comerciant: adică intențiunea manifestată de a deveni negustor este tot una cu a fi negustor.

Iată într'adevăr textual cuvintele Curții de Apel:

„Având în vedere în fapt că Nicolae Filipovici s'a ocupat „cu organizarea unei întreprinderi comerciale, care avea de scop, „între altele, publicarea unei reviste cu caracter comercial și „înființarea unei secțiuni de comision, că în vederea acestei „întreprinderi el și-a înscris firma comercială la tribunal, a „deschis un birou, a ținut registrele prevăzute de codul comercial, a angajat voiajori, precum și diferiți funcționari pentru „necesitățile biroului, a imprimat și trimis prospecte etc.

„Considerând că prin săvârșirea unor asemenea acte apelantul și-a manifestat în modul cel mai învederat și public „intențiunea sa de a fi comerciant, și a dobândit, prin aceasta „chiar, calitatea de comerciant, indiferent dacă ulterior revista „a apărut sau nu și dacă a făcut sau nu vreun act de comision“<sup>1)</sup>.

Iar Inalta curte de Casație este și mai categorică:

„Considerând că comerțul după legile în vigoare, fiind accesibil oricui voește să-l execute, individul, care manifestă și „realizează intențiunea de a-l face, trebuie, să fie prin aceasta „chiar considerat ca comerciant, de oarece definițiunea, dată „de art. 7 din codul de comerț, nu este strict limitativă și nu

1) *Curierul*, 1912, p. 916.



„se potae trage nici un argument contrariu din termenii în „care e conceput, ci, din contră cel care săvârşeşte actele caracteristice ca cele săvârşite în speţă de recurent, manifestă în modul cel mai formal şi public voinţa de a fi comerciant „şi această voinţă astfel exprimată îi conferă calitatea de comerciant<sup>1)</sup>).

Nu putem împărtăşi motivarea acestor hotărâri, căci am arătat că art. 7 nu se mulţumeşte cu intenţiunea de a deveni comerciant, ci cere fapte de comerţ făcute în mod metodic, adică ca o profesiune.

Dar să vedem în speţa judecată se putea ajunge la calitatea de comerciant, dar cu altă motivare ? Da.

N. F. organizează o întreprindere de editură a unor reviste. Art. 3 c. com. declară ca fapt de comerţ întreprinderea de editură. O întreprinde de editură este o organizaţie economică în care întreprinzătorul depune muncă, capital (fie al lui, fie împrumutat), încheie angajamente cu colaboratori (în speţă voiajori cari să strângă material), cu public, cu tipografi, etc.

Toate actele ce se leagă cu editura, sunt fapte de comerţ; deci e fapt de comerţ angajarea personalului biroului, tipărirea prospectelor, angajarea voiajorilor, gajarea garanţiilor, etc. Aceste sunt fapte săvârşite de N. F. Prin urmare el a făcut fapte de comerţ. Câte însă trebuie să facă un întreprinzător de editură spre a fi socotit comerciant ? Este o eroare a se crede, că trebuie să facă nenumărate acte de comerţ. Este destul ca activitatea unei persoane să se desfăşoare în mod metodic prin acte de comerţ şi dacă el îşi începe activitatea profesională, este suicient să fi săvârşit un singur act de comerţ. Chiar dacă printr'un accident ar muri după facerea primei fapte de comerţ, el moare comerciant, de oarece fapta săvârşită nu eră o faptă izolată de comerţ, ci făcea parte dintr'o activitate profesională începută<sup>2)</sup>.

Un întreprinzător de editură nu este neapărat nevoie să ajungă la tipărirea lucrării, spre a fi comerciant. Nu, din mo-

1) Cas. III. 1 Martie 1913. *Curierul*, 1914. 111.

2) Conf. *Giezke*, Das Handels recht în Enciclopedia Holtzendorff — Kohler ed. 6 a, vol. I § 17; *Staub — Bondi*, § 1 No. 10.



ment ce a început a face fapte de comerț inerente întreprinderii, el este comerciant, căci aceste fapte sunt exercitate ca o profesiune.

Dar Curtea de apel în motivare atinge și chestiunea unei persoane, care deschide un magazin și se întreabă dacă este un comerciant numai prin simplul fapt al deschiderii magazinului.

Răspunsul e ușor. Dacă cel ce deschide magazinul — cum de obicei se întâmplă — a cumpărat mărfuri cu intențiunea a le revinde, el a început a face fapte de comerț în mod metodic, ca o profesiune. Dacă ar fi deschis un magazin — fără să fi făcut nici un act de comerț, intențiunea nu servește la nimic.

Este ceva cu intențiunea: voința de a face fapte de comerț nu izolate, ci după un plan ca o profesiune; dar trebuie să existe măcar o faptă de comerț obiectivă săvârșită de către acela, pe care voim a-l socoti comerciant.

19. A treia condițiune pentru a fi comerciant: capacitatea. Pentru a deveni comerciant se cere ca cel care săvârșește fapte de comerț să aibă capacitatea de a fi comerciant.

Incapabilii, cari nu au fost autorizați cu formele cerute de lege, nu devin comercianți, chiar dacă ar fi săvârșit fapte de comerț în mod dolosiv sau ar fi tras vre-o îmbogățire din faptele săvârșite<sup>1)</sup>.

Despre capacitatea de a deveni comerciant, precum și de autorizările pentru ca un comerț să fie exercitat de către un incapabil sau de reprezentantul legal în numele incapabilului ne-am ocupat în volumul I al acestui curs (§ 13) și trimitem la cele spuse acolo.

---

1) Conferm *Bonelli*, n. 17 și nota 6; *Thaller et Percerou*, n. 177 *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 50.

*Vivante*, I, n. 135 susține că minorul, care a reușit prin manopere dolosive să înșele pe toți, este ținut să respecte actele de comerț încheiate și poate chiar să fie declarat în faliment.

Această idee este cu drept combătută de *Bonelli*, loc. cit. Una este răspunderea civilă a minorului și alta e dobândirea calității de comerciant.



20. *Situația minorului, când comerțul se exercită prin reprezentantul legal.* „Nu încapă discuțiune că minorul (la fel femeea măritată), autorizat să facă comerț și care, emancipat are 18 ani împliniți, este susceptibil de a fi declarat în faliment.

Dar când comerțul se exercită pentru minor de reprezentantul legal autorizat pentru aceasta? In caz de încetarea plăților, cine va fi declarat în faliment?

Reprezentantul legal, autorizat potrivit articolului 13 din codul comercial de a continua comerțul pentru minor, nu devine comerciant, deoarece exercită comerțul în numele altuia

Reprezentantul legal exercitând comerțul în numele și pe contul minorului, acesta din urmă are calitatea de comerciant și este deci susceptibil de a fi declarat în faliment <sup>1)</sup>.

Li s'a părut unora că nu trebuiesc aplicate rigorile dreptului falimentar minorilor și că fondul de comerț trebuie declarat în faliment. S'a zis, că ar fi cu totul nedrept de a face pe un minor răspunzător de imprudențele sau de reaua credință a acelor, cari l'au reprezentat <sup>2)</sup>. Și un cunoscut autor italian scrie: „Dacă în această ipoteză nu se poate spune că minorul „e un adevărat și propriu comerciant, el nici nu poate să fie „personal supus regorii legilor comerciale; pe de altă parte „însă el răspunde totdeauna cu toată averea sa pentru obliga- „țiile luate de reprezentanții săi legitimi, iar stabilimentul poate „foarte bine, atunci când e în încetare de plăți, să fie declarat „în faliment. Și nu e adevărat că, dacă s'ar admite această, „am avea o întreprindere comercială fără comerciant: nu, co- „merciant este, pentrucă avem o exercitare obicinuită de acte „de comerț: numai că pentru condițiuni personale ale aceluia „ce face acest comerț, nu i-se pot aplica legile personale co-

1) In acest sens: *Vivante*, 120; *Bolaffio*, 121, 122; *Bonelli*, 33 *Manara*, Società, 19, 35, 36.

La fel a dăcis și Casația română, 27 Februarie 1909, *Buletin*, p. 270; Apel București, 22 Decembrie 1908 și Trib. Ilfov S. I. com. 12 Noembrie 1908, *Dreptul*, 1909, p. 82.

2) Conform *Namur*, Code de comm. belge, I, n. 149.



„mercanților”)”. După această teorie avem un comerț, avem un comerciant, dar nu este declarat în faliment nici comerciantul, fiindcă-i minor, nici reprezentantul lui, deoarece el nu face acte de comerț în contul și pe numele lui!

*averea de fond*

*Avea de...*

2) § 3 Incetarea plăților

**Cuprinsul:** 21. *Incetarea plăților a doua condițiune de fond pentru începerea procedurii falimentare.* — 22. *Ce este încetarea plăților.* — 23. *Neplata este numai unul din modurile de manifestare a insolvenței.* — 24. *Teoria lui Bolaffio inadmisibilă în dreptul român.* — 25. *Argumente trase din legea Stoicescu din 1902.* — 26. *Incetarea plăților și jurisprudența română.* — 27. *Se poate declara faliment chiar dacă este un singur creditor* — 28. *Cari sunt faptele revelatorii ale insolvenței.* — 29. *Dreptul german, austriac și ungar.*

21. *Incetarea plăților, a doua condițiune de fond pentru începerea procedurii falimentare.* Am vorbit de prima condițiune de fond pentru începerea procedurii falimentare: *calitatea de comerciant.* Urmează să examinăm a doua condițiune, tot de fond: *incetarea plăților.*

22. *Ce este încetarea plăților.* Legiuitorul român la fel cu cel italian, francez, belgian, portughez, argentinian, etc., nu enumeră cazurile, când un comerciant este supus falimentului, ci se mulțumește, în art. 695, să declare, că comerciantul, *care a încetat plățile pentru datoriile sale comerciale*, este în stare de faliment <sup>2)</sup>).

1) *Vidari* Corso. I, ed. 5 a, n. 256.

În anele jurisprudenței române găsim sentințe, cari au declarat în faliment un fond de comerț, (Trib. Vlașca 26 Mai 1908 *Curierul*, 1909, p. 64), scoțând de sub faliment averea minorilor, cari nu făcea parte din fondul de comerț (Apel București, 16 Decembrie 1911, *Dreptul*, 1912, p. 438) sau cari s'au mulțumit să declare în faliment «firma» (sentința Trib. Ilfov, S. I, com., cu No. 142 din 1903, în care a fost vorba de «firma D. Petrescu»).

2) Din potrivă, după legea engleză *Bankruptcy Act*, procedura falimentară nu este admisibilă decât în 9 cazuri, limitativ enume-



Incetarea plăților sau insolvența comercială este starea patrimoniului unui comerciant, ce se manifestă în exterior că se găsește în neputință de a plăti pe creditori<sup>1)</sup>.

*Caracter* Insolvența comercială nu se confundă cu insolvabilitatea unui debitor, de oarece pe când insolvabilitatea însemnează o stare deficitară a patrimoniului (pasivul întrece activul); din potrivă la insolvența comercială este indiferent, dacă activul întrece sau nu pasivul: ceea ce interesează este neputința manifestată de a plăti datoriile.

Un debitor poate să aibă mai mult activ decât pasiv și totuși din cauza imobilizării activului, să nu aibă lichiditatea cerută spre a face față plăților. Un asemenea debitor este solvabil; patrimoniul său este suficient pentru a acoperi pe creditori, dar e în insolvența comercială și în interesul creditului se impune o procedură concursuală pentru lichidarea tuturor datoriilor.

Deosebirea dintre insolvabilitatea civilă și insolvența comercială stă în faptul că în comerț elementele obiective (bunurile de tot felul) ale patrimoniului sunt completate de forța elementului credit. Atâta vreme cât un comerciant se bucură de credit și prin conduita sa nu turbură pe creditori, solvabilitatea sau

---

rate în lege (*acts of bankruptcy*). A se vedea: *Arthur Curti*, Manuel de droit civil et comercial anglais, editura Payot, Paris 1929, vol. II, p. 314.

Și în ordonanța franceză din 1673, se făcea o enumerare: falimentul începea în 2 cazuri: «din ziua în care debitorul se retrăgea sau din ziua, în care s'ar fi pus sigilii pe bunurile lui» (art. 1, titlul XI).

Chiar codul de comerț francez din 1808 prevedea în art. 441, că falimentul era pricinuit fie prin retragerea debitorului, fie prin închiderea magazinelor, fie prin orice act constatând refuzul de a achita sau de a plăti datoriile sale comerciale. Dar după această enumerare, acelaș articol 441 adaogă, că faptele mai sus arătate nu duc la faliment, decât dacă era încetare de plăți sau mărturisirea debitorului, de unde jurisprudența conchidea că falimentul era admisibil și în alte cazuri, în afară de cele enumerate de art. 441: ori de câte ori instanțele judecătorești constatau încetarea plăților. (*Thaller et Percerou*, I, 179). Soluția jurisprudențială a fost consfințită prin legea din 1838.

1) A se vedea *Bonelli*, I, n. 36.



insolvabilitatea, adică supraîncărcarea de pasiv nu interesează din punct de vedere legal.

Numai când se manifestă lipsa de credit, când din conduita comerciantului se evidențiază lipsa lui de mijloace pentru îndeplinirea obligațiilor luate, numai atunci intervine legea și supune pe un asemenea comerciant procedurii falimentare.

Ⓜ Dar insolvența comercială (încetarea plăților) nu trebuie identificată cu neplata la scadență a uneia sau chiar mai multor datorii.

Insolvența este o stare a patrimoniului, pe când neplata la scadență este un fapt și depinde de conduita debitorului <sup>1)</sup>. Neplata la scadență poate să fie o consecință a insolvenței, dar poate să fie și cu totul străină de insolvență. Nu e rar să întâlnim un debitor, care, deși are mijloace bănești să plătească, refuză totuși plata socotind că în realitate nu datorează de loc suma ce i se cere, sau că datorează mai puțin. Chiar codul de comerț prevede categoric, că neplata nu însemnează numai decât insolvența comercială (art. 696).

Insolvența comercială implică manifestări în afară a patrimoniului incapabil de a plăti pe creditorii. Desigur că și neplățile pot fi manifestările insolvenței, dar nu sunt singurile. Starea patrimonială a unui comerciant insolvent se poate manifesta și în alte moduri: propria mărturisire, fuga, închiderea magazinului, etc.

Judecătorul este suveran să aprecieze din faptele, ce i se prezintă, când un comerciant este în încetare de plăți. Acesta a fost sistemul adoptat de codul de comerț francez; așa au interpretat codul doctrina și jurisprudența franceză; același sistem a fost împărțit de legiuitorul italian și român. <sup>2)</sup>

23. Neplata este numai unul din modurile de manifestare a insolvenței? După *Bolaffio* <sup>3)</sup> neplata unei datorii nu este numai un simptom revelatoriu al insolvenței, adică a incapacității de

1) *Bonelli*, I, No. 2.

2) A se vedea *Thaller et Percerou*, I, n. 179; *Lyon Caen et Renault*, VII, No. 59; *Bonelli*, No. 36 și urm.; *Cuzzi* și *Cicu*, *Del Fallimento*, ed. 5-a No. 5.

3) *Il nuovo codice di commercio*, art. 683. n. 6 și în *Il diritto commerciale*, corso universitario, ediția 2-a, 1922, p. 537 și urm.



a plăți, dar chiar un element esențial, constitutiv al încetării plăților. După acest autor nu poate fi încetare de plăți, dacă nu avem măcar un refuz de plată. Numai neplata poate duce la faliment.

De îndată ce avem un singur refuz de plată, *Bolaffio* susține, că trebuie să urmeze declararea în faliment, indiferent dacă neplata se datorește insolvabilității, sau numai unei jene momentane, unei suspendări temporale a plăților. La acest principiu o singură derogare este admisă de lege: când refuzul plății (sau al unor plăți) se bazează pe excepțiuni, pe cari în bună credință debitorul le socotește întemeiate (art. 696). În acest caz, refuzul se explică: debitorul socotește că nu datorește și deci în mod logic legiuitorul a socotit, că o astfel de neplată nu constituie o probă de încetarea plăților; evident chiar dacă debitorul s'a înșelat și în realitate este dator suma, ce i s'a cerut, Judecătorul va aprecia — deci nu e cenzurabil de Curtea de Casație — când datornicul este de bună credință și deci crede, că are, într'adevăr, excepțiuni întemeiate de invocat în contra celui, care se prezintă ca creditor.

Dar *Bolaffio* pentru a susține cu succes teza sa, după care nu poate fi încetare de plăți fără refuzul măcar a unei datorii la scadență, simte nevoia de a înlătura un obstacol ce i se ridică în cale: ultima parte a art. 705 din codul comercial italian, care are următorul cuprins:

„Singurul refuz al unor plăți, pe temei de excepțiuni, pe „cari, în bună credință, debitorul le socotește întemeiate, nu „e o probă de încetarea plăților; iar faptul material al unei „continuări de plăți, cu mijloace procurate în mod ruinător „sau fraudulos, nu împiedică declararea că comerciantul este „în realitate în stare de încetare de plăți“.

Ori, *Bolaffio*, crede că teza sa nu este contrazisă de cuprinsul art. 705, deoarece acest articol privește faza succesivă declarării în faliment. Articolul 683 codul comercial italian — corespunzător art. 695 român — arată când se poate declara în faliment un comerciant: când el este în încetare de plăți; ceeace *Bolaffio* citește „când debitorul refuză să plătească pe creditori“; odată declarat în faliment un comerciant, vine art.



704 și prevede fixarea, în trecut a datei, de când în realitate comerciantul era în neputință să facă față plăților; iar art. 705 arată că pentru fixarea acestei date se va avea în vedere nu numai neplățile datorilor — neplăți indispensabile pentru declararea în faliment — dar și plățile făcute prin mijloace ruinate sau frauduloase. Deci, după *Bolaffio*, una este încetarea plăților, ca condițiune esențială pentru declararea în faliment și altceva fixarea în trecut a încetării reale după ce comerciantul a fost declarat în faliment.

24. *Teoria lui Bolaffio inadmisibilă în dreptul român.* Și în Italia părerea lui Bolaffio a rămas izolată; în orice caz ea este inadmisibilă în dreptul român.

Când am introdus codul de comerț italian la 1887, am reprodus și art. 705 din acel cod. Într'adevăr până la 1895 — până la legea *Marghiloman* — aveam în codul nostru art. 718 astfel redactat:

„Singurul refus a unor plăți din cauza unor excepțiuni „pe cari debitorul de bună credință, poate să le creadă „întemeiate, nu constituie o probă de încetare de plăți; iar „faptul material al unei continuări de plăți, obținută prin mijloace ruinate și frauduloase nu împiedică declararea, când „comerciantul se află în mod real în stare de încetare de „plăți”.

Acest articol 718 venea până la legea *Marghiloman* după articolul, care se ocupa cu fixarea datei încetării plăților, în-tocmai cum este și azi în codul italian.

La 1895 pentru a se înlătură controversa, dacă dispozițiunile cuprinse în art. 718 sunt aplicabile numai la fixarea datei încetării plăților, sau și la declararea în faliment, în proiectul prezentat corpurilor legiuitoare se strămutase întreg articolul, așezându-l imediat după art. 695; adică fusese luat dela vechiul loc, — ca să nu mai urmeze articolului, care se ocupa cu fixarea datei când comerciantul declarat în faliment a încetat plățile, — și fusese trecut imediat după art. 695, care fixează condițiunile pentru ca un debitor să poată fi declarat în faliment.

Iată ce cetim, în această privință în raportul, ce a însoțit proiectul de lege către Senat:



„Dispozițiunile art. 718 (azi 696) din legea în vigoare s'au strămutat prin noul proiect, formând art. 696, pentru a se evita controversa dacă dispozițiunile acestui text sunt aplicabile numai la fixarea și schimbarea epocii încetării plăților sau și la declarația în stare de faliment: prin această strămutare dispozițiile acestui articol se aplică ambelor ipoteze, un faliment putând fi declarat chiar dacă comerciantul a continuat în fapt plățile sale, când el își procură mijloace de plată în mod fraudulos; numai din acest articol s'a suprimat cuvântul „ruinător“, pentru a nu lăsa aprecierii un câmp întins de aplicare“.

Vechiul articol 718, pentru motivele arătate, a devenit actualul articol 696, suprimându-i-se -- în urma cererii Ministerului de Justiție de pe atunci, Alexandru Marghiloman partea finală: „iar faptul material al unei continuări de plăți obținută prin mijloace frauduloase nu împiedică declararea, când comerciantul se află în mod real în stare de încetare de plăți“.

Este interesant, pentru a preciza și mai bine spiritul conducător al legiuitorului nostru, a reproduce cele spuse de Ministrul de Justiție Al. Marghiloman în Senat:

„D-lor, art. 696 este vechiul art. 718, care a încercat o îndoită operațiune. A fost schimbat dela locul său și a fost modificat în redacțiunea sa.

„La acest articol am să fac o observațiune: modificațiunea de text poate să dea loc la prejudecată; menținerea lui integrală poate fi asemenea primejdioasă; de aceea rog pe onor. Senat, să binevoiască a vota articolul afară de paragraful final, începând cu vorbele: „precum asemenea faptul material, etc...“; rămânând, bine înțeles, că tribunalele sunt suverane stăpâne de a aprecia, dacă procurarea de resurse, fie prin mijloace frauduloase, fie numai prin mijloace ruinătoare, echivalează cu o încetare de plăți.

„Tribunalele rămân absolut stăpâne să califice faptele din cari poate izvorî o declarațiune în stare de faliment sau nu.

„Nu voim prin lege să formulăm acest punct, ci îl lăsăm la înțelepciunea judecătorului“<sup>1)</sup>.

1) Monitorul Oficial, Desbaterile Senatului, 1895, No. 1449.



Rezultă în mod evident, că cu toată ciuntirea vechiului articol 718, prin mutarea și transformarea lui în actualul articol 696, legiuitorul și-a manifestat voința ca judecătorii să fie suverani în aprecierea când există încetarea de plăți, nu numai în ce privește fixarea datei, dar și în ce privește declararea în faliment.

Prin urmare, în sistemul legii române, putem să avem o declarare în faliment, deși insolvența se manifestă în alt mod decât neplata la scadență a datoriilor.

25. *Argumente trase din legea Stoicescu din 1902.* Dar la 1902, prin legea Stoicescu, s'au introdus în codul de comerț articolul 697—700, cari demonstrează încă o dată, că în dreptul român falimentul are drept cauză neputința manifestată a patrimoniului de a face față plăților.

Articolul 697 dă drept creditorilor să denunțe Tribunalului „*situațiunea dificilă în care se află un comerciant relativ la comerțul său și care înstrăinează în condițiuni dezavantagioase avutul său*”.

Tribunalul fiind sesizat cu o asemenea înștiințare va putea ordona prezentarea comerciantului, denunțat, în camera de consiliu și depunerea totdeodată a registrelor, a bilanțului său comercial și a unei liste nominative de toți creditorii săi și de sumele creanțelor, cu indicarea scadențelor respective. —

În acelaș timp tribunalul va ordona ca creditorii, cari au facut denunțarea, să depună o cauțiune, în bani sau efecte publice, și care cauțiune va rămâne consemnată la Casa de depuneri, consemnațiuni și economie, până la rezolvarea definitivă a procesului de calomnie, ce ar intenta comerciantul debitor. Deasemenea cauțiunea se va restitui, dacă comerciantul denunțat nu va intenta acțiunea în calomnie în termen de 5 zile, socotind acest termen din ziua respingerii cererii în mod definitiv.

Până aici vedem introdusă prin lege o anchetă a Tribunalului în contra unui comerciant denunțat, că deși plătește datoriile la scadență, totuși din cauza «situațiunii dificile în care se află» înstreinează în condițiuni dezavantajoase. Notăm că spre a se da loc la măsurile arătate în art. 697 se cere:



1. o situațiune patrimonială de „jenă“ — zice legiuitorul ; 2. o manifestare exterioară a acestei situațiuni patrimoniale : înstreinări dezavantajoase — ne reamintim de „mijloacele ruinătoare sau frauduloase“ din vechiul articol 718.

În cazul când arătările creditorilor — spune mai departe art. 697 — se găsesc întemeiate, sau când comerciantul, fără un just motiv, nu se înfățișează, tribunalul va putea, dacă crede de cuviință, mai înainte de vericari dispozițiuni ar lua asupra punerii sale în stare de faliment, să numească, după importanța comerțului, pe unul sau mai mulți creditori, cari, în continuarea ulterioară a comerțului, să verifice registrele și să supravegheze regularitatea operațiunilor comeriantului.

Legiuitorul dela 1902 a vroit să ia măsuri împotriva comercianților, cari își aranjau falimente în fraudă creditorilor. A dat dreptul creditorilor să denunțe pe debitorul, care, fiind în situațiuni precare, înstrăinează în mod „dezavantajos“ avutul. Dacă denunțarea se dovedește întemeiată, Tribunalul poate să-l declare în faliment. Mai înainte chiar de o asemenea declarare, instanța comercială poate lua măsura de siguranță prevăzută în lege: numirea unuia sau mai multor creditori, care să supravegheze desfășurarea comerțului apărând datornicului lor.

Iată deci un caz, care confirmă regula generală, că se poate declara în faliment un datornic care, deși plătește la scadență, totuși din conduita lui se vede o situațiune patrimonială îngrijitoare pentru creditori.

26. *Încetarea plăților și jurisprudența română.* Înalta Curte de Casație își are fixată jurisprudența în sensul celor desvoltate de noi în numerile precedente, încă de multă vreme. Așa găsim deciziunea din 23 Octombrie 1891, deci mai înainte de modificările din 1895 și prin urmare sub imperiul vechiului articol 718. Prin această decizie instanța noastră supremă își formulează doctrina sa „că tribunalele pot declara în faliment un comerciant nu numai când încetarea plăților este notorie, dar și când ea rezultă dintr'aite fapte neîn-doioase.

„Că legiuitorul n'a definit încetarea plăților, ci a lăsat pe



„judecătorul de fond suveran în mod absolut să caute și să decidă, după faptele și circumstanțele, ce i se vor produce, dacă este încetare de plăți, precum și de când există“

Mai mult, tot prin deciziunea citată, Inalta Curte a hotărât, că dispozițiunile din vechiul art. 718, referitoare la continuarea plăților prin mijloace ruinătoare sau frauduloase, se aplică nu numai când e vorba de fixarea datei de când există în mod real încetarea plăților, ci și când e vorba de a examina, dacă un comerciant trebuie să fie declarat în faliment. Curtea de Casație a stabilit astfel încă de la 1891, că mijloace ruinătoare sau frauduloase, întrebuițate spre a continua plățile, evidentiază insolvența comercială și atrage declararea în faliment.<sup>1)</sup>

De asemenea Inalta Curte, S. III prin deciziunea de din 19 Mai 1914 <sup>2)</sup> a stabilit, că nu se poate delara în faliment un comerciant, al cărui pasiv întrece activul, dacă se constată că comerciantul se bucură de credit și face față în mod regulat plăților. Curtea de Casație distinge insolvența comercială de insolvabilitate, admitând, cu drept cuvânt, numai pe prima ca fundament al falimentului.

Din considerentele aceleași deciziuni mai rezultă, că Inalta Curte împărtășește ideea, că o continuare a plăților duce la declarare în faliment, dacă debitorul întrebuițează mijloace dofosive, din care să reese insolvența:

„Având în vedere, că acest motiv se referă la constatările de fapt din care Curtea deduce că defunctul Davidescu nu a încetat de a-și îndeplini până la sfârșit obligațiunile sale cu bună credință și că n'a întrebuițat mijloace doloase din care să reiasă încetarea plăților provocată în timpul vieței sale“

Iar Curtea de Apel din Galați la 30 Mai 1901 <sup>3)</sup>, motivă:  
„Considerând că încetarea de plăți a unui comerciant pentru datoriiile sale comerciale, nefiind definitivă de lege, este o chestiune lăsată cu totul la aprecierea instanțelor de fond;

„Că prin urmare, faptul dacă un comerciant este în încetare de plăți cum și când această încetare există, se poate

1) Buletinul Curții de Casație, 1891, p. 1178.

2) Buletin, 1914, p. 1458; Curierul Judiciar, 1914, p. 523.

3) Curierul Judiciar, 1902, p. 358.



„deduce din orice fapte și circumstanțe din care se va putea stabili această stare de lucruri;

„Că așa fiind, încetarea de plăți reală poate să existe nu numai când ea rezultă din semne pozitive și exterioare, dar și atunci când comerciantul plătește, însă îatrebuițează sau face acte ruinătoare și frauduloase”.

27. Se poate declara în faliment chiar dacă există un singur creditor. Insolvența comercială fiind o stare patrimonială, ce se manifestă în neputință de a plăti, falimentul poate fi declarat, atunci când se constată această situațiune, indiferent de numărul creditorilor.

Debitorul insolvent nu se poate apăra numai pe motiv, că nu are decât un creditor; de oarece în afară de faptul că numărul creditorilor nu se va cunoaște decât după verificarea creanțelor, se mai adaugă considerațiunea puternică în sprijinul declarării în faliment și anume că nu i se poate răpi creditorului o procedură, pe care a contat la data când a acordat credit. Chiar de ar exista un singur creditor, de îndată ce din manifestări externe debitorul se dovedește insolvent, falimentul trebuie să se producă. Creditorul are dreptul la procedura concursuală, care îi vine în ajutor cu mijloace mult mai eficace decât în dreptul comun, spre a anula acte și plăți făcute în perioade suspecte. Și apoi a decide altfel, ar însemna să dăm posibilitate ca debitorul să se aranjeze cu creditorii, lăsând neachitat de multe ori pe cel mai important, fără teama falimentului și a sancțiunilor inerente acestei proceduri.

Nu se poate trage un argument contrariu din întrebuițarea pluralului, de către legiuitor în art. 695, deoarece existența mai multor creditori este cazul obișnuit, *id quod plerumque fit* 1).

Inalta Curte de Casație, S. III, chemată a se pronunța asupra problemei, a admis prin deciziunea din 1 Octombrie 1923, că

1) Doctrina în imensă majoritate este în sensul celor susținute în text. A se vedea Cuzzeri-Cicu, n. 12; Bonelli n. 43; Bolaffio, p. 16; Vidari, Fallimento, n. 24; Ramella, Fallimento I, n. 93; Luciani, Trattato del Fallimento, n. 136. De asemenea jurisprudența italiană, citată de acești autori.



pentru a declara în faliment pe un comerciant nu e nevoie de existența mai multor creditori <sup>1)</sup>.

28. Care sunt faptele revelatorii ale insolvenței comerciale (ale încetării plăților). Incetarea plăților sau insolvența comercială fiind o stare a patrimoniului în neputință de a plăti pe creditori, se manifestă în afară prin diferite moduri. Aceste moduri de manifestare a insolvenței comerciale mai sunt numite și fapte revelatorii.

Sunt fapte revelatorii, fără ca enumerarea să fie limitativă: neplata la scadență, mărturisirea, închiderea magazinului, fuga, expediente ruinoase sau frauduloase și, după unii, sinuciderea.

a) Neplata la scadență. Faptul revelator tipic al încetării plăților este neplata la scadență a datoriilor (cari consistă în a da, fie în numerar, fie mărfuri).

Am arătat că în dreptul nostru nu trebuie să confundăm încetarea plăților cu neplata la scadență a datoriilor (*supra* No. 23—26). Neplata unei datorii ajunsă la scadență poate fi o faptă, din care judecătorul să-și formeze convingerea, că debitorul nu a plătit, fiind în neputință patrimonială. Dar neplata sau chiar mai multe neplăți pot fi și rezultatul unei rele voințe din partea debitorului, ori rezultatul unor excepțiuni, pe cari datornicul — de bună credință însă eronat — le socotește întemeiate.

1) Iată cum era redactat motivul de recurs:

«Am susținut la Curte ca și la Tribunal, că încetarea plăților «trebuie să aibă un caracter de generalitate, pentru ca să poată fi «vorba de stare de faliment. Deși încetarea plăților este o chestiune de fapt, nu este mai puțin adevărat că legea definește starea «de faliment. Intr'adevăr textul legii spune: comerciantul, care «a încetat plățile pentru datoriile sale comerciale, este în stare «de faliment. Când legea vorbește la plural de încetarea *plăților* «pentru datorii comerciale, ea se referă la o stare de încetare de «plăți cu caracter general și nu la neplata unei singure datorii, «cum este cazul judecat de Curtea de Apel din Galați. Toate dis- «pozițiunile codului de comerț privitoare la organizația falimen- «tului și la procedura falimentului sunt în armonie cu principiul «pus în art. 695 cod. com.»

«Curtea de Apel, când declară starea de faliment fără a con-



Legiuitorul comercial preocupat de ideea, ca nu cumva judecătorul să creadă, că orice refuz de plată însemnează încetarea plăților, a înscris dispozițiunea lămuritoare a art. 696: «*Singurul refuz al unor plăți, pe temeiul de excepțiuni, pe cari, în bună credință, debitorul îl socotește întemeiat, nu constituie o probă de încetarea plăților*». Insa exprimarea legiuitorului nu trebuie să ne înșele. Ori de câte ori judecătorul se va găsi în fața unui refuz de plată, dar din împrejurările de fapt va constată, că datornicul poate să plătească, dar nu vrea, nu va declara în faliment pe acel debitor: falimentul nu este un mijloc de executare a unei creanțe, ci o procedură, ce se impune numai față de comercianții insolvenți.

Cu drept cuvânt s'a zis, că neplățile la scadență vor fi un fapt revelatoriu al încetării plăților, dacă ele „sunt colorate cu calități și circumstanțe de așa natură încât să producă pentru judecător, precum și pentru publicul, care le-a aflat, convingerea grelei situațiuni și a discreditului comerciantului“ <sup>1)</sup>.

Pentru coloratura refuzului de a plăti va servi motivele invocate de debitor, numărul neplăților și suma fiecărei creanțe neachitate, constatarea că neplățile sunt apropiate ca dată una de alta, că acele creanțe neachitate rezultă din diferite cauze juridice, etc.

Pentru a ne găsi în fața insolvenței comerciale nu se cere ca debitorul să refuze plata tuturor creditorilor <sup>2)</sup>; nici să

---

«stată o încetare de plăți cu caracter general și numai pe baza «refuzului de plată a unei singure datorii face o rea aplicare și «violetă art. 695 cod. com. și săvârșește un exces de putere».

Iar Inalta Curte, respingând recursul, motivează:

«Constatând că, potrivit dispozițiilor articolului 695 c. com., «comerciantul, care a încetat plățile pentru datoriile sale comerciale este în stare de faliment, de unde rezultă că este suficient «pentru a fi declarat în stare de faliment, chiar încetarea uneia «plăți comerciale, pe care eventual o are comerciantul, tot pasivul «său concretizându se în datoria mai sus menționată la banca «creditoare».

A se vedea în Revista Societăților, p. 674 și M. A. Dumitrescu codul comerț adnotat, No. 7372.

1) Bonelli, n. 45.

2) Conf. Lyon Caen et Renault, VII, n. 61; Thaller et Percerou, I, n. 189; Boistel, n. 895; Bedarride, Traité des faillites et



refuze plata în genere <sup>1)</sup>; judecătorul poate să declare în faliment chiar în urma unui singur refuz de plată, dacă constată insolvența <sup>2)</sup>.

Intrucât insolvența comercială consistă din neputința manifestată a patrimoniului de a plăti pe creditori, falimentul trebuie declarat în cazul când se constată că debitorul nu plătește datoriile la scadență tocmai din cauza neputinței, indiferent dacă activul întrece pasivul; indiferent dacă debitorul se găsește într'o imposibilitate numai trecătoare. Azi nu se mai face distincțiune între încetarea plăților și suspendarea plăților <sup>3)</sup>.

---

banqueroutes, ed 5-a, 1874, I. n. 17; *Alauzet*, Commentaire du code de commerce, ed. 3-a. VII, n. 2406; *Bravard-Veyrières et Demangeat*, Traité des faillites et banqueroutes, 1864, V. p. 17.

1) Conform: *Thaller et Percerou*, I, n. 190 și autori citați în nota precedentă. *Boistel*, n. 895 împreună cu *Renouard*, Traité des faillites et banqueroutes, susțin, că refuzul plăților trebuie să aibă un caracter general.

La fel cu *Boistel* și *Renouard* și câteva mai vechi sentințe franceze: Colmar 19 April 1861, *Sirey*. 61. 2. 25; Rouen, 11 Dec. 1862, *jurnal jur. Marseille*, 1863, 2, 113; Aix, 5 Ianuarie 1865, *ibid.* 1865. 1. 106; Paris 23 Iulie 1866, *Journal trib. com.*, 1867, p. 271; Rennes, 12 August 1886, *Journal jur. Nantes* 1887. 1. 333.

2) Conform: Nîmes, 28 Aprilie 1831, R. 64-2; Req. 26 Aprilie 1841, R. 157-3; Req. 19 Iunie 1876, Sir. 76. 1. 353; Trib. com. Havre, 10 Iunie 1885, *Rec. jur. Havre*, 1885, p. 181; Trib. com. Arras, 13 Februarie 1891, *Journal faill.*, 1891, p. 182; Req. 5 Februarie 1906, D. P. 1907, 1. 244; Trib. com. Nantes, 25 Ianuarie 1911, *Journal faill.*, 1911, p. 377.

În acelaș sens: Apel Roma, 21 Februarie 1893, *Temi rom.* 1893, 121; Apel Veneția, 23 Decembrie 1884, *Foro* 1885, 1. 58; Trib. Lecce, 30 Decembrie 1890, *Pisanelli* 1891, 76; Casația Torino, 2 Octombrie 1907, *Foro*, 1908, 27 și în *Dalloz* P. 1908, 2. 320.

3) Conf.: *Thaller et Percerou*, 190; *Lyon Caen et Renault*, 757; *Alauzet*, 2412; *Bedarride*, 27; *Boistel*, 895; *Bonelli*, 44; *Bolaffio*, Corso, p. 542; *Cuzzi e Cicu*, 13; *Ramella*, 98; *Vidari*, 7403.

S'a decis, că în codul de comert italian nu se cunoaște distincțiunea dintre încetarea și suspendarea plăților: Casația Torino, 23 Iunie 1886; Apel Napoli, 28 Aprilie 1897; Apel Palermo, 25 Ianuarie 1884; toate citate în *Prima raccolta*, art. 683, No. 245.

*Bonelli* No. 44, bazându-se pe puterea judecătorilor de a aprecia împrejurările în cari s'au întâmplat refuzurile de plată, ajunge la concluzia că suspendarea momentană, nepermanentă, negene-



Neplățile ca să ducă la declararea în faliment trebuie să se refere la creanțe, cari, în ce privește pe debitor, să aibă caracter de fapte de comerț: „Comerciantul, care a încetat plățile pentru *datoriile sale comerciale*, este în stare de faliment“

Numai neplățile datorilor, cu caracter civil, nu pot atrage falimentul, dar ele pot fi ținute în seamă pentru ca alăturate altor simptome să dea convingerea, că debitorul este în insolvență comercială. (A se vedea *Bonelli* n. 40; *Cuzzi* *Cicu*, n. 18).

Cu astfel de interpretare dată art. 695 se micșorează dificultatea de a ști, dacă neplățile cambiilor (enumărate în art. 3 ca fapte obiective de comerț) se socotesc întotdeauna ca neplăți pentru datorii comerciale.

Chiar atunci când s'ar proba cauza civilă a unei obligațiuni cambiale, se va putea ajunge la declararea în faliment, dacă această neplată agravează altă faptă revelatorie cum ar fi refuzul unei plăți cu caracter comercial, deși izolat acest din urmă refuz nu ar fi fost suficient pentru a convinge pe judecător de insolvența debitorului.

b) Mărturisirea debitorului. Am arătat că nu numai neplățile la scadență sunt manifestări ale încetării plăților (insolvenței comerciale). Cei cari cred că falimentul nu se poate baza decât pe neplăți la scadență, ajung totuși să țină în seamă și celelalte fapte, numite de noi revelatorii, dar socotindu-le sau

rală poate fi interpretată uneori, că debitorul se bucură încă de credit și că deci nu este în insolvență. «Deaceea — spune *Bonelli*, — dacă în acest sens găsim câte o dată în jurisprudență cerința unei *încetări permanente*, ca opusă unei *rele situațiuni (dissime)* *temporare, unui dezichilibru momentan* sau chiar unei *suspendări momentane*, nu trebuie să ne formalizăm și să socotim numai prin această, că s'a interpretat greșit sau s'a violat legea».

Așa se explică de ce jurisprudența pe de o parte admite falimentul uneori, deși este o singură datorie ajunsă la scadență și neachitată, iar alteori nu declară în faliment pe un comerciant, care nu plătește mai multe datorii, motivând că suspendarea mai multor plăți poate să nu fie o cauză suficientă pentru faliment, dacă acea suspendarea nu este decât rezultatul unei jene pasagere, datorită, spre exemplu, unei crize generale, și dacă debitorul se bucură încă de credit. *Dalloz*, *Répertoire pratique*, *Faillite*, No. 51, care citează mai multe decizii ale instanțelor franceze.



ca echivalente încetării plăților (equipollenti) cum sunt : mărturisirea debitorului, închiderea magazinului, fuga, etc. ; sau ca mijloace suficiente a proba încetarea plăților <sup>1)</sup>.

Pentru noi discuțiunea încetează de îndată ce atât neplățile cât și celelalte fapte, mai sus enumerate, nu sunt altceva de cât diferitele moduri de manifestare a unei singure situațiuni : insolvența comercială, care este aceeași cu încetarea plăților.

Prin urmare se poate declara în faliment un debitor, care mărturisește că se găsește în situațiune patrimonială, ce nu-i permite să plătească pe creditori, deși nu a refuzat încă vreo plată. Mărturisirea tinde tocmai să evite asemenea refuzuri.

Față de asemenea mărturisire, Tribunalul, chiar fără intervenirea creditorilor, va declara pe comerciant în faliment, rămânând celor interesați calea opoziției și apelului, spre a demonstra că mărturisirea a fost făcută din eroare sau spre a fraudă, pe cei cari au contractat cu cel declarat în faliment <sup>2)</sup>.

Mărturisirea poate fi făcută prin depunerea bilanțului și declararea înaintea Tribunalului, că se află în încetare de plăți (art. 701 c. com.).

Mărturisirea mai poate fi făcută și prin circulări sau convocarea creditorilor spre a se ajunge la un concordat amiabil, sau prin scrisori adresate numai unora din creditori, arătându-le situațiunea patrimonială, în care se află debitorul și solicitând termene sau reduceri din creanțe.

Notăm însă că dacă s'au acordat termene, întârzierea nu poate fi ea singură fapt revelatoriu al insolvenței, de oarece prin acordarea termenului comerciantul și-a redobândit creditul și insolvența a încetat.

---

1) A se vedea *Thaller et Percerou*, n. 194 — 200.; *Lyon Caen et Renault*, VII, 64.

2. *Bonelli*, 49. *Thaller et Percerou*, n. 197 și *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 90 susțin, că dacă debitorul a făcut o mărturisire din eroare, poate să retragă acea mărturisire. Dacă mărturisirea a fost de rea credință în scopul de a ajunge la un concordat — deci la o reduce a creanțelor, debitorul va trebui să fie declarat în faliment, iar creditorii se vor putea opune la concordat arătând fraude.



Falimentul nu se declară decât pentru o insolvență actuală, iar nu pentru o insolvență trecută <sup>1)</sup>.

c) Fuga debitorului, precum și închiderea magazinului ori a stabilimentului în care se exercită comerțul au fost fapte revelatori ale insolvenței în toate timpurile.

Fuga sau ascunderea debitorului — *latitatio* — în dreptul roman era prilej pentru *missio in possessionem*; iar în evul mediu comerciantul falit se mai numea în unele orașe și *fugitivus* <sup>2)</sup>.

d) Intrebuințarea de mijloace ruinătoare sau frauduloase pentru a ascunde situațiunea adevărată este iarăși un fapt revelatoriu al insolvenței, după cum am arătat la No. 24, 25.

e) Sinuciderea. Vom vedea, că poate interveni declararea în faliment și după moartea unui comerciant, cu condițiunea ca încetarea plăților să se fi petrecut în timpul vieții.

x Dacă un comerciant face față plăților în tot timpul vieții sale, dar găsimdus-se la un moment dat în situațiune grea, spre a evita încetarea plăților și deci rușinea falimentului, se sinucide; se poate considera sinuciderea ca un fapt revelatoriu al insolvenței? Se poate declara în faliment un asemenea comerciant?

După doctrina dominantă, individul care, prevăzând un dezastru iminent, dar fără să fi fost în încetare de plăți, se omoară pentru a evita dezonoarea, nu poate fi declarat în faliment. În acest caz încetarea plăților nu poate fi decât posterioară sinuciderii <sup>3)</sup>.

Creдем însă, că sinuciderea, deși nu e singură un fapt revelatoriu, poate servi ca circumstanță de reținut spre a întări un alt fapt revelatoriu al insolvenței mai înainte de deces:

1) *Bonelli*, n. 39

2) *Bonelli*, n. 51; *Cuzzi-Cicu*, n. 15.

3) Conform: *Thaller et Percerou*, 211; *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 70; *Bédarride*, I, n. 22. Și lucrările pregătitoare legii franceze din 1838 sunt în acelaș sens: a se vedea autorii citați.

Jurisprudența franceză este constantă, că nu se poate declara în faliment, încetarea plăților nefiind anterioară morții, atunci când comerciantul se sinucide pentru că se găsește tocmai în ajunul încetării plăților: Rouen, 31 Martie 1849, *Jur. Marseille*,



înstrăinări dezavantajoase de bunuri, diferite expediente pentru a ascunde o insolvență, etc. <sup>1)</sup>).

29. *Dreptul german, austriac și ungar.* În dreptul german procedura concursuală are loc, în general, în caz de insolvența debitorului — indiferent de calitatea lui de comerciat. Avem însă procedură concursuală și în caz de insuficiență patrimonială — pasivul întrece activul „*Ueberschuldung*“ —, dar numai în 2 cazuri: 1. în caz de succesiune; 2. în caz de societăți pe acțiuni și persoane juridice; nu însă de societăți cu răspundere nemărginită.

Legiuitorul german înscrie regula generală a insolvenței în § 102: „*Deschiderea procedurii concursuale presupune incapacitatea debitorului comun de a plăti.*

„*In special se va socoti incapacitate de a plăti, atunci când a avut loc încetarea plăților.*“

Iar în § 207 același legiuitor prevede pentru societățile pe acțiuni începerea procedurii concursuale nu numai în caz de insolvență (neputința patrimonială de a plăti chiar atunci când activul întrece pasivul), dar și de insuficiență patrimonială. La o societate pe acțiuni este loc la faliment de îndată ce pasivul întrece activul. Aceeaș regulă o întâlnim și pentru societățile cu răspundere limitată (legea pentru societățile cu răspundere limitată, § 63).

În caz de succesiune, pentru a se deschide procedura concursuală se cere numai insuficiența patrimonială; adică se cere numai ca pasivul să întrecă activul: „*eine Ueberschuldung*“.

După legea concursuală austriacă — în vigoare încă în

---

1849. 2. 186; Paris, 25 August 1857, *Journal trib. com.*, 1857, p. 236; Rouen, 23 Dec. 1860, *Jur. Marseille* 1861. 2. 136; Rennes, 24 August 1871, *Jur. Nantes*, 1871. 1. 340; Bruxelles, 3 Dec. 1877, *Pasicrisie* 1878. 2. 83.

În acelaș sens doctrina italiană: *Vidari*, Fallimento, n. 15; *Luciani*, n. 187; *Pacifici* — *Mazzoni*, Repert. di giurisprudenza cuvântul Fallimento, n. 15; *Ramella*, n. 44 și natural *Bolaffio*, Commento, n. 26, care nu admite faliment fără refuz de plată. Deasemenea: Apel Roma, 20 Sept. 1876; Casația Roma 19 Sept. 1876 și Casația Torino, 22 Iulie 1890 citate de *Cuzziari-Cicu* 16.

1) În acest sens *Cuzziari-Cicu*, n. 16.



Bucovina, din 10 Decembrie 1914, procedura concursuală se deschide, dacă debitorul este insolvent și insolvența este definită în § 68 întocmai ca și în § 102 din legea germană. Se admite însă deschiderea procedurii concursuale și în caz de insuficiență (Ueberschuldung), când e vorba de succesiuni și de patrimoniile persoanelor juridice. Deci, în legea austriacă pentru persoanele juridice și pentru succesiuni avem deschiderea concursului atât în caz de insolvență cât și în caz de insuficiență.

*In legea ungară din 1881* — în vigoare în Transilvania — se vorbește, fără să se facă o distincțiune, clară ca în legile germano-austriace, atât de insolvență cât și de insuficiență patrimonială (a se vedea art. 83, 84, 244).

#### § 4. Comerciantul retras.

**Cuprinsul:** 30. *Regula generală.* — *Excepțiuni: comerciant retras, comerciant decedat.* — 32 *Codul de comerț francez și comerciantul retras.* 33. — *Codul italian și român.* — 34. *Cum se explică sistemul italo-român.* — 35. *Când se poate spune, că retragerea a avut loc.* — 36. *Asociatul nemărginit răspunzător, retras din societate.* — 37. *Societățile comerciale dizolvate.* — 38. *Declararea în faliment trebuie pronunțată înăuntru a 5 ani.*

30. *Regulă generală.* In principiu spre a declara în faliment pe o persoană, instanța de judecată trebuie să constate, că în momentul pronunțării sentinței sunt întrunite cele două condițiuni de fond: calitatea de comerciant și încetarea plăților.

După cum nu se poate declara în faliment un comerciant, care a fost la un moment dat în încetare de plăți, dar ulterior și-a reluat în mod normal plățile, și-a restabilit creditul; tot astfel în regulă generală nu se poate declara în faliment o persoană, care a fost cândva comerciant.

Siguranța transacțiunilor cere, ca cei cari nu mai sunt comercianți să nu mai fie nici supuși procedurii concursuale, și



prin urmare să nu mai fie pericolul anulărilor actelor decât dacă se întrunesc condițiunile acțiunii pauliene (art. 975 c. civ.)

Terții, cari contractează cu un necomerciant, nu pot fi surprinși de o declarație în faliment și să vadă că li se aplică prezumțiuni de fraudă sau chiar anulări, fără putința de a învoca buna lor credință (art. 724 și 725 c. com.).

31. *Excepțiuni: comerciant retras, comerciant decedat.* În mod excepțional s'a admis, ca să se poată declara în faliment — însă numai în anumite condițiuni, pe cari le vom arăta de îndată — și acel, care s'a retras din comerț, precum și în caz de deces al comerciantului.

Vom examina în paragraful de față în ce condițiuni poate interveni declarația în faliment după retragerea din comerț, rezervând paragraful următor (§ 5) pentru studiul declarației în faliment după decesul comerciantului.

32. *Codul de comerț francez și comerciantul retras.* În codul de comerț francez din 1807 nu s'a prevăzut nimic referitor la falimentul comerciantului retras, cum nu se prevedea nimic referitor la falimentul după încetarea din viață a unui comerciant.

Vom vedea, că pentru declarația în faliment după decesul comerciantului, prin legea din 1838 s'a prevăzut în art. 437 o dispoziție, determinând condițiunile falimentului; pentru comerciantul retras, în lipsă de text, jurisprudența franceză și doctrina au admis și admit declarația în faliment cu condițiunea, ca în momentul retragerii, cel care avea calitatea de comerciant să fi fost în încetare de plăți. X

Jurisprudența și doctrina franceză desprind din art. 437 c. com. fr., principiul, că pentru declarația în faliment trebuie să coexiste cele două condițiuni de fond: calitatea de comerciant și încetarea plăților. Se poate declara în faliment și cel retras din comerț, cu condițiunea ca starea de fapt a falimentului (încetarea plăților) să fi existat în timpul cât se exercită comerțul. Dacă insolvența unei persoane urmează după ce ea s'a retras din comerț, nemai fiind îndeplinită condițiunea coexistenței, procedura concursuală nu mai poate avea loc <sup>1)</sup>.

1) A se vedea *Thaller et Percerou*, I, n. 201—205.



Soluțiunea dată de jurisprudența franceză — în lipsa unui text de lege — a fost consfințită prin alineatul 2 al art. 437 din codul de comerț belgian.

«Celui qui n'exerce plus le commerce peut être déclaré en, faillite, si la cessation de ses paiements remonte à une époque où il était encore commerçant» <sup>1)</sup>.

Și soluțiunea jurisprudenței franceze, cât și textul belgian se bazează pe temeiul, că nu trebuie îngăduit unui comerciant în încetare de plăți de a ridica dreptul câștigat al creditorilor, de a recurge la declarea în faliment și la toate efectele ce decurg din sentința declarativă <sup>2)</sup>.

33 *Codul italian și român.* Legiuitorul italian, în fața soluțiunii date de către jurisprudența franceză, precum și de textul legii belgiene, a găsit cu cale să treacă în lege posibilitatea falimentului, chiar după ce o persoană numai exercită comerțul; dar a mers mai departe decât soluțiunea franco-belgiană: în art. 690 din codul de comerț italian s'a prevăzut declararea în faliment nu numai când încetarea plăților a avut loc în timpul exercitării comerțului, dar și atunci când încetarea plăților a avut loc în anul următor retragerii, însă pentru datorii decurgând din acelaș exercițiu.

Legiuitorul italian a admis deci o scurtă perioadă — un an dela retragere — când putem avea încetare de plăți deși nu se mai exercită comerțul dar cu condițiunea ca încetarea să se refere la datorii decurgând din exercitarea negoțului.

Dacă legiuitorul italian a fost mai larg în aplicarea falimentului celor retrași din comerț — admițându-l chiar și atunci când încetarea plăților s'a produs în anul următor retragerii; în schimb acelaș legiuitor a limitat timpul înăuntrul căruia un asemenea fost comerciant poate fi declarat în faliment: numai în decursul a cinci ani, socotiți dela retragere.

Sistemul legiuitorului italian a fost adoptat fără modificare de legiuitorul român. Astfel avem în codul nostru de comerț primul aliniat al art. 707 cu următorul cuprins:

1) După *Namur*, Le code de commerce belge, ed. 2-a vol. III, n. 1589, legiuitorul belgian s'a inspirat din codul Württembergului.

2) A se vedea *Namur*, loc. cit. în nota precedentă.



«Comerciantul, care s'a retras din comerț, va putea fi declarat în faliment, însă numai în decursul a cinci ani de la acest eveniment, și numai când încetarea plăților a avut loc în timpul exercițiului comerțului, sau chiar în anul următor, *retragerii* pentru datorii decurgând din acelaș exercițiu.

Prin urmare un fost comerciant poate fi declarat în faliment — după codul de comerț român — dacă se întrunesc două condițiuni, amândouă indispensabile :

a) declararea în faliment să se pronunțe cel mai târziu înăuntrul a cinci ani, socotiți de la retragerea din comerț ;

b) cel retras să fi fost în încetare de plăți în momentul retragerii, sau aceeaș încetare să se fi produs cel mai târziu în decurs de un an de la retragere și pentru datorii referitoare la comerțul exercitat.

34. *Cum se explică sistemul italo-român.* Am văzut că sistemul franco-belgian se reazimă pe coexistența celor 2 condițiuni de fond: calitatea de comerciant și încetarea plăților. De îndată ce un comerciant este în încetare de plăți, creditorii lui au dreptul să-l declare în faliment, iar el nu poate scăpa de faliment, retrăgându-se din comerț.

Legiuitorul italian, și după el cel român, s'a îndepărtat dela sistemul franco-belgian, întrucât a admis faliment și atunci, când încetarea de plăți are loc după retragerea din comerț ; deci avem încetare de plăți fără să mai coexiste calitatea de comerciant.

Sistemul italo-român se explică astfel : legiuitorul a socotit că deși o persoană se retrage din comerț, totuși în momentul retragerii nu s'a putut lichida întreg pasivul comercial și că retragerii îi urmează o perioadă — fixată la un an — în care patrimoniul este încă prins de fosta profesiune ; el servește în prim rând la achitarea creditorilor existenți în momentul retragerii din comerț.

Deși dreptul nostru comercial nu cunoaște instituțiunea lichidării decât la societăți, a presupus că și la comercianții, persoane fizice cari se retrag din negoț, intervine pentru un scurt timp, în fapt, o lichidare <sup>1)</sup>. În acest timp de presupusă

1) A se vedea *Bonelli*, 135.



lichidare — un an — poate să aibă loc încetarea plăților, evident pentru datorii decurgând din exercițiul comerțului. O încetare de plăți, care are loc în asemenea împrejurări, este socotită de lege la fel cu încetarea plăților în timpul exercitării comerțului.

35. Când se poate spune, că retragerea a avut loc. Retragerea din comerț este punctul de plecare pentru a se calcula atât termenul de un an, înăuntrul căruia se mai poate ține în seama de încetarea plăților, cât și pentru a se calcula termenul de cinci ani înăuntrul, căruia se poate declara în faliment un fost comerciant.

Fixarea zilei, în care un comerciant a încetat comerțul, este lăsată la aprecierea judecătorilor, fiind o cestiune de fapt <sup>1)</sup>. Ei vor stabili acest „eveniment“ ținând socoteală, că retragerea poate să fie expresă, prin aducerea la cunoștiința publicului, dar poate fi și tacită. În orice caz anunțarea, ce o fac unii comercianți, că lichidează, nu însemnează că s'au retras. Numai după ce negustorul încetează de a mai săvârși fapte de comerț ca o profesiune, este socotit juridicește, că s'a retras din comerț.

36. Asociatul răspunzător nemărginit, retras din societate. Am văzut, că asociatul nemărginit răspunzător nu este comerciant, numai prin aceea că face parte din societatea în nume colectiv sau în comandită. Comerțul aparține unei persoane juridice, distinctă de persoana asociaților, de unde rezultă că asociatul, care se retrage din societate, nu se retrage din comerț și el nu mai este declarat în faliment, dacă societatea va fi declarată posterior retragerii.

Desigur că creditorii pot cere anularea retragerii, dacă asociatul pleacă din societate în scopul de a scăpa de faliment <sup>2)</sup>.

1) Anume s'a spus în lucrările pregătitoare codului de comerț italian, că se lasă la aprecierea judecătorilor să decidă de la caz la caz, când a avut loc retragerea. A sa vedea *Bonelli*, 139. S'a decis, că faptul că un comerciant n'a cerut ștergerea firmei, nu e o dovadă de continuarea comerțului, ci o simplă neglijență: Apel Galați, 2 Noembrie 1901, *Dreptul*, 1902, p. 226.

2) Conform; *Bonelli*, 141.

*Srafa* (Liquidazione delle società commerciali, ediția 2-a, p. 163). susține din potrivă că asociatul nelimitat răspunzător, care s'a



37. *Societățile comerciale dizolvate.* Dispozițiunea articolului 707 nu-și găsește aplicațiunile la societățile comerciale.

Nu-și găsește aplicațiunea în timpul lichidării, deoarece intrarea în lichidare nu apără pe societate de declarare în faliment. Societatea în lichidare are existență juridică și nu se aseamănă cu un comerciant retras; ea poate să fie insolventă și ca atare să fie declarată în faliment în tot timpul cât nu s'a distribuit activul social între acociați. Cât ține lichidarea avem în fața noastră un comerciant. În acest sens trebuie să înțelegem art. 209 c. com.: „Lichidarea nu liberează pe asociați și nu împiedică declarațiunea în stare de faliment“, precum și aliniatul al treilea din art. 200: *Toate regulile stabilite, fie prin legi, fie prin actele constitutive, prin statute, sunt aplicabile și societăților în lichidare, întrucât aceste reguli nu sunt incompatibile cu lichidarea și întrucât nu există dispozițiuni contrarii*“.

retras, trebuie tratat la fel cu un comerciant retras. Părerea prof. *Sraffa* este explicabilă, dat fiindcă acest autor susține că asociatul nemărginit răspunzător este comerciant prin simpla participare în societate. Argumentul tras din art. 190, care prevede că asociatul exclus rămâne obligat către cei de al treilea pentru toate operațiunile făcute de către societate, până în ziua în care excluderea sa a fost publicată, nu poate servi de temelie în susținerea tezei adoptate de *Sraffa*, deoarece acest articol nu spune, că asociatul exclus — deci și cel retras — rămân mai departe cu toată excluderea sau retragerea, asociați, cum foarte bine observă *Bonelli*, loc. cit.

*Rocco*, în revista *Foro italiano*, 1899, I, 1002 a susținut aplicarea art. 690 italian (art. 707 român) numai atunci când retragerea a avut loc, societatea fiind în încetare de plăți. Credem că e mai justă părerea lui *Bonelli*, că în acest caz putem ajunge la falimentul celui retras, anulând retragerea făcută în fraudă creditorilor.

La noi, Curtea de Apel din București, — constatând că doi asociați în nume colectiv pentru a fraudă pe creditori au dizolvat anticipat societatea și prin chiar actul de dizolvare și lichidare au dispus ca unul dintre asociați să plătească datorile, — în loc să facă aplicațiunea regulilor din dreptul comun în materie de acte comise în fraudă creditorilor și să anuleze actul de dizolvare, a socotit pe asociatul, care convenise ca fondul de comerț al societății să aparție pe viitor celuilalt tovarăș, ca pe un comerciant retras și l a declarat în faliment, potrivit art. 707. Decizia din 18 Noembrie 1900, *Curierul judiciar*, 1900, p. 392.



Dispozițiunea articolului 707 își găsește cu atât mai puțin aplicațiunea atunci când lichidarea terminându-se, s'a distribuit absolut tot activul între asociați. In asemenea ipoteză societatea nu mai există; ea nu mai poate reînvia și nu mai poate fi declarată în faliment, asimilându-se cu un comerciant decedat, deoarece nu mai este nici măcar un patrimoniu, ce s'ar mai supune procedurii concursuale <sup>1)</sup>.

38. Declarea în faliment trebuie pronunțată înăuntrul a 5 ani. Din cuprinsul articolului 707 rezultă, că nu numai cererea de declarare în faliment trebuie introdusă în termen de cinci ani dela retragerea debitorului din comerț, dar și sentința de declarare trebuie pronunțată în acest interval.

La declararea în faliment nu aplicăm principiul dreptului comun, în virtutea căruia sentința are efect retroactiv din momentul introducerii acțiunii. Cererea făcută de creditori, pentru ca tribunalul să declare falimentul, nu este o adevărată acțiune, deoarece printr'nsa nu se tinde la valorificarea unui drept așa cum există în momentul introducerii cererii, ci la constatarea unei situațiuni de fapt (încetarea plăților unui comerciant), ce trebuie să existe în momentul pronunțării sentinței.

1) A se vedea *Bonelli*, n. 140.

La noi s'a făcut aplicațiunea art. 707, asimilând în mod eronat o societate dizolvată și în lichidare cu un comerciant decedat și a cerut, pentru a declara în faliment o atare societate, ca încetarea plăților să fie anterioară dizolvării, iar cererea de declarare să se fi introdus în termenul prescris de art. 703 (azi art. 707): Casația, 27 Ianuarie 1899, *Buletin*, 1899, p. 101; Apel Galați, 24 Iunie 1898, p. 515.

Curtea de Casație S. III, prin decizia din 15 Septembrie 1908, *Curierul*, 1909, p. 109 a mers mai departe și a socotit că o societate nu mai poate fi declarată în faliment, deși există, deși nu e dizolvată, dacă a încetat de a mai face comerț de mai mult de 5 ani. Eroarea este evidentă. Chiar dacă ar fi posibil pentru o societate de a nu săvârși vre un act de comerț mai bine de 5 ani, totuși calitatea ei de comerciantă nu încetează, de oarece societățile comerciale sunt și rămân comerciante prin simpla lor existență; la ele nu se cere săvârșire de fapte de comerț ca o profesiune obișnuită. Atât timp cât o societate comercială trăește, ea este supusă procedurii concursuale.



Legiuitorului fixează un termen maxim 5 ani, atât pentru pacea debitorului, cât mai ales spre siguranța celor, cari contractează cu un fost comerciant. Aceștia, de îndată ce au trecut 5 ani, trebuie să fie siguri, că nu mai poate interveni procedura falimentară, indiferent din ce cauză sentința declarativă nu s'a pronunțat.

Credem că termenii art. 707 : „Comerciantul, care s'a retras din comerț, va putea fi declarat în faliment, însă numai în decursul a cinci ani dela acest eveniment“, sunt cu totul în favoarea celor susținute mai sus <sup>1)</sup>.

## § 5. Comerciantul decedat

Cuprinsul : 39. Problema de drept. — 40. Codul de comerț francez și vechiul cod român. — 41. Codul de comerț italian (art. 690) și codul de comerț român (art. 707). — 42. Cari sunt condițiunile pentru declararea în faliment post mortem. — 43. Incetarea plăților să fi avut loc în timpul vieții comerciantului. — 44. Sentința declarativă să se pronunțe în cursul anului, ce urmează decesul. — 45. Utilitatea declarării în faliment post mortem. — 46. Cine poate cere declararea.

1) Conform : *Bolaffio*, 25 ; *Bonelli*, 138 ; *Luciani*, 188 ; *Calamandrei*, 78 ; *Ramella*, 42 ; Apel Torino, 3 Septembrie 1888 ; *Legge*, 1889, I, 89 ; Apel Napoli, 29 Iulie 1904, *Monitore dei Trib.*, 1905, 14 ; Apel Casale, 14 Iulie 1909, *Guirisprudenza torinese*, 750 ; Casația Roma, 18 Ianuarie 1901, *Filangieri*, 553 ; Casația Napoli, 23 August 1905, *Foro italiano*, 1414.

Susțin că sentința declarativă poate interveni și după expirarea celor 5 ani, dacă cererea a fost introdusă în timpul : *Vidari*, n. 14 ; *Pagani*, *Digesto italiano*, n. 14 ; *Cuzzi-Cicu*, 75, care recunoaște însă că litera legi este în favoarea tezei contrarii (adică a tezei susținute și de noi) ; Apel Casale, 19 Februarie 1897, *Foro it.*, 1347 ; Apel Napoli, 19 Februarie 1900, *Legge*, 1900, I, 702.

La noi s'au pronunțat în sensul, că numai cererea trebuie introdusă în termen de 5 ani, hotărârea putând fi pronunțată și în urmă : Casația, 27 Ianuarie 1899, *Buletin*, 1899, p. 101 care a confirmat decizia din 24 Iunie 1898 a Curții de Apel din Galați (publicată în *Dreptul* 1898, p. 515).



39. *Problema de drept.* Am examinat până acum condițiunile de fond pentru ca o persoană în timpul exercițiului comerțului să fie declarată în faliment; de asemenea am arătat sub ce condițiuni se poate declara în faliment o persoană, care s'a retras din comerț. În paragraful de față vom cerceta condițiunile pentru ca falimentul să se declare, după încetarea din viață a comerciantului.

40. *Codul de comerț francez și vechiul cod român.* Pentru a înțelege mai bine dispozițiunile actualului cod de comerț, trebuie să vedem, care era situațiunea de drept la intrarea lui în vigoare.

Codul de comerț francez din 1807 nu prevedea nimic relativ la declararea în faliment după moartea comerciantului. În lipsă de dispoziție legală, jurisprudența a statornicit că falimentul era admisibil, dacă comerciantul murea în încetare de plăți. Dacă încetarea plăților venea după deces, falimentul era, după jurisprudență, inadmisibil. Acelaș principiu cași la retragerea din comerț: încetarea plăților trebuie să fie concomitentă cu calitatea de comerciant, adică cu exercitarea comerțului de către persoana, asupra patrimoniului cărea urmează să se aplice procedura concursuală.

La 1838 soluțiunea jurisprudențială a fost adoptată în lege, înscriindu-se în articolul 437 următoarele două aliniate:

„*La faillite d'un commerçant peut être déclarée après son décès, lorsqu'il est mort en état de cessation de paiements*“.

„*La declaration de la faillite ne pourra être, soit prononcée d'office, soit demandée par les créanciers, que dans l'année qui suivra le décès*“.

Acelaș text îl întâlnim în art. 185 din codul de comerț român din 1840:

„*Falimentul unui neguțător se poate da pe față și după moartea lui, dacă va fi murit întru încetarea plăților sale*“.

„*Darea pe față a falimentului nu va putea nici să se facă de tribunal, nici să se ceară de către creditorii, fără numai în curgerea anului dela moartea lui*“.

Și un text la fel se găsea în vechiul cod italian din 1865 (art. 543).



Prin urmare legiuitorul francez — și după el legiuitorii, cari l'au copiat — a cerut pentru admiterea falimentului *post mortem*, întrunirea a două condițiuni: *a) încetarea plăților să fi avut loc ante mortem; b) declararea din oficiu sau cererea creditorilor pentru declararea în faliment să se fi produs în cursul anului care urmează decesul.*

Prima condițiune înscrisă în art. 437 cod de comerț francez, am văzut, este consecința principiului, că încetarea plăților trebuie să coexiste cu calitatea de comerciant. Numai coexistând cele două condițiuni de fond, creditorii au un drept câștigat la aplicarea procedurii concursuale, drept ce nu poate să dispară prin moartea celui care se găsea în încetare de plăți<sup>1)</sup>.

Termenul de un an, pentru ca creditorii să ceară declararea, a fost înscris nu numai în interesul moștenitorilor, dar și pentru salvagardarea intereselor celor de al treilea, cari contractează cu un moștenitor și cari nu pot fi surprinși printr'un faliment pronunțat după mai mulți ani dela decesul unui comerciant.

41. *Codul de comerț italian (art. 690) și codul de comerț român (art. 707).* Față de precedentele legislative arătate mai sus, legiuitorul italian la 1882 a rezervat articolul 690 pentru declararea în faliment după retragerea din comerț și după moartea comerciantului.

În codul francez se prevedea falimentul *post mortem*, lipsea un text pentru comerciantul retras. Legiuitorul italian în prima parte a articolului 690 reglementează falimentul după retra-

1) Iată cum explică *Renouard*, în raportul făcut la legea din 1838, de ce s'a limitat falimentul *post mortem*, numai la cazul, în care comerciantul se găsea în încetare de plăți în momentul morții sale: «Două motive principale unul de echitate, altul de executare, au împiedicat să se extindă starea de faliment, la cazul, în care plățile nu încetează decât după deschiderea succesiunii: «mai întâi pentrucă ponosul de falit nu s'ar putea alipi memoriei unui comerciant, care a murit fără să fi încetat plățile; apoi pentrucă regulile de drept civil relative la succesiuni s'ar îmbina greu cu regulile speciale falimentelor». A se vedea critica acestor motive, cași sistemului întreg, în *Thaller et Percerou*, I. n. 210.



gere — ceea ce lipsea în codul francez —, prevăzând, că un comerciant retras poate fi declarat în faliment, dacă în momentul retragerii se găsea în încetare de plăți (coexistența celor două condițiuni de fond), admițând falimentul chiar dacă încetarea plăților a avut loc îndecursul anului, ce urmează retragerea.

În a doua (ultima) parte art. 690 italian se o ocupă cu falimentul *post mortem*. La fel s'a întâmplat cu art. 707 din codul român, care în ultimul alineat prescrie: „*Se va putea încă declara falimentul după moartea comerciantului, însă numai în decursul anului dela acest eveniment*“.

Să se observe, că legiuitorul român, la fel cu cel italian nu vorbește de comerciant „*mort en état de cessation de payments*“, cum face legiuitorul francez; în schimb legiuitorul italian și român nu se mulțumesc cu o cerere în declarare introdusă în cursul anului, ce urmează decesul, ci voește ca în acest interval să se pronunțe sentința.

Modul de redactare al art. 707 (600 it.) a dat loc la discuțiuni în privința condițiunilor de întrunit, pentru a se putea declara falimentul *post mortem*.

42. Cari sunt condițiunile pentru declararea în faliment post mortem. Pentru declararea în faliment *post mortem* se cer întrunirea următoarelor două condițiuni:

1. Incetarea plăților să fi avut loc în timpul vieții comerciantului;

2. Sentința declarativă să se pronunțe în cursul anului, ce urmează decesului.

Să examinăm fiecare condițiune în parte.

43. Incetarea plăților să fi avut loc în timpul vieții comerciantului. Deși articolul 690 italian, precum și art. 707 român nu mai reproduc în ultima parte, condițiunea, ce se cetea în vechile texte (art. 543 italian și 185 român), ca comerciantul să fi murit aflându-se în încetare de plăți, totuși doctrina dominantă și la fel și jurisprudența cer și azi aceeași condițiune, socotind-o subînțeleasă de lege.

Legiuitorul nostru a admis principiul că spre a avea faliment



este necesar să coexiste cele două condițiuni de fond: exercitarea comerțului (calitatea de comerciant) și încetarea plăților. Acest principiu era necontestat în dreptul francez, cât și în dreptul italian și român, atunci când a intrat în vigoare noul cod de comerț.

Legiuitorul cel nou nu a voit să schimbe principiul. El a voit ce-va: să umple o lacună de text, consfințind ceea ce jurisprudența soluționase. A prevăzut și declararea în faliment după retragerea din comerț, pe lângă declararea *post mortem*, care se găsea și în vechiul cod italian și român.

Mai mult, în lucrările pregătitoare codului italian, procesul verbal n. 765 al comisunii ministeriale, după ce se arată lacuna din codul francez și din codul italian din 1865, găsim exprimat dezideratul de a se prevede declararea falimentului și în cazul retragerii din comerț, adăogându-se: „*chiar și în acest caz trebuie să se ceară ca încetarea plăților să fie anterioară retragerii din comerț*“<sup>1)</sup>. Când apoi s'au redactat articolele, pentru declararea în faliment după retragerea din comerț, s'a admis ca încetarea plăților să fie ținută în seamă chiar dacă are loc în cursul anului, ce urmează acea retragere.

Dispozițiunea din prima parte a articolului 707 (690 it.), după care legiuitorul s'a îndepărtat dela principiul coexistenței celor două condițiuni de fond pentru declararea în faliment, trebuie socotită ca excepțională, (impusă de considerațiunea că acel care se retrage, poate să eșaloneze scadențele astfel încât încetarea plăților să aibă loc după retragere), și ca atare nu poate fi extinsă și la ultima parte a articolului, când legea, se ocupă de o altă ipoteză: declararea în faliment, după ce a murit un comerciant, care în tot timpul vieții sale a făcut față plăților cu onestitate. Pe când primul fiind în viață trebuie să răspundă de conduita lui; cel de pe urmă fiind decedat, memoria lui nu poate să suefre pentru evenimente întâmplare după moarte.

x La acest argument se mai adaugă argumentul adus de *Renouard*, că dacă s'ar declara falimentul pentru încetarea plăților după deces, moștenitorii ar fi de multe ori victimele legii

1) A se vedea *Cuzzi-Cicu*, n. 80, după care am reprodus fragmentul.



civile, care prin normele ei pune de multe ori pe moștenitori în anul deschiderii succesiunii, în imposibilitate de a fi punctuali cu plățile. Să ne gândim la sigilare, inventariere, etc., ca să ne convingem de ce încetarea plăților trebuie să aibă loc înainte de deces. Nimic nu ne arată, că legiuitorul a voit să se îndepărteze dela sistemul, ce era în vigoare în momentul introducerii codului de comerț italian din 1882 (1887 român <sup>1</sup>).

1) În acest sens doctrina italiană. A se vedea; *Cuzzi-Cicu*, n. 80; *Vidari*, I. Fallimento; n. 15. Jurisprudența italiană este unanimă în a cere ca încetarea plăților să se fi produs în timpul vieții comerciantului: Apel Trani, 25 Noembrie 1910; Apel Genova, 29 Mai 1908; Idem 9 Februarie 1894; Idem, 22 Aprilie 1890; Apel Milano, 15 Martie 1899; Apel Messina, 20 Februarie 1899; Apel Brescia, 16 Iunie 1897; Apel Milano, 6 Octombrie 1891; Tribunal Napoli, 22 Ianuarie 1906; Trib. Milano, 7 Aprilie 1902; Trib. Messina, 6 August 1898; Trib. Bari, 2 Aprilie 1898; Idem, 21 Februarie 1885. Toate aceste sentințe sunt citate după *Prima raccolta*, art. 690 n. 29.

La noi s'a decis tot astfel: Casația, 23 Octombrie 1891, *Buletin*, 1891, p. 1173; Apel Galați, S. I. 19 Octombrie 1919, *Dreptul*, 1910, p. 571; *Curierul*, 1900, p. 682; Apel București, S. II, 18 Martie 1908, *Curierul*, 1908, p. 343; Apel București, 11 Septembrie 1891, *Dreptul*, 1891, p. 474; Trib. Ilfov S. I com, 5 Octombrie 1921, *Jurisprudența generală*, 1925, n. 1294; Idem, 26 Martie 1911, *Curierul* 1911, p. 340; Idem, 5 Noembrie 1910, *Curierul*, 1910, p. 688 cu adnotația d lui *I. Ionescu Dolj*; Trib. Putna, 23 Septembrie 1910, *Curierul*, 1910, p. 687; Trib. Brăila, 19 Iulie 1907, *Curierul*, 1908, p. 80.

A se vedea și concluziile scrise semnate de *Prof. V. Dimitriu* și *N. D. Kirculescu*, *Curierul*, 1910, p. 675 și urm.

Au decis, că se poate declara falimentul, chiar dacă încetarea plăților a avut loc în urma morții comerciantului: Trib. com. Ilfov, 7 Martie 1907, *Curierul*, 1908, p. 344; Trib. Constanța, 26 Septembrie 1900, *Curierul*, 1900, p. 568; Trib. com. Ilfov, 19 Iulie 1891, *Dreptul* 1891, p. 476; Idem, 11 Martie 1889, *Dreptul* 1889, p. 207.

*Singur Bonelli*, (n. 143, 144), se desparte de ceilalți autori italieni. După acest autor legea ne mai reproducând condițiunea din vechiul cod, adică în art. 690 (707 român) ne mai cerându-se ca încetarea plăților să aibă loc mai înainte deces, trebuie să distingem: a) falimentul unei succesiuni separată ca patrimoniu, fie că e vacantă, în termen de acceptare sub beneficiu de inventar, fie ca e acceptată sub acest beneficiu, și b) falimentul patri-



Încetarea plăților trebuie să fie anterioară decesului indiferent, dacă succesiunea este vacantă, ori ea a fost acceptată sub beneficiu de inventar sau a fost acceptată pur și simplă, deoarece legea nu distinge, ea prevăzând un singur regim, fără a se preocupa dacă și cum a fost acceptată succesiunea. —

Evident, că problema se rezolvă cu totul altfel, în legiuirile, în cari, cum sunt cele germanice, falimentul se aplică și ne-comercianților — deci nu e nevoie de coexistența calității de comerciant cu condițiunea încetării plăților — și în cari moștenitorii nu sunt continuatorii persoanei lui *de cuius*, ci succed la bunurile lăsate de acesta, răspunzând în—regulă generală— *intra vires hereditatis*. În aceste legiuiri succesiunea este supusă procedurii concursuale, atunci când pasivul întrece activul, chiar dacă *de cuius* în timpul vieții sale făcea față plăților. În timpul vieții nu interesează insuficiența patrimoniului, ci numai solvența. După moarte în dreptul german, austriac, etc., hotărâtoare este insuficiența (*Ueberschuldung*), fără preocupare de conduita avută de comerciantul decedat. Nu el e declarat în faliment, ci succesiunea se lichidează printr'o procedură

monului comerciantului decedat, când succesiunea a fost acceptată pur și simplu și deci patrimoniul defunctului s'a contopit cu patrimoniul eredelui. În acest din urmă caz, după Bonelli, încetarea plăților trebuie să fie anterioară decesului, de oarece încetarea ulterioară ar privi pe moștenitor întrucât nu mai este patrimoniul lui *de cuius*, ca că răspundă cu propriile și singurele lui mijloace. Din potrivă, când avem o ereditate separată (cum e în cazul acceptării sub beneficiu de inventar), încetarea plăților, chiar după decesul comerciantului, este un fapt al patrimoniului ereditar, care în virtutea inerției își păstrează calitatea de comerciant.

Desigur în opinia lui Bonelli, se observă influența concepțiunii, de origină germană, că în caz de deces, nu se declară și nu se supune falimentului comerciantul, ci succesiunea; că întrucât la o succesiune vacantă sau sub beneficiu de inventar, patrimoniul rămâne distinct, este o asemănare cu ideea germană, după care orice moștenitor nu continuă persoana lui *de cuius*, ci are numai vocațiune la bunurile acestuia, la patrimoniul acesta. Moștenitorul ne răspunzând de cât *intra vires*; patrimoniul suportă consecințele insuficienței lui. Dar de aci și până a susține că în dreptul pozitiv italian și român putem să admitem distincțiunea, făcută de Bonelli, ni se pare exagerat.



colectivă (§ 214 și urm. din legea concursuală germană; § 69 din legea austriacă, art. 83 din legea ungară).

44. *Sentiința declarativă să se pronunțe în cursul anului, ce urmează decesului.* Am văzut deosebirea de redactare între art. 437 din codul francez și art. 707 din codul român. Pe când în articolul francez termenul de un an este înscris, pentru ca în acest interval să se pronunțe falimentul din oficiu sau să se ceară declararea de către creditori; din potrivă în art. 707 român se stabilește termenul de un an, pentru ca în acest interval să se pronunțe sențiința, indiferent dacă falimentul se declară din oficiu sau se declară după cererea creditorilor.

După cum am arătat mai sus n. 39, când am vorbit despre declararea în faliment în urma retragerii din comerț, termenul nu este susceptibil de întrerupere. De îndată ce a expirat termenul de un an, socotit din ziua decesului, nu mai e posibilă declararea în faliment. După împlinirea anului, patrimoniul lui *de cujus* s'a contopit în mod definitiv cu patrimoniul moștenitorului și acest patrimoniu nu se mai poate separa, pentru ca o parte să fie supus procedurii concursuale <sup>1)</sup>.

Cu totul altfel este atunci când moștenitorul continuă comerțul, lăsat de *de cujus*. În acest caz se poate declara faliment și după expirarea unui an dela moarte, dar nu se declară cel decedat, ci moștenitorul, care având calitatea de comerciant a încetat plățile. Situația este cu totul alta <sup>2)</sup>.

1) Conform *Bonelli*, 138, 150; *Bolaffio*, 25; *Luciani*, 188; *Calamandrei*, 78; *Sacerdoti*, Enciclopedia giuridica, p. 64; *Ramella*, 42; Apel Napoli, 29 Iulie 1904, *Monitore dei tribunali*, 1905, 14; Apel Casale, 14 Iulie 1909 *Giurisprudenza torinese*, 1909, 750; Casația Roma, 18 Ianuarie 1901, *Filangieri*, 1901, 553; Casația Napoli, 23 August 1905, *Foro italiano*, 1905, 1414.

Contra: *Vidari*, 14, 17; *Pagani*, Digesto italiano, 14; Apel Casale, 19 Februarie 1897, *Foro italiano*, 1897, 1347; Apel Napoli, 19 Februarie 1900, *Legge*, 1900, I, 702.

La noi, Curtea de Apel din Galați, 24 Iunie 1898, *Dreptul*, 1898, 515 a decis că termenul de un an este relativ la introducerea acțiunii, iar nu la pronunțarea hotărârii. Soluțiunea a fost confirmată de Inalta Curte de Casație, 27 Ianuarie 1899, *Buletin* 1899, 101-2) Conform; *Bonelli*, p. 150.

*Thaller et Percerou*, I, 207 examinând ipoteza că un moștenitor



45. Utilitatea declarării în faliment post mortem. În dreptul comun, creditorii unei succesiuni, cari se găsesc în fața unui moștenitor, care nu le inspiră încredere, pot cere separațiunea de patrimonii și, înscriind această separațiune în termen de 6 luni dela data deschiderii succesiunii, dobândesc privilegiul de a fi plătiți cu preferință față de creditorii moștenitorului (art. 781 și 1743 din codul civil).

*proprietar*

Separațiunea de patrimoniu, acordată de codul civil are un caracter individualist. Ea este operantă numai în favoarea creditorului, care a invocat-o. Separațiunea nu servește și creditorilor cari s'au abținut; ea nu se întinde asupra imobilelor, pentru cari nu s'au luat înscripțiunea; în fine separațiunea de patrimonii nu înlătură toate neajunsurile ce decurg pentru creditori din cauza morții debitorului; și anume nu înlătură neajunsurile următoare: a) suspendarea executării și necesitatea notificării titlului executoriu (art. 780 c. civ., 397, 398 c. pr. civ.); b) termenul de 3 luni și 40 zile acordat eredelui pentru a face inventarul și pentru a delibera, — dacă acceptă sau refuză succesiunea — termen ce poate invoca moștenitorul chiar în caz de separațiunea patrimoniilor; c) în caz de pluralitate de erezi, chiar în caz de separațiune de patrimonii, se produce de drept diviziunea datoriilor, astfel că creditorii succesiunii trebuiesc să fracționeze urmăririle lor.

Când *de cujus* a fost comerciant și se găsea în încetare de plăți în momentul morții, creditorii acestuia prin declararea în faliment, în termen de un an, obțin o separațiune de patrimonii mult mai eficace decât separațiunea din dreptul civil (chiar și de cât separațiunea ce decurge din acceptarea succesiunii sub beneficiu de inventar, care are un caracter general și poate fi invocată de orice creditor al succesiunii).

✓ Separațiunea de patrimonii obținută prin declararea în faliment apără mai bine pe creditori decât separațiunea din dreptul comun, din mai multe puncte de vedere.

---

continuă comerțul și apoi încetează plățile. spun cu drept cuvânt că în acest caz moștenitorul personal va fi declarat în faliment: bunurile defunctului și bunurile proprii ale moștenitorului se confundă într'o singură massă, supusă în întregime falimentului.



1. Separatiunea de patrimonii, obtinuta prin declararea in faliment *post mortem*, are caracter colectiv si universal ca intreaga procedura falimentara. Prin urmare ea cuprinde deplin drept si numai prin efectul sentintei declarative, fara a fi nevoie de vre'o inscriptie, toate bunurile, fie mobile, fie imobile, ale comerciantului defunct. Si in acelaș timp separatiunea se produce in favoarea tuturor creditorilor acestuia: caracter colectiv.

2. Prin declararea in faliment *post mortem*, creditorii ajung la separare, chiar daca au trecut 6 luni; destul ca sentinta sa se fi pronuntat in termen de 1 an dela deces.

3. Falimentul *post mortem* se produce din cauza incetării plăților in timpul vieții comerciantului. Declarat in faliment nu este moștenitorul. Imediat ce se dovedește intrunirea condițiilor pentru declararea falimentului, sentinta trebuie pronuntata de indata, fara a se mai respecta termenul de 3 luni si 40 de zile <sup>1)</sup>.

4. Creditorii succesiunii obtinand declararea in faliment sunt mai bine aparati, deoarece patrimoniul supus procedurii concursuale este administrat pe viitor de catre judecatorul sindic, deci cu toata garanția de onestitate.

5. Creditorii, obtinand falimentul, au la indemana, prin judecatorul sindic, mijloace mult mai lesnicioase pentru anularea actelor facute in fraudă, decat actiunea pauliana. Intr'adevar vom vedea, ca codul de comerț institue perioade suspecte, cand anume acte sunt presupuse facute in fraudă creditorilor, fara sa fie nevoie de grelele dovezi, cerute de art. 975 c. civil (actiunea pauliana).

Cu toate aceste avantagii, separatiunea de patrimonii poate fi utila, daca s'a obtinut potrivit art. 781 si 1743 din codul civil. Este stiut, ca fata de cei cari si-au conservat privilegiul separatiuni de patrimonii, drepturile reale constituite de moștenitor nu sunt opozabile; pe cand daca s'a obtinut numai falimentul, creditorii trebuiesc sa revoce actele incheiate, de moștenitor, daca ele intra in cadrul articolelor 724 si 726, sau sa exercite actiunea pauliana.

---

1) Conform : *Thaller et Percey* I, 212; Trib. com. Ilfov, 19 Iulie 1891, *Dreptul*, 1891, p. 476.



Și cu această ocaziune trebuie să atragem atențiunea, că dispozițiunile din art. 707, referitoare la falimentul *post mortem*, nu-și găsesc aplicațiunea la societățile comerciale, pentru aceleași rațiuni, pentru cari nu se aplică societăților dispozițiunile art. 707 referitoare la comerciantul retras (*supra* n 37<sup>1</sup>).

46. Cine poate cere declararea *post mortem*. Trimitere. Art 437 francez, vorbind de falimentul *post mortem*, menționează numai declararea din oficiu, precum și declararea după cererea creditorilor; nu pomenește de declararea după cererea moștenitorilor. Legiuitorul italian — și după dânsul cel român — nu a reprodus partea din art. 437 francez cu privință la cererea creditorilor și la declararea din oficiu. De unde discuțiune, dacă moștenitorii pot sau nu provoca falimentul. Vom examina această cestiune, în capitolul următor, când tratând despre sentința declarativă de faliment, adică despre a treia condițiune pentru începerea procedurii falimentare, vom arăta cine anume poate determina începerea procedurii concursuale în general, și apoi în special la falimentul pronunțat după moartea comerciantului.

3) § 6. Sentința declarativă de faliment

Cuprinsul: 47. Necesitatea unei sentințe declarative. Faliment de fapt (virtual). — 48. Falimentul de fapt (virtual) și jurisprudența franceză. — 49. Tribunalul competente în dreptul român. — 50. Competința exclusivă. — 51. Competința și falimentul în dreptul internațional. — 52. Intinderea competenței (*vis attractiva*). — 53. Cine poate provoca sentința declarativă de faliment.

47. Necesitatea unei sentințe declarative. Faliment de fapt (virtual). Pentru a începe procedura concursuală pe lângă

1) Inalta Curte însă, la 27 Ianuarie 1899, a asimilat dizolvarea unei societăți în nume colectiv cu moartea unui comerciant. *Buletinul Curții de Casație*, 1899, p. 101.



cele două condițiuni de fond examinate până acum: calitatea de comerciant și încetarea plăților, se mai cere a treia condițiune esențială, și anume o sentință judecătorească prin care, constatându-se tocmai existența celor două condițiuni de mai sus, să se declare falimentul.

Până la pronunțarea sentinței declarative avem o stare de fapt: încetarea plăților. Prin sentința declarativă se constată încetarea plăților și se crează o stare de drept: falimentul. Prin urmare, mai înainte de sentința judecătorească nu avem faliment, ci numai încetare de plăți. Falimentul neexistând fără o sentință judecătorească declarativă, el nu-și produce efectele decât după ce s'a pronunțat sentința.

Termenii, întrebuințați de legiuitor în art. 695 cod. com., ar putea să ne inducă în eroare și să credem că falimentul își are existența și fără să se fi pronunțat o sentință declarativă. Intr'adevăr, art. 695 ar părea că asimilă încetarea plăților cu falimentul; „comerciantul, care a încetat plățile — zice articolul 695 — pentru datoriile sale comerciale, este în stare de faliment“. În realitate, legiuitorul a vroit să nu se îndepărteze de o formulă tradițională, care i s'a părut, că trebuie menținută, pentru că deși după art. 701 falimentul se declară prin hotărâre judecătorească, totuși el, odată declarat, produce efecte retroactive dela data încetării plăților.

Toate efectele falimentului, atât cele legate de normele procedurale, cât și cele de drept material (cum sunt: desezizarea, exigibilitatea creanțelor, necurgerea dobânzilor, etc.), sunt strâns legate de sentința declarativă.

× Falimentul de fapt sau virtual ~~nu~~ este recunoscut în dreptul român. Dar în materie de bancrută, jurisprudența noastră, interpretând dispozițiunile art. 714 și 875, a făcut aplicațiunea concepțiunii falimentului de fapt și admite, că un comerciant poate fi condamnat pentru bancrută, deși nu a fost în prealabil declarat în faliment; mai mult, chiar dacă instanța competentă a ridicat starea de faliment<sup>1)</sup>. Dar asupra acestei pro-

1) Casația II, 1 Octombrie 1913, *Curierul*, 1913, p. 784; Casația II, 13 Februarie 1913, *Buletin*, 1913, p. 380; Idem, 16 Martie 1911, *Buletin*, 1911, p. 400; Secțiuni-Unite, 20 Ianuarie 1911, *Buletin*, 1911, p. 142; Casația, II, 19 Februarie 1910, *Curierul*. 1910. p. 344.



bleme vom reveni, când ne vom ocupa cu efectele sentinței declarative asupra persoanei falitului.

48. *Falimentul de fapt (virtual) și jurisprudența franceză*<sup>1)</sup>. Jurisprudența franceză admite în mod unanim falimentul de fapt sau virtual. După jurisprudența franceză, falimentul de fapt (numit și virtual sau faliment ne declarat) produce unele din efectele legale ale falimentului declarat, fără însă a i se aplica dispozițiunile de procedură și unele dispozițiuni de fond strâns legate de procedură. Așa, jurisprudența franceză nu admite decât pentru falimentul declarat numirea unui sindic, deasemenea numai la falimentul declarat întâlnim desesizarea, interzicerea executărilor individuale, suspendarea curgerii dobânzilor, concordatul încheiat cu majoritatea creditorilor, etc.

În schimb jurisprudența franceză admite că se aplică și în caz de faliment nedeclarat: art. 446 și 447 din codul de comerț francez, prin care se prevede anularea în favoarea masei credale a actelor încheiate de falit posterior datei încetării plăților; art. 597 și 598 c. com. relative la stipularea de avantagii particulare; art. 563 c. com. relativ la restrângerea ipotecei legale a femeiei măritate; art. 346 c. com., relativ la rezilierea contractului de asigurare; art. 575, care autoriză pe comitent să revendice prețul încă datorit pentru mărfurile vândute pentru contul său de către comisionar; art. 550, relativ la pierderea privilegiului și a dreptului de revendicare în caz de vânzare de lucruri mobile; art. 576 relativ la revendicarea mărfurilor în cursul călătoriei; art. 577, care autoriză pe vânzător de a reține mărfurile pe care nu le a predat; etc.<sup>2)</sup>.

În special, jurisprudența franceză interpretând art. 437 și făcând aplicațiunea principiului, că judecătorul acțiuni este și judecătorul excepțiuni a făcut o largă aplicațiune falimentului de fapt în materie de bancrută simplă și frauduloasă.

---

1) A se vedea: *Thaller et Percerou*, I, n. 232—253; *J. Bonnet-case*, *La faillite virtuelle*, thèse, Toulouse 1904; *P. Fourcade*, *Des faillites non déclarées*, Lyon, 1899.

2) A se vedea, *Dalloz*, *Repertoire pratique*, *Faillite*, n. 83.



Teza jurisprudențială a fost și este viu criticată în Franța.

a) Articolul 437, care vorbește ca și art. 695 din codul român, nu poate fi despărțit de art. 440 (corespunzător art. 701 din codul român), care prevede că falimentul se declară prin sentința judecătorească.

b) Principiul, că judecătorul competențe să judece acțiunea, este competente să judece și excepțiunea, se aplică numai acolo, unde legiuitorul nu-l înlătură; ori, în materie de faliment legiuitorul prevede o sentință judecătorească pentru declarare, pronunțată de tribunalul comercial. Dacă lipsește sentința tribunalului comercial, nu poate o altă instanță să constate existența unui faliment nedeclarat.

c) Falimentul de fapt sau virtual este în contradicere cu esența chiar a instituțiunii falimentare. În adevăr, falimentul este o instituțiune colectivă și egalitară pentru toți creditorii; pe când falimentul de fapt implică executări individuale, implică avantajarea numai a creditorilor urmăritori în dauna celorlalți, constatându-se falimentul de fapt, de cele mai multe ori, cu ocaziunea urmăririi îndreptate de vre unul dintre creditori<sup>1)</sup>.

49. *Tribunalul competente în dreptul român.* Competințe a pronunța sentința declarativă este tribunalul de comerț, în jurisdicțiunea căruia debitorul își are principalul său stabiliment comercial (art. 702 al. 1).

Până la legea de organizare judecătorească din 1 Septembrie 1890 aveam tribunale speciale pentru afacerile comerciale, compuse și cu participarea neguțătorilor. Desființându-se aceste jurisdicțiuni speciale, afacerile civile au fost date în competența tribunalelor de drept comun. Acolo unde nevoia a cerut, s'au înființat secțiuni comerciale pe lângă tribunalele civile; unde nu a fost nevoie, aceleași secțiuni judecă și în materie civilă ca și în materie comercială. Mai mult, prin art. 108 din codul de procedură civilă din 1900 s'a prevăzut, că „incompetența jurisdicției civile pentru cauze comerciale, precum și a jurisdicției comerciale pentru cauze civile, se acoperă, dacă

1) A se vedea *Thaller et Percerou*, I, loc. cit.



nu s'a propus la întâia instanță înainte oricărei apărări asupra fondului". Prin urmare, când legea sau noi vorbim de tribunal de comerț, înțelegem secțiunea comercială a tribunalului, dacă există o asemenea secțiune, iar în caz contrar, secțiunea civilă.

Unic este tribunalul competent a declara falimentul unui comerciant, după cum un singur patrimoniu are o persoană și în fine după cum nu pot fi pronunțate mai multe falimente asupra aceluiaș patrimoniu. La o competență unică, corespunde o unică procedură concursuală.

Este competent pentru a declara în faliment acel tribunal de comerț, în jurisdicțiunea căruia se găsește principalul stabiliment al unui comerciant; iar pentru a declara în faliment o societate comercială, este competent tribunalul de comerț, în jurisdicțiunea căruia societatea își are sediul ei (art. 866).

La un comerciant, pentru a determina forul competent în materie falimentară, nu trebuie să ne călăuzim de domiciliul lui, ci trebuie să căutăm, care este principala sa așezare comercială, unde este centrul său comercial. Și cu drept cuvânt a stabilit astfel legiuitorul, deoarece tribunalul locului, unde se găsește centrul comercial (principalul stabiliment comercial), este în măsură, mai bine ca oricare, să aprecieze situațiunea unui comerciant, să conducă procedura concursuală și tot la acest tribunal se îndreaptă mai de grabă creditorii comerciantului.

Este o chestiune de fapt, lăsată la aprecierea judecătorilor, stabilirea locului unde se găsește principalul stabiliment al unui comerciant (domiciliul lui comercial)

Se poate întâmpla ca un comerciant să aibă mai multe stabilimente, cari să fie legate unul de altul printr'un raport de dependență: unul să servească drept centrală, celelalte să fie sucursale (filiale).

S'a întrebuințat o formulă generală pentru a distinge stabilimentul principal de sucursale. Așa, se poate spune, că avem o sucursală (filială), când în conducerea acelu stabiliment se simte lipsa de independență, de viață individuală proprie, de inițiativă liberă și de mișcare în propria sferă de activitate<sup>1)</sup>.

---

1) *Cuzzi-Cicu*, n. 30, cari citează în acelaș sens: *Apel Roma*, 15 Iunie 1882; *Casația Roma*, 8 Martie 1897 și 3 Iulie 1922.



Mult mai greu este de a determina forul competent, atunci când comerciantul are mai multe stabilimente independente unele de altele. In acest caz, jurisprudența franceză admite mai multe declarații de falimente, deci posibilitatea a mai multor proceduri concursuale. Soluțiunea jurisprudenței franceze este contrară principiului, că unic fiind patrimoniul unui debitor, nu pot exista, în mod logic, mai multe proceduri colective și egalitare ale aceluiaș patrimoniu, după cum nu se poate admite, în general, o nouă declarare în faliment, atâta vreme cât există o procedură falimentară în curs: „*faillite sur faillite ne vaut*”<sup>1)</sup>.

In fața greutăților, tribunalul nu va dezarmă, el va trebui să găsească domiciliul comercial al neguțătorului, ținând seama

1) Jurisprudența franceză admite pluralitate de falimente simultane :

a) Când sunt mai multe stabilimente independente: Req. 23 August 1853, *D. P.* 55 1. 59; Limoges, 26 Noembrie 1859, *Journ. trib. com.* 1860, p. 207; Reg. 28 Decembrie 1891, *Journal faillites*, 1892, p. 158; Paris, 29 Aprilie 1893, *D. P.* 94. 2. 473;

b) Când comerciantul falit, întreprinzând un nou comert, încează plățile, în timp ce procedura concursuală veche este încă deschisă: Req. 21 Decembrie 1875, *Sirey*, 77. 1. 341; 8 Mai 1878, *D. P.* 79. 1. 101; Civ. 22 Noembrie 1887, *D. P.* 88. 1. 326; Paris, 4 Martie 1891, *D. P.* 92. 2. 281; 29 Aprilie 1893, *D. P.* 94. 2. 433; Trib. com. Alger 21 Noembrie 1896, *Gaz. Pal.* 97. 1. 547; Rouen, 9 Februarie 1910, *Journal faill.* 1910, p. 322; Civ. 12 Decembrie 1911. *Ibid.*, 1912, p. 12.

c) Când falimentul a fost închis pentru insuficiența activului: Paris, 30 August 1867, *D. P.* 68. 2. 113; Lyon, 12 Iulie 1869, *D. P.* 70. 2. 10; Caen, 29 Mai 1882, *Journal faill.*, 1882, p. 279.

Pentru a corecta neajunsurile sistemului jurisprudențial, se admite că se pot supune unei singure administrațiuni falimentele pronunțate prin diferite hotărâri și de diferite tribunale, obținându-se astfel o mai bună administrare a justiției: Rouen, 10 Ianuarie 1912, *Dalloz*, Répertoire pratique, Faillite, n. 110.

Majoritatea doctrinei franceze combate sistemul jurisprudenței și este pentru teoria unității și indivizibilității falimentului: *Thaller et Percerou*, I, n. 266 și urm, 367; *Thaller*, *Traité élém.*, n. 1759; *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 81, *Boistel*, n. 899; *Bravard Veyrières et Demangeat*, V, p. 43, 679.



de mărimea stabilimentelor, de locul unde se găsește administrațiunea, unde se ține contabilitatea, etc. 1).

Dacă comerciantul își mută domiciliul său comercial după încetarea plăților, competente a-l declara în faliment este tribunalul, în jurisdicțiunea căruia comerciantul și-a mutat stabilimentul principal.

Tribunalul, în jurisdicțiunea căruia se găsește stabilimentul principal, este competente, de oarece în momentul pronunțării se examinează, dacă debitorul este în încetare de plăți în acel moment și numai după constatarea acestui fapt, tribunalul cercetează de când există această încetare de plăți. Prin urmare, spre a statua dacă în momentul pronunțării sentinței debitorul este sau nu în încetare de plăți, tribunalul noului domiciliu comercial este cel mai în măsură a statua 2).

---

1) Doctrina și jurisprudența italiană este în acest sens. A se vedea: *Bonelli*, n. 67; *Cuzziari*, n. 30.

2) Conform de *Alauzet*, VII, n. 2429; *Lyon Caen et Renault*, VII n. 79; *Thaller et Percerou*, I, n. 263; *Bonelli*, n. 72; *Bolafigo*, p. 32; *Luciani*, n. 191; Paris, 3 Mai 1867, *Journal tr. com.*, 1868, p. 266; 25 Februarie 1870, *ibid.* 1871, p. 57; Rouen, 11 Iulie 1874 *Sirey*, 75. 2. 236; Req. 23 Noembrie 1904, *Pandectes françaises* 1905. 1. 415.

Au decis însă, că competente este tribunalul locului, unde s'a produs încetarea plăților, deoarece acest tribunal ar fi în măsură să fixeze mai bine când anume a avut loc încetarea plăților și să ia măsurile necesare pentru desfășurarea și supravegherea falimentului; că dacă s'ar lăsa libertate comerciantului în încetare de plăți să schimbe tribunalul, s'ar da loc la abuzuri și fraude; Douai, 7 Februarie 1852, D. P. 52. 2. 235; Besançon, 27 Martie 1867, D. P. 67. 2. 54. In acest din urmă sens: *Renouard*, I, p. 255; *Bédarride*, I, n. 52.

Și acei, cari susțin competența tribunalului, unde s'a mutat domiciliul comercial, admit că rămâne competente tribunalul, vechiului domiciliu, dacă mutarea s'a făcut cu intențiunea frauduloasă, ca debitorul să se sustragă dela jurisdicțiunea tribunalului, mai în măsură de a cunoaște situațiunea sa: Paris, 14 Ianuarie 1865, *Journal trib. com.*, 1865, p. 404; 10 Iulie 1868, *ibid.*, 1869, p. 196, 5 Iulie 1872, *ibid.*, 1872, p. 461; Caen, 28 Martie 1882, *Journal faillites*, 1882, p. 486; Req. 9 Mai 1888, *ibid.*, 1888, p. 393; Poitiers, 6 Martie 1891, D. P. 92. 2. 250; Req. 25 Mai 1903, *Sirey*, 1904. 1, 29; 22 Iulie 1912, *Journal faillites*, 1912, p. 395. A se vedea și



S'a susținut în jurisprudența franceză și chiar de către o parte din doctrină, că tot tribunalul, în jurisdicțiunea căruia s'a mutat o persoană, după ce s'a retras din comerț, este competente a pronunța falimentul<sup>1)</sup>.

Credem că trebuie dată altă soluțiune în această din urmă ipoteză, ea fiind diferită de ipoteza mutării stabilimentului comercial. Când comerțul continuă, dar s'a mutat „principalul stabiliment“, tribunalul unde s'a mutat acest stabiliment, este competent, pentru că el trebuie să constate o stare, ce trebuie să existe în momentul pronunțării hotărârii; din contra, dacă comerciantul s'a mutat, după ce s'a retras din comerț, tribunalul trebuie să cerceteze, pentru a pronunța declararea în faliment, când a avut loc încetarea plăților, de oarece falimentul nu poate fi admis decât constatându-se, că încetarea plăților a avut loc în timpul exercitării comerțului, sau cel mai târziu în cursul anului, ce urmează retragerea. Data, când s'a produs încetarea plăților are importanța, — fiind vorba de cei retrași din comerț — nu numai pentru efectele retroactive ale falimentului, cum obișnuit se întâmplă, ci pentru a vedea dacă urmează să se declare ori nu falimentul. De aceea se susține — și credem întemeiat — că tribunalul, în circumscripțiunea căruia se află domiciliul comercial la data încetării plăților, este competent să pronunțe falimentul unui debitor, retras din comerț și care, după, încetarea plăților dar mai înainte de a fi chemat în declarație de faliment, și-a mutat domiciliul<sup>2)</sup>.

*Dalloz, Répertoire pratique, Faillite, n. 102.*

De asemenea mutarea domiciliului comercial nu poate să aibă vreo influență, dacă ea avut loc după ce debitorul fusese chemat în declarație de faliment: Douai, 7 Februarie 1852, *Journal trib. com.*, 1852, p. 327; Trib. com. Marseille, 21 Iulie 1890, *Journal jur. Marseille*, 1890. I. 265.

1) Trib. com. Seine, 23 Iunie 1893, *Journal trib. com.*, 1894, p. 216; Trib. com. Dijon, 5 Noembrie 1912, *Journal faillites*, 1912 p. 514. — *Lyon Caen et Renault*, VI, n. 79.

2) A se vedea în acest sens; *Bonelli*, n. 72; *Bolaffio*, n. 25; *Cuzzeri-Cicu*, n. 82. — Apel Genova, 16 Martie 1871; Apel Casale, 12 Decembrie 1892, citate de autorii mai sus arătați.



50. *Competința exclusivă.* Tribunalul domiciliului comercial (unde se află „principalul stabiliment“ al comerciantului, sau sediul dacă e vorba de o societate comercială) are o competență exclusivă de a declara falimentul. Aceasta însemnează, că nu poate debitorul sau unii din creditorii să investească alt tribunal cu procedura falimentară. Incompetința o poate prin urmare invoca din oficiu tribunalul, care costată că domiciliul debitorului se află în altă circumscripțiune. Intr'adevăr, competența atribuită în materie falimentară se deosebește de obișnuita competență *ratione personae vel loci*, care interesează doar pe debitor și prin urmare acesta poate să consimtă a fi judecat și de alt tribunal, competente *ratione materiae*, dar incompetente *ratione personae vel loci*. Așa, dacă am de primit o sumă de 100.000 lei dela X, domiciliat în București, și, în loc să-l chem înaintea tribunalul Ilfov -- care are o dublă competență: atât *ratione materiae* cât și *ratione personae vel loci* — spre a-l obliga judacătorește să mi plătească suma datorată, îl chem înaintea Tribunalului Doroboi, care are competența *ratione materiae*, dar e lipsit de competența *ratione personae*; debitorul X poate să ceară ca Tribunalul Doroboi să-și decline competența în favoarea Tribunalului Ilfov, în jurisdicțiunea căruia domiciliază pârâtul. Dar debitorul poate să accepte a fi judecat de Tribunalul Doroboi. Totul depinde de voința debitorului pârît (art. 108 din codul de procedură civilă).

Cu totul altfel se întâmplă în materie falimentară. Aici competența tribunalului este dictată nu numai în interesul debitorului, dar mai ales în interesul tuturor creditorilor; am putea spune, în interesul general al creditului.

Sentiința, prin care se pronunță falimentul, are un efect universal și erga omnes; ea creează o situațiune juridică nouă; produce desesizarea datornicului, posibilitatea de anulare de acte făcute anterior declarării în faliment, etc. Toate efectele sentiinței declarative de faliment se produc de plin drept față de toți cei interesați, fie că au fost prezenți, fie că n'au luat parte la desbaterile înaintea Tribunalului, când s'a pronunțat falimentul.

Toți cei interesați, cari nu au fost citați, au dreptul ca



procedura concursuală să nu-i surprindă și din contră ea să se desfășoare la Tribunalul în măsură să conducă și să supravegheze mai bine operațiunile falimentului. Acel Tribunal nu este altul decât Tribunalul, „în jurisdicțiunea căruia debitorul își are principalul său stabiliment comercial“ (art. 702 C. com.).

Argumentul invocat de *Bonelli* (n. 68), că Tribunalul nu poate să invoce din oficiu incompetența sa, întrucât declinarea competenței ar însemna tărăgănare și ar lovi tocmai în interesul general (care cere o grabnică procedură concursuală, de îndată ce un comerciant este insolvent), nu ni se pare destul de temeinic, față de efectele grave și *erga omnes* ale falimentului. S'a susținut, că la noi, legiuitorul prin dispozițiunile articolului 108 (lămurite prin declarațiunile făcute în Senat de către Ministrul de justiție, cu ocaziunea votării în 1900 a codului de procedură civilă). „a privatizat interesul declinatoriului de „competință teritorială și astfel a permis datornicului, care „solicită punerea în stare de faliment, să-și aleagă tribunalul „convenabil și poate pe cel mai inconvenabil, pentru interesele „creditorilor. Intr'adevăr, aceștia, nefiind citați și deci neputând „invoca incompetența în limine litis, nu mai pot obține declinatoriul, pe calea opozițiunii la declarare, alcătuită de art. 711 „c. com. .... Negreșit că acest sistem constituie una din „ciudățeniile dreptului nostru falimentar, care n'ar trebui să „permită asemenea acomodări; însă într'astfel s'a manifestat „categoric voința legiuitorului 1)“.

Nu împărtășim acest mod de a vedea. Art. 108 nu se referă la competența specială în materie falimentară, pe care o are tribunalul domiciliului comercial. Desființându-se jurisdicțiunile comerciale și dându-se judecarea cauzelor comerciale tribunalelor obișnuite, s'a instituit pe lângă unele din aceste tribunale, secțiuni comerciale. Și atunci problemă: dacă o secțiune civilă este sesizată cu o cauză comercială, o poate judeca sau trebuie să-și decline competența *ex officio*? Fiind vorba de o competență *ratione materiae*, ar fi trebuit ca incompetența să se invoce ori când și chiar din oficiu. Totuși, la 1900—considerându-se că secțiunile aceluiaș tribunal au aceeaș compunere—sa asi-

1) M. Pașcanu, Dreptul falimentar român, n. 77.



milat competența pentru cauzele comerciale cu competență *ratione personae* și s'a înscris în art. 108 cunoscutul alineat: „Incompetința jurisdicției civile pentru cauze comerciale, precum și „a jurisdicției comerciale pentru cauze civile, se acoperă dacă „nu s'a propus la întâia instanță înaintea oricărei apărări „asupra fondului“. ✕

Tot în art. 108 din codul de procedură civilă s'a mai înscris principiul general, după care pârâtul poate renunța la competența *ratione loci*: „Partea, care este chemată în judecată „înaintea altui tribunal decât acela care trebuie să judece pricina „va putea cere trimiterea sa înaintea judecătorilor competenți. „Această cerere o va face înaintea apărării asupra fondului“. ✕

Cât privește declarațiunile Ministrului de justiție, pe cari se sprijină mult regretatul nostru profesor M. Pașcanu, ele nu fac decât să explice art. 108 din procedura civilă, care rămâne strein de problema competenței de ordine publică conferită prin art. 702 din codul de comerț.

Art. 108 din codul de procedură civilă, cât și expunerea de motive și declarațiunile ministeriale ne învederează, că una este incompetența tribunalului, lăsată la libera voință a pârâtului de a fi invocată și alta este incompetența tribunalului de ordine publică, prevăzută în art. 109 din codul de procedură civilă.

Când prin declararea în faliment se creiază o situațiune de drept opozabilă tuturilor creditorilor — deci și celor cari nu au fost citați; — când în interesul unei bune administrațiuni a justiției, s'a dat în competența unui anumit tribunal de a pronunța falimentul; nu putem să spunem, că unii dintre creditori sau debitorul ar avea libertatea de a alege tribunalul, „poate cel mai inconvenabil pentru creditori“, fără puțință să și decline competența din oficiu. —

Socotim, că sistemul legii noastre nu se abate dela sistemul tradițional, admis în doctrina și jurisprudența franceză<sup>1)</sup>.

---

1) Jurisprudența franceză s'a pronunțat de mult în sensul competenței exclusive a tribunalului comercial — sau civil acolo unde nu e un tribunal comercial — în jurisdicțiunea căruia se găsește principalul stabiliment. Este celebră deciziunea Curții de Apel



51. *Competința și falimentul în dreptul internațional.* Rațiunea pentru care în dreptul intern își găsește aplicare principiul unității și universalității — un unic faliment pronunțat de tribunalul, în circumscripțiunea căruia se găsește principalul stabiliment comercial, indiferent de locurile unde se găsesc bunurile debitorului insolvent — ar trebui să ne conducă la aceeași idee a unității și universalității și atunci când debitorul posedă bunuri sau stabilimente comerciale în diferite țări.

Principiul unității și universalității falimentului este admis de doctrina și jurisprudența italiană precum și de o parte din

din Rouen, din 11 Iulie 1874, *Sirey* 75. 2. 236, care a motivat așa de bine soluțiunea dată :

« *Attendu qu'Arnaud objecte que Mauriot aurait de décliner la compétence du tribunal du Havre préalablement à toute autre défense ; — Mais qu'une pareille exception intéresse non-seulement le failli, mais encore la masse de ses créanciers, la bonne administration de la justice et même la police judiciaire ; — Qu'à cause de cela la loi attribue juridiction spéciale au tribunal du lieu du domicile du failli ; — Qu'alors s'agissant d'une exception à raison de la matière, elle peut être déclarée en tout état de cause ; — Par ces motifs ; — Dit à tort la prétention d'Arnaud de faire rejeter en appel, comme tardive, l'exception d'incompétence proposée par Desmares ; — Dit que le tribunal de commerce du Havre était incompétent pour connaître de l'action d'Arnaud ; — Par suite, infirme le jugement dont est appel.* »

Motivele, invocate de Curtea din Rouen, le găsim reproduse în autori. Astfel cetim în *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 82 bis, referitor la obligațiunea debitorului în încetare de plăți de a depune bilanțul și a cere declararea în faliment :

« Il peut se faire que le débiteur se trompe au sujet de son domicile ou qu'intentionnellement il fasse la déclaration ailleurs qu'au lieu où il a son principal établissement. Il ne dépend pas de lui choisir tel tribunal plutôt que tel autre : l'incompétence du tribunal au greffe duquel la cessation des paiements a été déclarée, peut être reconnue d'office par le tribunal ou sur la demande des intéressés agissant par voie d'opposition ou d'appel. L'incompétence en pareil cas intéresse la masse des créanciers, la bonne administration de la justice et même la police judiciaire. »

In acelaș sens : *Thaller et Percerou*, I, 287 ; *Cuzzi-Cicu*, n. 31.



doctrina franceză nu numai în domeniul dreptului intern, dar și în dreptul internațional<sup>1)</sup>.

După sistemul italian, adoptat și în congresele de drept internațional, competența a pronunța falimentul este tribunalul principalului stabiliment; iar falimentul astfel pronunțat își produce efectele în orice țară s'ar găsi bunurile falitului, chiar fără a fi nevoie de *exequatur*, de oarece sentința declarativă

1) Teoria unității și universalității a fost susținută încă din evul mediu de către, *Salgado de Samosa*, *Labirintus creditorum*, II, cap. XII, n. 19; *Ansaldo*, *De commercio et mercatura*, Disc. 38, n. 31, 32; *De Luca*, *De credito*, Disc. 10, n. 5; reluată apoi de *Savigny*, *Traité de droit romain*, traducerea *Gueroux*, VIII, p. 279—290 și susținută aproape de întreaga doctrină italiană: *Carle*, *La dottrina giuridica del fallimento nel diritto privato internazionale*. Napoli 1872, p. 32 și urm.; *Fiore*, *Del fallimento secondo il diritto privato internazionale*; *Pisanelli*, *Competenza*, în *Commentario proced. civile*, ediția *Galdi*, II, 1213; *Lomonaco*, *Trattato di diritto civile internazionale*. Napoli 1874, p. 266—270; *Caluci*, *Sulla efficacia internazionale della sentenza per fallimento în Temi Veneta*, vol. IV, p. 257; *Bertolini*, *Del fallimento nei rapporti internazionali în Monitore dei Tribunali*, 1877, p. 25 și urm.; *De Rossi*, *Studi di diritto internazionale privato*, Livorno, 1889, p.175 și urm.; *Vidari*, *Corso*, ed. 4-a, vol. VIII, n. 7452; *Vivante*, *Elementi di dir. comm.*, n. 174; *Bolaffio*, 13; *Cuzzi*, 35; *Navarri*, 635; *Luciani*, 195 și urm.; *Diena*, *Diritto commerciale internazionale*, vol. III, p. 487.

Și în Franța teoria unității și universalității a găsit susținători: *Aubry et Rau*, vol. I § 31 nota 35; *Weiss*, *Traité de droit international privé*, V, p. p. 764 și urm.; *Travers*, *L'unité de la faillite*; *Surville et Arthuys*, *cours élémentaire de droit international privé*, ed. 4-a, n. 515; *Despagnet et de Boeck*, *Précis de droit international privé*, ed. 5-a, n. 625 și urm.; *Boistel*, n. 889 bis; *Jitta*, *La codification du droit international de la faillite*, p. 295; *Bonnet*, *La faillite en droit international privé*, *Journal Clunet*, 1912, p. 756, 1074 și urm.

Acești teorie o găsim adoptată de congresul internațional din Torino din 1880, de institutul de drept internațional în sesiunile Paris 1884 (*Revue générale de droit internationale publique*, 1894, p. 232), Bruxelles 1902 (*Annaire de l'Institut de droit international*, Paris 1902, vol. XIX, p. 231 și urm.); de conferințele dela Haga din 1894 (*Revue de dr. int.* 1894, p. 349 și 1904), (*Buzzati*, *Il fallimento alte conferenze dell Aia*, în *Riv. di dir. comm.* 1904, I, p. 291—305).



de faliment nu este o măsură de executare, ci creatoare a unei noi situațiuni patrimoniale și personale, ce urmează pe debitorul insolvent în orice țară. Numai când în baza sentinței declarative de faliment s'ar lua măsuri de executare în streinătate, în contra voinții falitului sau în contra terțelor persoane, este nevoie a se recurge la procedura de *exequatur*. Prin urmare după acest prim sistem, desezizarea falitului, reprezentanța de către sindic, verificarea creanțelor etc., se produc cu efecte în toate țările, în cari falitul ar poseda bunuri, fără să se opună lipsa *exequatur-ului*, ori de câte ori sindicul nu pornește o executare propriu zisă, cum ar fi o punere în posesie în contra unor terți, ce ar deține în streinătate bunuri de ale falitului.

Aplicarea strictă a principiului unității și universalității falimentului ar trebui să ducă la respingerea cererii de declarare în faliment, de îndată ce se constată, că debitorul își are principalul stabiliment în streinătate. Ori, o asemenea aplicațiune ar putea să atragă ca consecință înlăturarea pur și simplu a proceduri concursuale, ceea ce ar fi o gravă lovitură pentru creditorii. De aceea se susține, că tribunalele naționale vor declara în faliment, deși se constată ca domiciliul comercial se găsește în streinătate, pentruca astfel să se evite neajunsul, ce ar rezulta din posibilitatea ca un faliment de fapt să nu fie totuși declarat.

De asemenea, dacă un tribunal strein a declarat pe un comerciant în faliment și în urmă un tribunal național este chemat a declara în faliment pe acelaș comerciant, și se va constata că tribunalul strein era necompetente, tribunalul național — constatând că debitorul are domiciliul comercial în țară — va pronunța declararea în faliment, fiind inevitabil în acest caz desfășurarea mai multor proceduri concursuale independente <sup>1)</sup>.

1) A se vedea *Bonelli*, n. 76.

2) Pentru a ne face o idee exactă de jurisprudență franceză în această materie a se vedea *Cas. franceză*, 11 Martie 1913, *Dalloz*, 1914, I, 185 cu o importantă adnotare datorită profesorului P. Pic.

Sistema adoptată de jurisprudența franceză este aprobată și de unii autori: *Thaller*, *La faillite en droit comparé*, vol. II, n. 230



În Franța jurisprudența este unanimă în a respinge principiul unității și universalității în dreptul internațional. Jurisprudența franceză este constantă în a declara în faliment pe un comerciant, chiar dacă acesta își are domiciliul comercial în streinătate și a fost declarat în faliment de tribunalul domiciliului<sup>2)</sup>. Instanțele franceze se bazează, când admit pluralitatea de falimente pe două considerațiuni:

a) Considerațiuni de text. Se invocă în sprijin articolul 14 din codul civil francez: „*L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français; il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français*“.

b) Considerațiuni bazate pe ideea de suveranitate. Se susține, că falimentul este un regim de indisponibilitatea bunurilor, care nu poate fi ordonat și respectat de cât în lăuntrul granițelor țării, căreia aparține tribunalul, care l'a pronunțat. Cu alte

și urm; *Vareilles Sommières*, La synthèse du droit int. privé, vol. I, n. 437 și urm; *Lyon Caen et Renault*, vol. VIII, n. 1232.

În Belgia deși se admite că un strein declarat în faliment în streinătate este socotit falit și în Belgia fără a fi nevoie de *exequatur*, totuși teoriei univărității i s'a adus în jurisprudență unele restricțiuni pentru protecțiunea naționalilor. Așa, de pildă, s'a decis, că deși sentința declarativă de faliment pronunțată în streinătate produce efectele și în Belgia, totuși un Belgian poate să urmărească bunurile aflate în Belgia și aparținând falitului, fără a i se putea opune efectele falimentului în ce privește paralizarea executărilor individuale, căci după Curtea de Apel din Liege ar fi contrar tuturor principiilor, de a trimite pe un conațional să și verifice creanța într'o țară streină în care drepturile lui ar fi puse în discuțiune și judecate după o lege diferită de legea belgiană; tot astfel Curtea de Apel din Bruxelles în fața unui certificat eliberat de instanța falimentară australiană și potrivit legii australiene, în virtutea căreia falitul era liberat de orice datorie anterioară certificatului — a hotărât că dacă un Belgian domiciliat în streinătate poate fi declarat în faliment, iar sentința declarativă își produce efectele în Belgia, totuș această sentință nu poate să aibă ca rezultat lezarea drepturilor unui creditor belgian, aplicându-i dispozițiunile unei legi streine contrarii legii belgiene. A se vedea *Namur*, III, n. 1625.



cuvinte, principiul suveranității ar dicta atâtea falimente, câte țări sunt, în cari se găsesc bunurile debitorului insolvent.

Socotim că sistemul pluralității falimentelor corespunde unei stări înapoiate a conviețuirii diferitelor state<sup>1)</sup> și că teoria unității și universalității falimentului trebuie adoptat în dreptul român. În contra acestei teorii nu se împotrivesc suveranitatea națională, de oarece sentința declarativă nu însemnează ordin de executare, ea — după cum vom vedea — este creatoare a unei situațiuni noi juridice, după cum sentința de punere sub interdicțiune este creatoare de situațiune juridică, ce trebuie respectată și în streinătate.

✕ Evident că dacă, pe baza sentinței declarative de faliment, se va procedea la executări, se vor respecta dispozițiunile articolului 373 din codica de procedură civilă (obținerea exequaturului): „Hotărârile judecătorești date în țări streine nu „se vor putea executa în România, decât după ce tribunalul, „în al cărui ocol vor avea a se executa, va încuviința printr'o „sentință învestirea lor cu titlu executoriu, în urma citării „părțiior“.

„Această învestire nu se va putea încuviința decât dacă aceste hotărâri sunt date de tribunalele competente și sunt rămase definitive, dacă nu se calcă legile de ordine publică ale României și dacă între amândău statele este reciprocitate de executare“.

Teoria universalității falimentului este singura logică și numai așa se explică de ce jurisprudența franceză, deși susține principiul teritorialității sentințelor declarative, admite adesea ori că pot să producă efecte în Franța sentințe declarative, pronunțate de tribunale streine și uneori, chiar fără să fi obținut exequatur<sup>2)</sup>.

Trebuie să notăm, că după legea falimentelor din Austria, în vigoare încă în Bucovina, principiul universalității este admis numai pentru bunurile mobile aparținând falitului și sub condițiunea reciprocității. Prin urmare o sentință declarativă de faliment pronunțată în străinătate își produce efectele și

1) A se vedea Thaller, Traité élém., n. 1716.

2) A se vedea Thaller, loc. cit.

vezi peste 8 foi ca în  
ref. etc.



asupra mobilelor aflate în Bucovina, aparținând falitului, dacă și în țara streină se admite reciprocitate pentru sentințele pronunțate în Bucovina. *M*

52. *Intinderea competenței (vis attractiva)*. Tribunalul, în jurisdicțiunea căruia debitorul insolvent își avea domiciliul său comercial, era competente, după vechiul drept al țărilor occidentale, nu numai să pronunțe falimentul, dar și: 1. să atragă sub jurisdicțiunea sa toate bunurile falitului, ori unde s'ar fi găsit ele; 2. să judece orice litigiu în legătură cu falimentul. Această extindere de competență a tribunalului falimentar se producea ca și când tribunalul avea o forță absorbantă: *vis attractiva*, care atrăgea sub jurisdicțiunea sa bunuri și litigii, ce altfel ar fi fost cu totul sub alte jurisdicțiuni. *W abn*

O reminiscență a acestei *vis attractiva* găsim în următorul cuprins al articolului 702 din codul de comerț:

„Declarațiunea falimentului se pronunță de tribunalul de comerț în jurisdicțiunea căruia debitorul își are principalul său stabiliment comercial.

„Tribunalul este investit cu întreaga procedură a falimentului și va judeca acțiunile derivând dintr'insul, dacă, prin natura lor, nu vor fi de competența jurisdicțiunii civile.

„Formele de procedură în această materie se regulează prin dispozițiunile speciale cuprinse în cartea IV și prin acele ale codicelui de procedură civilă“.

Acest articol este traducerea articolului 685 din codul de comerț italian; iar legiuitorul italian a fost preocupat de ideea de a da o redactare mai lămurită decât aceea a articolului 635 din codul de comerț francez, care prevede că: „Les tribunaux de commerce connaîtront de tout ce qui concerne les faillites, conformément à ce qui est prescrit au livre 3 du présent Code“.

Potrivit articolului 702 din codul de comerț român, avem în dreptul nostru o *vis attractiva* a tribunalului de comerț, care a pronunțat falimentul, dar cu mult mai redusă decât în vechiul drept occidental.

Nu orice litigiu în legătură cu falimentul intră în competența tribunalului falimentar.



Cu toată impreciziunea textului de lege, putem spune că tribunalul, care a declarat falimentul, este investit:

1. Cu întreaga procedură a falimentului, adică cu tot ce privește partea jurisdicțiunii administrative, precum și cu opozițiunile și reclamațiunile în contra hotărârilor, ce le pronunță (sentința declarativă, sentința prin care se fixează data încetării plăților, sentința de omologarea concordatului și opozițiunile făcute cu această ocaziune, etc.), ori în contra ordonanțelor și actelor săvârșite de judecătorul sindic, potrivit celor cuprinse în cartea III din codul de comerț. Această competență a tribunalului falimentar nu este rezultanta unei *vis attractiva*, deoarece tribunalul, în cele arătate, nu absoarbe nimic din competența altei jurisdicțiuni: este o competență proprie și neabsorbantă;

2. Cu judecarea de litigi, în baza unor texte precise din codul de comerț, cartea III, litigii, ce altfel ar fi de competența altor instanțe judecătorești și sunt sustrase acestor jurisdicțiuni din cauza acelei *vis attractiva*. Așa, din momentul, ce s'a pronunțat sentința declarativă de faliment, orice valorificare de creanță înotriva falitului, nu se poate face decât înaintea tribunalului falimentar în contradictor cu falitul și cu toți ceilalți creditori, folosindu-se de procedura verificării creanțelor. Un efect al sentinței declarative este tocmai ca în loc de acțiuni individuale pentru valorificare de creanțe, pornite și susținute înaintea instanțelor competente după dreptul comun, avem întrunite toate aceste acțiuni (sub forma de cereri de verificarea creanțelor) înaintea tribunalului falimentar și judecate laolaltă, contradictor cu falitul și cu toți creditorii. Tot astfel tribunalul falimentar este investit cu judecarea revendicărilor, prevăzute de art. 812—815 c. com. Și în cazul verificării creanțelor și în cazurile de revendicare pârît este falitul; dacă falitul este reclamant sau dacă revendicarea se referă la alte cazuri decât cele din art. 812—815, se va urma după competența din dreptul comun;

3. Cu judecarea acțiunilor, ce derivă de faliment — „va judeca acțiunile derivând dintr'însul“, spune art. 702, — înțelegând prin aceste cuvinte, că tribunalul falimentar va judeca toate acțiunile, cari nu numai că au o strânsă legătură cu fa-



limentul, dar nici nu ar putea naște în afară de faliment. Așa, în art. 724 și 726 din codul de comerț se prevăd unele actele și altele prezumate în fraudă creditorilor, de oarece s'au săvârșit în perioada suspectă. Ei bine, de mult jurisprudența franceză a statornicit că acțiunile intentate de sindic pentru anularea actelor în virtutea art. 724 și 726, cad în competența tribunalului falimentar, deoarece aceste acțiuni nu s'ar putea concepe, dacă falimentul nu ar fi fost declarat <sup>1)</sup>.

Dacă sindicul ar porni acțiuni în anularea unor acte făcute în fraudă creditorilor, însă aceste acțiuni nu s'ar bază pe dispozițiunile articolelor 724 și 726 din codul de comerț, ci s'ar bază pe dispozițiunile art. 975 din codul civil, la care trimite art. 724 c. com., în acest caz (exercitarea acțiunii pauliene) competența se va datermina după regulile dreptului comun: sindicul nu se va adresă tribunalului falimentar. Într'adevăr acțiunile bazate pe art. 724 și 726 c. com. derivă din faliment, pe când acțiunea pauliană se poate exercită chiar dacă nu intervine falimentul, ea nu „derivă dintr'însul <sup>2)</sup>“.

Trebue să menționăm cuvintele din art. 702 al 2 c. com.: „*d că prin natura lor, nu vor fi de competență jurisdicțiunii civile*“, cari sunt o „reminiscentă a unei rezerve analoage, ce există în codul din 1808, art. 635, relativ la opozițiunile în materie de concordat și nu mai are mare valoare practică și nici rațiune de a fi, după ce s'a suprimat distincțiunea între tribunalele civile și cele comerciale <sup>3)</sup>“.

### 53. Cine poate provoca sentința declarativă de faliment.

Sentința de declarare în faliment poate fi provocată:

1) A se vedea *Thaller, Traité élém.*, n. 1769-1770.

2) *Bonelli*, n. 80 socotește că *vis attractiva* nu există în dreptul nostru, dar recunoaște tribunalului falimentar o competență mai întinsă. fie din pricina că prin declararea în faliment se naște o nouă persoana juridică (falimentul), care substituie pe falit, având un domiciliu propriu care atrage litigiile înaintea tribunalului falimentar; fie din pricina unui *vis attractiva* atribuita teritoriului, în care s'a produc falimentul. Acest autor nu admite ca acțiunile bazate pe art. 724 și 726 c. com. să intre în competența tribunalului falimentar.

3) *Bonelli*, n. 81.



1. în urma declarațiunii făcute chiar de către comerciantul insolvent;

2. în urma cererii unuia sau mai multor creditori;

3. din oficiu de către tribunal.

Vom examina fie care caz în câte un paragraf deosebit.

## § 7. Sentința de faliment după declarațiunea debitorului.

**Cuprinsul:** 54. *Declarațiunea debitorului este obligatorie.* — 55. *Termenul pentru facerea dclarațiunii și sancțiunea.* — 56. *Declarațiunea făcută printr'un mandatar.* — 57. *Moștenitorii pot cere declararea în faliment?* — 58 *Declarațiunea însoțită de bilanț.* — 59. *Intocmirea bilanțului.* — 60. *Valoarea declarațiunii și a bilanțului.* — 61. *Registrele de contabilitate.*

54. *Declarațiunea debitorului este obligatorie.* Debitorul este îndatorat să declare tribunalului comercial, în circumscripțiunea căruia se găsește domiciliul său comercial (principalul său stabiliment), încetarea plăților, pentruca să provoace astfel sentința declarativă de faliment.

Procedura falimentului prezintă unele avantagii pentru debitor (care nu mai este expus acțiunilor și executărilor individuale), dar pentru aceste avantagii, nu ar fi înscris legiutorul obligativitatea de a declara încetarea plăților. Această obligativitate se înțelege, dacă ținem seama de interesul creditorilor, ca procedura concursuală să înceapă cât mai neîntârziat <sup>1)</sup>.

55. *Termenul pentru facerea declarațiunii și sancțiunea.* Declarațiunea debitorului trebuie făcută în termen de trei zile dela încetarea plăților, în care se cuprinde și ziua încetării lor (art. 703 c. com.).

---

1) Declarațiunea de încetarea plăților corespunde cu cererea debitorului civil de a se folosi de beneficiul cesiunii bunurilor (art. 1122—1127 c. civil, art. 648—653 pr. civ.) și de care urmă să facă uz debitorii, mai ales dacă s'ar fi aplicat legea constrângerii corporale din 12 Septembrie 1864. Intr'adevăr, prin cesiunea bunurilor, debitorul, care nu plătește, are puțința de a-și redobândi libertatea.



Tribunalul, care pronunță sentința de faliment, fixează și data când debitorul a încetat plățile; ori, declarațiunea debitorului trebuie să fi avut loc în cele 3 zile de când au încetat plățile, așa după cum a constat instanța investită cu falimentul.

Neîndeplinirea acestei obligațiuni impusă de lege atrage pedeapsa penală pentru bancrută simplă (art. 877 No. 3).

**56. Declarațiunea făcută printr'un mandatar.** Declarațiunea de încetarea plăților se poate face și prin mijlocirea unui mandatar. Dat fiind însă gravele consecințe ale acestei declarațiuni pentru întreg patrimoniul comerciantului, precum și pentru chiar persoana lui (efecte personale, pe lângă cele patrimoniale), un mandat general nu este suficient, ci trebuie unul special. Declarațiunea de încetarea plăților este mai gravă chiar decât actele de dispozițiune și o atare declarațiune nu poate fi făcută nici chiar de un prepus, dacă nu i s'a conferit în mod expres împuternicirea de a provoca declararea în faliment.

În ipoteza, că comerciantul a conferit mandat de a face declarațiunea de încetare a plăților, evident, că mandatarul este răspunzător față de mandante, dacă neglijează și nu declară în termenul legal încetarea plăților.

Mandatarul autorizat să facă declarațiunea de încetarea plăților, dacă n'o face, deși este răspunzător față de mandante, totuși el nu este supus sancțiunei penale, de cât în anumite cazuri, expres prevăzute de lege: sancțiunea penală înscrisă pentru comerciantul neglijent nu poate fi extinsă și mandatarilor.

Legea prevede pedeapsă pentru unii mandatari, cari nu fac declarațiunea de încetarea plăților:

1. Administratorii și directorii unei societăți pe acțiuni—fie în comandită pe acțiuni, fie anonimă — sunt pedepsiți, cu pedepsele arătate în articolul 881 cod comercial (bancrută simplă), dacă nu au declarat încetarea plăților societății ce conduc (art. 884 c. com.).

Credem, că trebuie să facem o distincțiune: pentruca declarațiunea să valoreze mărturisirea încetării plăților, ea trebuie să fie făcută în urma deciziunii consiliului de administrație.



întrucât însă nu s'ar obține o decizie a consiliului și administratorii ar fi expuși la pedeapsă, ni se pare că singurul lor mijloc de a scăpa de penalitate este de a aduce, chiar individual, la cunoștința tribunalului încetarea plăților, iar tribunalul în fața unei astfel de situațiuni va procede, de va crede necesar, la declararea în faliment din oficiu.

2. Administratorii unei societăți cu răspundere nelimitată sunt pasibili de pedeapsa fixată de lege pentru delictul de bancrută simplă, dacă nu fac declarațiunea de încetarea plăților, arătând și numele tuturilor asociaților cu răspunderea nemărginită (art. 877 No. 3), și aceasta pentruca tribunalul să poată să declare în faliment prin aceeaș sentință atât pe societate cât pe asociații nelimitat răspunzători.

Obligațiunea și penalitatea privește numai pe administratori, nu și pe asociații cu răspundere nemărginită, cărora nu li s'a acordat puterea de a administra. Obligațiunea de a face declarațiunea de încetarea plăților este strânsă de mandatul de a administra o societate; de aceea credem, că dacă sunt mai mulți administratori, cari pot administra separat, oricare administrator declarând încetarea plăților, leagă societatea în sensul că declarațiunea făcută valorează mărturisirea societății de încetarea plăților <sup>1)</sup>.

1) În doctrina franceză se susține, că fiecare asociat nemărginit răspunzător este dator să declare încetarea plăților societății. Această idee este o consecință a teoriei franceze, că asociatul nelimitat răspunzător este comerciant. A se vedea: *Lyon Caen et Renault*, n. 1161; *Bedarride*, n. 44.

*Bonelli* n. 94 susține că declarațiunea trebuie să fie semnată întotdeauna de toți administratorii. A se vedea în sensul celor susținute de noi: *Thaller et Percerou*, n. 1632.

În legea austriacă, § 70; legea germană, § 210; legea ungară art. 247 se prevede, că dacă declarațiunea nu provine dela toți asociații nelimitat răspunzători, falimentul nu se pronunță decât, când încetarea plăților se constată judecătorește, după ce s'au citat asociații, cari nu au semnat declarațiunea.

Acelaș sistem este admis de legea austriacă și germană, când e vorba de societăți pe acțiuni: declarațiunea trebuie semnată de toți administratorii; altminteri, falimentul nu se pronunță, decât după audierea administratorilor, cari nu au semnat.

Legea ungară în ultimul alineat al art. 247 se depărtează dela



Dar pe lângă mandatari voluntari, avem și mandatari legali, cari au fost autorizați să continue un comerț pentru minori. Acești mandatari, pentru cari nu avem obligațiune sub sancțiune penală, pot provoca falimentul prin imediata declarare de încetarea plăților și credem că măsura este de așa urgență, încât tutorul o poate lua fără să mai aștepte abilitare din partea consiliului de familie<sup>1)</sup>.

57. *Moștenitorii pot cere declararea în faliment?* Am arătat (supra n. 39—46), că falimentul poate fi declarat chiar după moartea comerciantului (art. 707 al 2). In art. 437 din codul de comerț francez se prevede declararea în faliment post mortem, după cererea creditorilor, precum și din oficiu; nimic despre declararea în faliment a lui *de cujus*, după intervenția continuatorilor persoanei aceluia, de unde s'a dedus că moștenitorii nu pot face declarațiunea de încetarea plăților. S'a socotit, că falimentul este o atingere adusă memoriei comerciantului decedat și nu se cade ca tocmai moștenitorii, în această a lor calitate, să contribuie la o asemenea gravă atingere.

Legiuitorul italian și după el legiuitorul român au schimbat redactarea și nu au mai arătat cari sunt acei ce pot provoca falimentul *post mortem*, ceea ce a dat loc la discuțiuni.

Credem întemeiată opiniunea, care distinge, după cum moștenitorul a acceptat succesiunea pur și simplu, sau a acceptat sub beneficiu de inventar. In primul caz, moștenitorul este nemărginit răspunzător; datoriile succesiunii au devenit propriile lui datorii și producându-se contopirea celor două patrimonii, moștenitorul nu mai este în măsură să provoace declararea în fa-

---

modelul german, în ce privește societățile anonime și cele cooperative, stabilind că este suficientă declarațiunea semnată de atâția administratori sau lichidatori, câți trebuie în mod obișnuit să semneze pentru societate.

1) *Bonelli* (n. 90), susține că părintele, autorizat să continue comerțul pentru minor, va face declarațiunea de încetarea plăților, între dânsul și tribunalul nemai existând alt organ; din potrivă la tutor avem și consiliu de familie, care trebuie să se pronunțe, dacă e sau nu cazul unei declarări în faliment.



liment a lui *de cujus*. Moștenitorul, dacă e comerciant, nu poate de cât să provoace propria sa declarare în faliment. Cu totul altfel se întâmplă la acceptarea sub beneficiu de inventar. Aci avem un patrimoniu succesoral, rămas distinct, administrat de moștenitor, care ca administrator poate declara că patrimoniu, încărcat de datorii, nu este în stare să facă față plăților<sup>1)</sup>.

Dacă sunt mai mulți moștenitori, pentruca declarațiunea de încetarea plăților să fie socotită ca și o mărturisire din partea debitorului, ea urmează a fi semnată de toți moștenitorii: altminteri declarațiunea (nesemnată de toți moștenitorii) va fi socotită ca o denunțare și tribunalul va putea declara falimentul din oficiu. Se susține însă, că întrucât în dreptul nostru datoriile se divid de drept între moștenitori (art. 774, cod civil), fiecare moștenitor poate cere declararea în faliment numai pentru partea sa succesorală<sup>2)</sup>; ceea ce nu ni se pare rațional, cel puțin pentru dreptul nostru, care declară în faliment pe comerciantul decedat, deci falimentul trebuie să se întindă la întreg patrimoniul lui.

58. *Declarațiunea însoțită de bilanț.* Comerciantul nu satisface cerințele legii, dacă se mărginește numai a declara, că se află în încetare de plăți. El trebuie să alăture la declarațiune și un bilanț, redactat astfel încât să servească la un întreit scop: a) de a înlesni cercetarea organelor judecătorești asupra existenței sau nu a elementelor, ce constituiesc delictele de bancrută (simplă sau frauduloasă); b) de a înlesni judecătorului sindic convocarea creditorilor și verificarea creanțelor; c) de a servi drept călăuză judecătorului sindic în timpul procedurii concursuale<sup>3)</sup>.

Articolul 703 din codul de comerț prevede că «declarațiunea

1) *Thaller et Percerou*, n. 297; *Bonelli*, n. 91.

2) A se vedea: *Thaller et Percerou*, n. 297; *Bonelli*, 91. În sistemul legilor germanice (§ 217 legea germană; § 70 legea austriacă; art. 83 legea ungară), declarațiunea trebuie făcută de toți moștenitorii pentru a duce la faliment; altminteri tribunalul nu va declara falimentul decât dacă sa va face dovada că pasivul întrece activul. În orice caz falimentul nu poate fi retrâns numai la o parte succesorală.

3) *Bonelli*, n. 103.



*trebuie să fie însoțită de depunerea bilanțului»,* totuși, dacă comerciantul s'ar găsi în imposibilitate de a întocmi de îndată bilanțul, va face numai declarațiunea de încetarea plăților, rămânând ca să ceară de la tribunal autorizarea de a prezenta bilanțul într'un termen scurt (art. 756). Expirat termenul acordat de tribunal, fără să se fi depus bilanțul, falitul este pasibil de penalitatea prevăzută de art. 877. De asemenea, nedepunerea bilanțului poate determina pe tribunal să ordone arestarea falitului (art. 713).

59. *Intocmirea bilanțului.* Codul de comerț pune anume norme pentru întocmirea bilanțului, ce se depune de către debitorul insolvent cu ocaziunea declarării lui în faliment: norme ce fac să se deosebescă acest bilanț de celelalte întocmite de comerciant în exercițiul normal al comerțului său. Intocmirea specială a bilanțului, în cazul nostru, este justificată prin întreitul scop urmărit de legiuitor și despre care am vorbit în numărul precedent.

Bilanțul comerciantului insolvent se compune din 4 părți bine distincte :

1. *Arătarea activului*, indicându-se și extimându-se toate bunurile mobile și imobile, precum și creanțele, ce ar avea comerciantul insolvent împotriva debitorilor săi.

2. *Arătarea pasivului*, indicându-se suma fiecărei datorii, numele, pronumele și domiciliul fiecărui creditor și pe cât se poate, cauza fiecărei datorii.

3. *Tabloul profitelor și perderilor.* Comerciantul insolvent trebuie să întocmească, bazându-se pe registrele sale de contabilitate, un tablou, din care să rezulte cum s'au soldat exercițiile anuale ale comerțului, care au fost câștigurile și perderile. Acest tablou împreună cu tabloul următor (dela numărul 4), sunt menite să arate conduita comerciantului în trecut.

4. *Tabloul cheltuelilor personale și ale familiei*, pe tot timpul exercitării comerțului, dacă e posibil. Dacă comerțul este vechi și nu mai sunt păstrate registrele, acest tablou se va ridica cât mai mult posibil în trecut.



60. *Valoarea declarațiunii și bilanțului.* Declarațiunea, fie sau nu însoțită de bilanț, valorează mărturisirea încetării plăților și tribunalul, în fața acestei mărturisiri, declară falimentul<sup>1)</sup>.

Declarațiunea și bilanțul nu pot fi însă socotite ca mărturisire judiciară, și nici chiar ca mărturisire extra-judiciară făcută în favoarea creditorilor, specificați în tabloul, ce însoțește declarațiunea. Ea nu poate servi ca o mărturisire judiciară, de oarece datornicul insolvent nu este „parte prigonitoare“ (art. 1206, c. civ.), care mărturisește înaintea judecătorului în favoarea celeilalte părți prigonitoare, existența sau quantumul creanței. Declarațiunea, cu documentele ce o însoțesc, nu deschide un litigiu între declarante și creditorii, ci tinde la deschiderea în interes de ordine publică, a unei proceduri de lichidare colectivă și egalitară.

Declarațiunea nu poate servi nici măcar ca o mărturisire extra-judiciară în favoarea creditorilor, în ceea ce privește creanțele arătate în anexele declarațiunii; de oarece declarantele mărturisește numai încetarea plăților; el nu face o mărturisire în afară de litigiu adresată vreunui creditor, cu intențiunea de a-i recunoaște creanța; debitorul poate menționa în bilanț și simple pretențiuni, urmând ca apoi să le conteste. Prin urmare un creditor, care a figurat pe tabloul prezentat de declarante, nu se poate prevala, de acest tablou, ca de un titlu prin care i se recunoaște creanța. Acest tablou poate servi, cel mult, ca o prezumțiune în favoarea creditorului<sup>2)</sup>.

61. *Registrelle de contabilitate.* Declarațiunea de încetarea plăților trebuie însoțită nu numai de bilanțul, întocmit în modul arătat mai sus, dar și de registrele de contabilitate.

Bilanțul se bazează pe registrele de contabilitate și atât tribunalul cât și creditorii, spre a cunoaște împrejurările falimen-

1) Bine înțeles exceptându se cazul, că ar reeși necomercialitatea declarantului de oarece, în dreptul nostru, numai comercianții pot fi declarați în faliment. In legea austriacă (§ 70) se prevede în mod expres că declararea în faliment trebuie pronunțată imediat ce debitorul o cere. Tot astfel găsim și în art. 82 din legea ungară.

2) A se vedea *Thaller et Percerou*, 292; *Bonelli*, 105.



tului și a se călăuzi în decursul procedurii concursuale, au tot interesul să se depună, odată cu declarațiunea de încetarea plăților, registrele de contabilitate.

Comerțiantul insolvent este îndatorat — sub sancțiune penală — să depună „registrele sale de comerț în starea în care se află”, așa după cum se exprimă articolul 703 c. com., înțelegându-se îndatorirea de a depune atât registrele obligatorii cât și cele facultative, fie ele chiar neregulat ținute; iar dacă registrele mai vechi de un deceniu (art. 30 c. com.) nu au fost distruse, comerciantul este ținut a le depune odată cu declarațiunea de încetarea plăților. Evident că în ipoteza distrugerii acestora din urmă, debitorul nu suferă vreo sancțiune, dacă depune numai pe acelea, în cari s'au făcut înregistrările pe ultimii zece ani, căci codul de comerț nu-l obligă să țină registrele mai vechi de un deceniu.

## 2) § 8 Declararea în faliment după cererea creditorilor

*Cuprinsul: 62. Principii generale. Cine poate cere declarația în faliment. — 63. Ce trebuie să dovedească creditorul. — 64. Ce caracter are cererea de declarare în faliment. — 65. Creanțe nelichide, creanțe cu termen, creanțe sub condițiune și creanțe litigioase. — 66. Se poate renunța la dreptul de a cere declararea în faliment? — 67. Procedura. — 68. Respingerea cererii și autoritatea lucrului judecat. — 69. Respingerea cererii și răspunderea de daune. — 70. Tribunalul în fața încetării plăților.*

62. *Principii generale. Cine poate cere declarația în faliment.* Am arătat la timp (supra, n. 10, că prin faliment înțelegem totalitatea normelor de drept (substanțial și procedural), prin care se organizează apărarea în comun a creditorilor unui comerciant în încetare de plăți; deci nimic mai logic decât dreptul creditorilor de a provoca, prin cererea lor, declararea în faliment a debitorului insolvent.

In țările, în cari falimentul este o procedură concursuală aplicabilă și necomerțanților, nu se face distincțiune între creanțe, cari au o cauză comercială, de creanțele cari nasc



din acte străine negoțului. În aceste țări, orice creditor — indiferent de cauza civilă sau comercială — poate provoca falimentul debitorului căzut în insolvență.

Din potrivă cauza comercială sau civilă a creanței joacă rol în unele țări, în cari falimentul este aplicabil numai comercianților.

✓ În Franța până la modificarea legislativă din 28 Mai 1838, față de redacțiunea vechiului articol 441, care condiționa declararea în faliment de neplata datoriilor comerciale, se susținea, că numai creditorii cu creanțe, născute din fapte de comerț, pot cere declararea în faliment <sup>1)</sup>. La 1838 s'a dat o nouă redactare textului de lege și în art. 440 c. com. fr. cetim:

„*La faillite est déclarée par jugement du Tribunal de commerce, rendu, soit sur la déclaration du failli, soit à la requête d'un ou de plusieurs créanciers, soit d'office. Ce jugement sera exécutoire provisoirement*“.

✓ Actualul text al codului de comerț francez numai face distincțiunea între creanțe cu cauză comercială și cele cu cauză civilă; iar doctrina și jurisprudența franceză decid, că și creditorii, ale căror creanțe au o cauză civilă, au drept să ceară declararea în faliment a debitorului, care nu se mărginește la simplul refuz de plată, ci se găsește în încetare de plăți <sup>2)</sup>.

Falimentul supune la un tratament egalitar pe toți creditorii — fie cu creanțe comerciale, fie cu creanțe civile — și acestui tratament trebuie să corespundă un drept egal la declararea în faliment. Legiuitorul francez din 1838 a crezut că nu este logic a lăsa pe creditorii civili — pentru cari patrimoniul debitorului formează tot așa gajul lor, cum îl formează și pentru creditorii comerciali — să asiste la risipirea avutului datornicului insolvent sau chiar la înțelegeri între datornic și unii creditori comerciali, fără să poată curmă abuzul prin declarare în fali-

1) A se vedea *Renouard*, *Traité des faillites et banqueroutes*, ediția 3-a, Vol. I. p. 274.

2) Conform: *Renouard* op. cit., loc. cit., *Bédarride*, I. n. 49, *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 95; *Thaller-Percey*, I, n. 304 bis, cu jurisprudența instanțelor superioare franceze.



ment, când o asemenea declarație o poate pronunța tribunalul chiar din oficiu (').

Numai că aceste bune argumente nu au fost ținute în seamă de legiuitorul italian și nici de cel român. Într'adevăr, pe deo parte în art. 695 din codul de comerț român—corespunzător articolului 683 italian—se prevede că spre a declara în faliment trebuie să avem încetarea plăților pentru datoriile comerciale; iar pe de altă parte în articolul 704—corespunzător articolului 787 din codul italian—citim:

*„Orice creditor, a cărui creanță are o cauză comercială, poate să ceară tribunalului competente declarațiunea în faliment a debitorului său comercial, probând încetarea plăților“.*

*„Nu sunt admiși a cere declarațiunea în faliment, descendenții, ascendenții și soțul debitorului“.*

Cum se justifică această persistență a legiuitorului italian și român de a nu admite ca creditorii, ale căror creanțe au o cauză civilă, să ceară declararea în faliment a debitorului lor aflat în încetarea de plăți pentru datoriile comerciale?

Argumentele în favoarea tezei adoptată de codurile de comerț italian și român, le întâlnim în procesul verbal cu No. 763 al comisiei italiene, care a lucrat la redactarea actualului cod:

*„Falimentul este rezervat de lege pentru comerț. Avantajele, cari derivă dintr'însul, consecințele grave, ce el pricinuește, sunt stabilite în favoarea comerțului. Creditorii pentru cauză civilă suferă efectele falimentului și participă la avantajele execuțiunii comune asupra bunurilor debitorului, dar a ști dacă este oportun să se provoace catastrofa comercială a debitorului, nu sunt în măsură decât creditorii comerciali, cărora trebuie să li se rezerve acest drept; dar în cazul când nici ei nu ar provoca falimentul, s'a și prevăzut dispozițiunea ca tribunalul să pronunțe declararea în faliment, chiar fără cerere<sup>2)</sup>).*

Dacă deci în sistema legii noastre, creditorii cu creanțe având cauză civilă, nu pot cere declararea în faliment a de-

1) A se vedea *Renouard*, I, p. 274—276.

2) Citat de *Cuzeri-Cicu*, n. 56.



bitorului, chiar dacă ar proba că debitorul lor e comerciant și a încetat plățile pentru datoriile comerciale, nu trebuie să credem că neplata datoriilor civile<sup>1)</sup> nu are nici o influență asupra solvenței unui comerciant. În această privință am arătat mai sus (pag. 44), că neplata datoriilor civile va fi ținută în seamă, pentruca alăturată altor fapte revelatorii să ne dea convingerea, că debitorul este sau nu în insolvență (încetere de plăți).

„Orice creditor, a cărui creanță are o cauză comercială” — spune legea — poate cere declararea în faliment și am văzut, că chiar dacă nu ar fi decât un singur creditor, acesta are dreptul de a provoca declararea în faliment a debitorului insolvent (supra n 27). Din potrivă în legea austriacă se cere existența a cel puțin doi creditori (§ 73).

Și creditorii ipotecari ori privilegiați pot să ceară declararea în faliment, când creanța lor are o cauză comercială. Este adevărat, că creditorii ipotecari și privilegiați sunt tratați a parte în materie de concordat (art. 850), dar această dispozițiune cu caracter excepțional nu este susceptibilă de interpretare extinsivă. Și apoi să nu uităm, că dacă creditorii privilegiați nu vor fi îndestulați din prețul bunurilor afectate lor, au dreptul de a concura asupra celorlalte bunuri împreună cu creditorii chirografari; de aceea Inalta Curte de Casație cu drept, reformând o decizie a Curții de Apel din Constanța<sup>2)</sup>, a stabilit:

„Având în vedere că pentru a reforma sentința Tribunalului și a respinge cererea băncii recurente, tinzând la declararea în stare de faliment a intimatului Stoianoff, Curtea de apel,

1) Pentru a ști dacă o creanță este civilă sau comercială, nu trebuie să privim persoana creditorului, ci cauza creanței, adică fapta juridică generatoare a obligațiunii; deci și un necomerciant poate să aibă o creanță comercială. Pe de altă parte — și aici se aplică dispozițiunea art. 4 c. com., — știm că toate actele unui comerciant se presupun că se referă la negoțul lui.

2) Curtea de fond decisese, că de îndată ce se constată că bunurile afectate de ipotecă și privilegiu sunt suficiente pentru a îndestula pe creditorii cu ipotecă și privilegiu, aceștia nu au dreptul să provoace falimentul.



după ce mai întâi declară inadmisibilă cererea băncii ca fiind făcută de o creditoare ipotecară suficient garantată prin ipoteca sa, constată apoi, în subsidiar, că comerciantul Stoianoff nu se găsește în încetare de plăți și conchide că și din acest punct de vedere cererea de declarare în stare de faliment este neîntemeiată;

„Că în contra deciziei Curții de apel făcându-se recurs, prin I-ul mijloc de casare recurenta aduce în discuțiune chestiunea de a se ști, dacă creditorul ipotecar, suficient garantat prin ipotecă, poate cere și obține declararea debitorului în stare de faliment;

„Având în vedere că dacă discuțiuni s'au urmat în doctrină asupra acestui punct, este de văzut că argumentele, cari pledează contra dreptului creditorului ipotecar de a cere declararea în stare de faliment a debitorului său, ori câtă însemnătate și greutate ar avea în domeniul discuțiilor „de lege ferenda“, ele rămân fără tărie și trebuie să cedeze în fața modului clar și categoric de a se exprima al articolului 704 c. com.;

„Că în adevăr, acest text de lege prevăzând formal dreptul oricărui creditor, a cărui creanță are o cauză comercială, de a cere declararea în stare de faliment, este evident că se referă la toate categoriile de creditori, fie chirografari, fie garantați prin gaj, ipotecă sau privilegiu, nefiind permis în sistemul unei bune interpretări a se face vre-o distincțiune contra acestui mod general și precis de redacțiune a textului;

„Că dacă o distincțiune s'a făcut prin art. 850 în materie de concordat între creditori cu garanții reale și între ceilalți, restrângându-se pentru cei dintâi drepturile isvorite din calitatea creanței lor, restricțiunea aceasta privește cazul special al procedurii votării concordatului și ca atare nu se poate aplica decât la acel caz;

„Că dar nici din art. 850 c. com. și nici din vreun alt text de lege nerezultând vreo restricțiune expresă a principiului general înscris în art. 704, urmează a decide, că creditorul ipotecar, a cărui creanță are o cauză comercială, e în drept



a cere declararea în stare de faliment a debitorului său, ca orice alt creditor<sup>1)</sup>.

La regula generală, că orice creditor, a cărui creanță are o cauză comercială, este în drept de a cere și obține declararea în stare de faliment a debitorului insolvent, art. 704 face o derogare pentru ascendenți și descendenți; aceștia, pentru rațiuni de ordin etic familiar, nu pot, — deși creditori cu cauză comercială, să obțină falimentul debitorului lor. S'a crezut, că consecințele, ce derivă din declararea în faliment, sunt prea grave pentru a fi provocate de ascendenții, descendenți sau soț.

Trebuie să menționăm cu această ocaziune, că soluțiunea dată de art. 704 se referă la cererea de declarare în faliment a descendenților, ascendenților și a soțului, în calitatea lor de creditori, nu și la cererea acestora în calitate de moștenitori ai comerciantului defunct, ipoteză examinată de noi mai sus a n. 57.

Membrii componenți ai unei societăți comerciale nu pot cere declararea în faliment a societății, invocând numai calitatea lor de asociați. Asociații ca atare, fie ei membrii unei societăți pe acțiuni, fie ei membrii unei societăți cu răspundere nemărginită, au un drept asupra avutului social, sau mai bine zis asupra celor rezultate din lichidarea societății, după ce se vor achita toți creditorii societății: Avutul societății este afectat creditorilor ei, și numai ceace va rămâne se cuvine asociaților — potrivit regulilor dela lichidare. Asociații deci nu sunt creditori, cari să poată cere declararea în faliment<sup>2)</sup>.

Se poate însă întâmpla ca un asociat să fie în acelaș timp și creditor al societății — bunăoară să fi împrumutat socie-

---

1) Casația III, 27 Mai 1916 în *M. A. Dumitrescu*, codul de comerț adnotat, art. 704, n. 7603. In acelaș sens sunt și doctrina și jurisprudența franceză și italiană. A se vedea: *Thaller Percerou*, I, n. 303 bis și *Cuzzi-Cicu*, n. 55. *Contra*: *Bolaffio, Commentario*, n. 16.

2) Pentru societățile comerciale toți sunt de acord că acționarii precum și comandatarii nu pot cere declararea în faliment a societății. A se consulta: *Viduri* n. 8649; *Bolaffio*, p. 403, *Vivante*, *Riv. del diritto comm.* IV, p. 317; *Bonelli*; n. 116.



tatea — în care caz el poate obține declararea în faliment a societății insolvente <sup>1)</sup>).

63. *Ce trebuie să dovedească creditorul.* Creditorul, pentru a obține declararea în faliment, trebuie să dovedească existența celor două condițiuni de fond, necesare pentru a se deschide procedura concursuală: a) el trebuie să dovedească calitatea de comerciant a debitorului său; b) trebuie să dovedească încetarea plăților, adică insolvența comercială a aceluși debitor (= *impacitatea patrimoniale de a plăti*)

În practică, debitorul nu contestă de cele mai multe ori calitatea de comerciant, deaceia creditorul obicinuît are numai de administrat dovada, că cel chemat în declarație este în încetare de plăți. Această dovadă se poate face prin orice mijloc de probațiune, admis de codul de comerț; cu observațiunea că reclamantul nu are dreptul la comunicarea registrelor debitorului, întrucât art. 31 c. com., când prevede comunicarea registrelor în caz de faliment, presupune un faliment deja declarat <sup>2)</sup>).

Adesea debitorul se va împotrivi la declararea în faliment, punându-se la adăpostul articolului 695, după care „singurul refuz al unor plăți pe temei de excepțiuni, pe cari în bună credință, debitorul îl socotește întemeiat, nu constituie o probă de încetarea plăților“. În fața unei asemenea susțineri creditorul trebuie să dovedească, fie că excepțiunile sunt invocate cu rea credință, fie că încetarea de plăți rezultă și din alte

1) În ce privește pe asociații nemărginit răspunzători (asociații în nume colectiv, comanditații), unii autori francezi susțin, că ei pot cere declararea în faliment, chiar dacă nu sunt administratori ai societății, deoarece ei sunt comercianți numai prin faptul participării în societate și ca atare sunt îndatorați a declara tribunalului încetarea plăților societății, încetare care atrage și falimentul lor personal. Această părere a influențat și pe unii scriitori italieni. A se vedea: *Vidari*, n. 8648; *Ramella*, n. 608. Noi am arătat, că și societățile cu răspundere nemărginită sunt persoane juridice, iar asociații nu sunt comercianți numai prin calitatea lor de asociați (supra n. 15).

2) A se vedea *M. Pașcanu* Dreptul falimentar român, n. 95 ter; *Bonelli*, I, n. 121.



fapte revelatorii sau din alte neplăți, pentru cari debitorul nu invocă excepțiuni, cari, în buna lui credință, să-l arate, că a refuzat plata nesocotindu-se datornic. În orice caz legea nu cere ca excepțiunile să fie întemeiate din punct de vedere obiectiv; este destul ca debitorul să le socotească — chiar greșit — că sunt întemeiate, pentruca refuzul de a plăti să nu fie un fapt revelatoriu al încetării plăților.

Creditorul nu e ținut să dovedească, că activul debitorului este suficient pentru ca Statul să se despăgubească de cheltuelile ocazionate de declararea în faliment. La noi — spre deosebire de legiurile germanice — se declară în faliment și debitori, cari nu mai posedă niciun activ; dar, constatându-se insuficiența activului, procedura concursuală se încheie (art. 832).

64. *Ce caracter are cererea de declarare în faliment.* Cererea de declarare în faliment se deosebește de o acțiune, prin care se valorifică în justiție o creanță. Creditorul, care solicită dela Tribunal declararea în faliment a debitorului, nu reclamă dela justiție o hotărîre, prin care să se costate creanța și să obțină condamnarea debitorului. Reclamantul se înfățișează ca creditor, dar el nu voește să dobândească un titlu judecătoresc pentru ca creanța lui să devie necontestată, ci numai probând insolvența, voește să se deschidă în interesul lui, dar și în interes general, o procedură de apărare a tuturilor creditorilor și de lichidare a patrimoniului celui în neputință de a-și plăti datoriile.

Tribunalul, sezizat cu cererea de declarare, nefiind chemat să judece creanța, se va mulțumi să constate, că reclamantul are toate aparențele unui creditor, că el are *fumus boni juris* al unui creditor. Mai târziu, după ce se va declara falimentul, prin verificarea creanțelor, judecata va stabili, dacă și în ce măsură cel care a obținut sentința de faliment este creditor al falitului. Un lucru trebuie reținut de acum: reclamantul, care a obținut sentința de declarare în faliment, nu poate să se prevaleze de această sentință în instanța de verificare, spre a susține, că creanța a fost stabilită judecătorește. Când se vor verifica creanțele, atât falitul cât și ceilalți creditori pot să conteste creanța celui care a obținut declararea în



faliment, iar acesta va trebui să-și dovedească creanța, întocmai cum este ținut s'o facă orice creditor, când intentă acțiunea pentru a obține o hotărîre de condamnățiune la plată.

Cererea de declarare în faliment nu este o acțiune prin care să se valorifice un drept de creanță și nici nu se poate confundă cu o cerere de executare, căci am văzut că falimentul are un caracter mixt: el cuprinde norme de drept substanțial și norme de drept procedural. Normele de drept procedural se compun din norme prin care se iau măsuri conservatorii și din norme prin care se lichidează patrimoniul debitorului declarat în faliment, repartizându-se rezultatul între creditorii concursuali.

Cererea în declarare de faliment este o măsură la cari au dreptul să recurgă creditorii pentru apărarea lor în comun față de un comerciant insolvent, iar nu o simplă cerere de executare. Lichidarea patrimoniului și repartiția între creditori sunt unele, dar nu singurele efecte ale falimentului.

65. *Creanțe nelichide, creanțe cu termen, creanțe sub condițiune, creanțe litigioase.* Din principiul că cererea creditorilor de a se declara în faliment debitorul insolvent nu este o cerere de executare, însemnează că au dreptul de a recurge la această măsură și creditorii, cari nu ar putea să recurgă la executare silită împotriva debitorului, pentru că nu au un titlu executoriu.

Mai mult, cererea de declarare fiind o măsură de apărare față de pericolul, ce-l prezintă un debitor insolvent, nu se poate pretinde ca creditorii, ale căror creanțe nu au ajuns la scadență sau ale căror creanțe nu sunt lichide, ori sunt sub condițiune, sau în fine sunt litigioase, să stea cu brațele încrucișate văzând cum debitorul își risipește averea, cum se înțelege cu unii din creditori în dauna celorlalți, pentruca atunci când creanțele vor ajunge la scadență, sau se va împlini condițiunea, ori vor deveni lichide, sau în fine vor fi devenit certe în urma unei hotărâri judecătorești rămasă definitivă; să nu se mai găsească nimic în patrimoniul datornicului. Din această cauză se decide unanim că și creditorii arătați mai sus au dreptul de a cere



și obține declararea în faliment a debitorului comerciant, dovadă încetarea plăților lui pentru datorii comerciale<sup>1)</sup>.

66. Se poate renunța la dreptul de a cere declararea în faliment? Desigur că un creditor, care a cerut declararea în faliment a debitorului său, poate, atât timp cât nu s'a pronunțat sentința declarativă, să renunțe la cererea sa, să se desiste. Problema, ce ne propunem să examinăm este însă alta: este valabil pactul încheiat între debitor și creditor și prin care creditorul se obligă să nu ceară declararea în faliment a debitorului său, deși condițiunile falimentului ar fi întrunite?

În Franța jurisprudența recunoaște valabilitatea unui asemenea pact, de oarece el poartă asupra unui drept pecuniar, individual și de care poate dispune creditorul așa cum socotește el de cuvînță. Dimpotrivă, doctrina franceză susține că falimentul fiind o instituțiune de ordine publică, creditorul nu poate, menținându-și creanța, să se oblighe de a nu cere declararea în faliment. Creditorul, după doctrina franceză, cerând declararea în faliment, reprezintă nu numai un drept individual, ci și un interes general al tuturor creditorilor<sup>2)</sup>.

Este necontestat că procedură concursuală este o instituțiune juridică de interes general și că deci depășește cercul drepturilor individuale, drepturilor secundare; dar după cum un creditor poate să renunțe la căile de executare, cari sunt înscrise în legi pentru valorificarea creanțelor, tot astfel creditorul poate să renunțe de a se prevală de dreptul de a cere declararea în faliment, fără ca prin această renunțare să se lovească în interesul general, care cere ca un comerciant insolvent să fie supus procedurii falimentare. Interesul general este salvagardat atât prin dreptul celorlalți creditori de a provoca falimentul, cât și prin dispozițiunea legală, următor căreia tribunalul comercial

1) A se vedea: *Vidari*, 37; *Bonelli*, n. 112; *Cuzziari-Cicu*, n. 55; *Renouard*, I, p. 272- *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 94; *Thaller et Percerou*, n. 304. În general autorii se pronunță pentru creanțele ne ajunse la scadența și cele sub condițiune, dar aceleași motive pledează și pentru creanțele nelichide sau litigioase.

2) A se vedea *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 97; *Thaller-Percerou*, n. 306.



este în drept de a declara din oficiu în faliment pe neguțătorii în încetare de plăți. Prin urmare, recunoscând valabilitatea pactului de renunțare anticipată la dreptul de a cere declarare în faliment, tribunalul sesizat de creditorul, care a nesocotit obligația ce și-a luat, convingându-se de încetarea plăților, va sfârși prin a declara falimentul din oficiu (1). Cu totul altfel este în țările germanice, cari nu cunosc declararea în faliment din oficiu (2).

67. *Procedura.* Declararea în faliment după cererea unuia sau a mai multor creditori se poate produce chiar fără a se cită debitorul. Tribunalul nu este obligat să asculte pe datornic, ori de câte ori și-a făcut convingerea din actele depuse de creditori, precum și din alte mijloace de investigație, că cel reclamat este un comerciant în încetare de plăți.

Sa susținut, că în dreptul român cererea de declarare în faliment trebuie introdusă pe cale de acțiune, după normele procedurii obicinuite, iar judecata trebuie să urmeze contradictoriu cu pârîtul<sup>3)</sup>. Această opinie, influențată de legislațiile germanice și de tendințele de legiferare din Franța, nu ține în seamă origina articolului 704 și spiritul, care a prezidat la redactarea lui.

Intr'adevăr articolul 704 este traducerea articolului 687 din codul de comerț italian și ambele s'au inspirat din art. 440 al codului francez.

În Franța întotdeauna s'a decis, că tribunalul poate declara falimentul după cererea unuia sau a mai multor creditori fără citarea debitorului. Aceasta e doctrina tradițională franceză. *Renouard*, care a jucat cel mai important rol în reforma legislației falimentare în 1838, în excelentul său tratat asupra falimentului, rezumă astfel doctrina franceză, neschimbată până azi :

«Lorsque le jugement déclaratif est requis par un ou plu-

1) În acest sens avem doctrina italiană. A se vedea : *Bonelli*, n. 111 ; *Cuzziari Cicu*, n. 60 ; *Sraffa*, în *Monitore dei tribunali*, 1898, n. 241 ; *Vidari*, în *Legge*, 1898, I, n. 42. Către aceeaș soluțiune înclină și *M. Pașcanu*, n. 92.

2) A se vedea : *Bartsch-Pollak*. *Konkursordnung*, I, 271.

3) *M. Pașcanu*, n. 91.



*citată*  
*de senatul*

sierus créanciers, la loi n'exige pas que le débiteur soit assigné par les requérants. Mais le tribunal pourra toujours, s'il le juge à propos, ordonner avant de statuer, que le débiteur soit mis en cause.

«La circonspection du tribunal sera d'autant plus grande que les créanciers seront moins nombreux et les créances en souffrance moins considérables. La plainte d'un seul créancier peut, en beaucoup de circonstances, éclairer suffisamment le juge sur le désordre des affaires du commerçant débiteur; toutefois les tribunaux ne doivent jamais perdre de vue que ce qui constitue la faillite, c'est la cessation de la généralité des paiements, et non le refus de tels ou tels paiements. Lors donc qu'il y aura doute sur les motifs et les conséquences des défauts de paiements, la prudence veut que le débiteur soit appelé pour être mis en mesure de se défendre!».

În Italia, cu ocaziunea întocmirii codului de comerț din 1882, s'a căutat a se introduce o schimbare față de sistemul codului francez. În proiectul comisiunii, însărcinată de guvern cu redactarea, precum și în proiectul Mancini, se prevedea ca obligatorie citarea debitorului în cererea făcută de creditor pentru declararea în faliment; dar comisiunea senatului nu a admis această inovațiune, justificându-se astfel:

„Citarea ar determina pe falit, mai ales pe cel de rea credință, să invoce excepțiuni pentru a întârziă pronunțarea și să profite de timp pentru a face să dispară bunurile sale; nici nu se vede vreo utilitate practică a unei asemenea dispozițiuni, dat fiind că foarte rar întâlnim falimente revocate și că consecințele dezastroase, ce întodeauna derivă dintr'insele, sunt prin ele înșile suficiente pentru a opri pe orice creditor de a face cererea cu ușurință. Intervențiunea judecătorului este apoi o altă importantă garanție, căci judecătorul, dacă starea de faliment nu-i apare evidentă, poate întodeauna să cheme sau să asculte pe falit și să procedă astfel la pronunțarea în plină cunoștință de cauză“<sup>2)</sup>.

1) *Renouard*, I, p. 271. A se vedea și: *Thaller-Percey* n. 308; *Thaller*, *Traité élémentaire*, n. 1747; *Lyon Caen et Renault* VII, n. 99.

2) Expunerea senatorului Corsi, pe care o reproducem după *Cuzzi-Cicu*, n. 61.



La înlocuirea codului de comerț, tradus după cel francez, prin codul nou din 1887, care în cea mai mare parte este o reproducere fidelă a codului italian, legiuitorul român nu a schimbat sistemul, ce era în vigoare: și astăzi ca și înainte de 1887 declararea în faliment după cererea creditorilor se poate face fără citarea debitorului. 26/183

Spunem că se poate, deoarece, ca prudență, tribunalele noastre obicinuit declară în faliment cu citarea debitorului; mai mult judecata în practică tinde din ce în ce a se apropia de judecarea acțiunilor, amînându-se intervențiuni din partea celor interesați, ba chiar amînându-se soluționarea, pentru ca cererile de intervențiune să se comunice părților, ceea ce socotim că-i contrar legii, care voește celeritate în judecarea cererilor de declarare în faliment. Fără celeritate, tot scopul procedurii falimentare este dejucat în detrimentul creditului, încurajându-se doar debitorii de rea credință.

68. Respingerea cererii și autoritatea lucrului judecat. Creditorul, căruia i s'a respins cererea, pe motiv, că nu a făcut dovada încetării plăților debitorului, poate reveni cu o nouă cerere bazând-o pe noi fapte, petrecute posterior sentinței. Prima sentință nu constituie autoritatea de lucru judecat, ca să împedice pe creditorul, care nu a reușit în cererea de declarare, să revie, dacă fapte noi evidențiază încetarea plăților. Prima sentință a rezolvat cererea, ținând seama de o situațiune redată prin anumite fapte, socotite de judecată ca nerevelatorii de insolvență comercială. Dacă, cu toată hotărîrea judecătorească, a existat încetarea plăților, este imposibil să nu se producă fapte noi revelatorii, cari deduse în justiție de creditorul, care a pierdut prima dată, vor provoca sentința declarativă a falimentului. 699/934

S'a susținut însă, că declararea sau respingerea declarării în faliment nefiind decât o măsură administrativă, creditorul, care nu a reușit, poate să revie cu o nouă cerere, deducând numai vechile fapte, dar bazându-le pe noi probe, fără să se poată opune *res judicata pro veritate habetur* <sup>1)</sup>.

1) Conf.: Bonelli, n. 123; Cuzzi-Cicu, n. 63; Calamandrei, n. 61; Apel Milano, 13 Februarie 1923, *Diritto fallimentario*, 1924, 400.



Nu credem să se poată admite în dreptul nostru, că sentința prin care se respinge cererea unui creditor de a se declara în faliment debitorul, este o măsură administrativă. Tribunalul investit cu judecata, pronunță o sentință și ca întotdeauna, instanța judecătorească, pronunțând sentința, examinează cererea sub toate raporturile și nu poate, fără a se deduce noi fapte, să vie prin o nouă pronunțare și să mărturisească eroarea făcută de acelaș tribunal sau de Curtea de apel, care ar fi reformat sentința de declarare în faliment a primei instanțe<sup>1)</sup>. Deducându-se fapte noi, judecata va putea să țină seamă și de cele deduse cu ocaziunea primei judecăți și cari dau o mai mare coloratură manifestărilor de insolvență produse între cele două hotărâri<sup>2)</sup>.

Creditorul, care cere declararea în faliment a unui debitor, exercită un drept propriu; el nu are vreun mandat de la ceilalți creditori, de unde s'a tras concluziunea, că nu se poate invoca autoritatea lucrului judecat decât față de cel căruia i s'a respins cererea de declarare. Creditorii, cari nu au figurat în instanță, pot cere tribunalului declararea în faliment pentru aceleași fapte, pentru care instanța s'a pronunțat printr'o sentință anterioară<sup>3)</sup>,

1) conform: *Renouard*, I, 280; *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 106, *Thaller-Perceyrou*, n. 317; *Sarcedoti*, Enciclopedia giuridică, n. 62—63; *M. Pașcanu*, n. 97.

2) *Bolaffio*, n. 19; *Ramella*, n. 127; *Luciani*, n. 169 cer noi fapte, dar aceste noi fapte pot fi și anterioare primei sentințe, dar nededuse în instanță.

3) Conform: *Lyon Caen et Renault*. VIII, n. 107; *Thaller-Perceyrou*, n. 317 bis; *Bonelli*, n. 123; *Cuzziari Cicu*, n. 63, *Calamandrei* n. 61.

*Bravard et Demangeat*, *Traité de droit comercial*, V, p. 50 nota 2 au susținut că fiecare creditor, când cere declararea în faliment, exercită nu numai un drept propriu, dar și drepturile celorlalți creditori, în virtutea unui mandat tacit. După această părere, o cerere făcută de un singur creditor și respinsă, împiedică pe toți ceilalți creditori de a provoca falimentul, bazându-se pe aceleași fapte. În acelaș sens, în Italia: *Sarcedoti*, op. cit. n. 62—63.

Această teorie se bazează pe o ficțiune: mandatul tacit din partea celorlalți creditori; mandat, ce nu se dovedește cu nimic.

*Bolaffio*, op. cit. n. 19, deși admite reprezentarea tuturor cre-



Am arătat, când am examinat autoritatea lucrului judecat față de creditorul, căruia i s'a respins cererea în declarare, că el poate reveni, însă deducând fapte întâmplare după pronunțarea sentinței, pe când *Bolaffio*, se mulțumește cu fapte, chiar anterioare, dar nededuse înaintea tribunalului.

În aceeaș ordine de idei s'a discutat, dacă, respinsă cererea unui creditor, mai poate tribunalul, bazându-se pe aceleași fapte, să declare ulterior din oficiu în faliment pe acelaș debitor; iar Curtea de Dijon a decis, că tribunalul nu mai poate să declare falimentul din oficiu, motivând astfel:

„Considerant que la tribunal, lorsqu'il est saisi d'une demande en déclaration de faillite, doit l'examiner sous tous les rapports; que, par cet examen, il épuise la juridiction d'office que la loi lui accorde; qu'il ne peut la ressaisir et revenir à une subsecente décision qu'autant qu'il serait évident, par des faits graves et certains survenus depuis le premier jugement, qu'il ya eu erreur“.

*Renouard*, I, p. 280, după reproducerea acestor considerente ale deciziunii din Dijon (6 Martie 1844), adaugă: „J'adopte la solution de cet arrêt; mais non son dernier motif. La survenance de faits nouveaux ne doit pas être considérée comme équivalent à la reconnaissance d'une erreur dans la première appréciation des faits. Conférer au Tribunal le droit de taxer d'erreur la première appréciation, ce serait arriver à cette intolérable conséquence qu'il pourrat, ce qui était le cas de l'espèce, reformer l'arrêt de la cour qui aurait infirmé son jugement. Obliger au contraire le Tribunal à se fonder sur des faits nouveaux n'est pas créer un embarras pratique; car la cessation de payement, si elle est réelle et générale, se sera nécessairement manifesté par des faits depuis le refus de la déclaration de faillite. Sa seule latitude laissée aux juges pour revenir sur de premières décisions est relative, ainsi qu'on le verra sous l'article suivant à la fixation de l'époque à laquelle la cessation de paiements a eu lieu“.

ditorilor de către creditorul, care a făcut cererea de declarare, totuși, consecvent părerii sale, expusă de noi mai sus nota 2, susține că ceilalți creditori pot introduce cereri posterior sentinței de respingere, dacă deduc în judecată fapte noi, chiar anterioare primei sentințe.



Doctrina mai nouă compară: Lyon Caen et Renault, VII, n. 109; Thaller-Percerou, n. 321) înclină în a acorda tribunalului dreptul de a declara din oficiu, chiar dacă au respins o cerere în declarare, motivând că nu avem un obstacol în autortitatea lucrului judecat, nefiind identitate de persoane: prima hotărâre s'a dat după cererea unui creditor; a doua după sesizarea tribunalului din oficiu.

69. *Respingerea cererii și răspunderea de daune.* Prin respingerea cererii de declarare în faliment, reclamantul nu este ținut de daune decât dacă a comis o culpă gravă ori a fost de rea credință: *culpa lata dolo equiparatur*. Pentru a răspunde de daune trebuie, cu alte cuvinte, ca reclamantul să nu fi avut convingerea că are dreptul să provoace falimentul pârâtului, fie că știe că nu e creditor, fie că știa că pârâtul nu e comerciant, fie că avea cunoștință că pârâtul face față plăților, deci nu în încetare de plăți și totuși a invocat fapte știute ca mincinoase, etc.

S'a susținut însă că — spre a răspunde de daune —, este suficientă comiterea unui quasi-delict; prin urmare e destul chiar *culpa levis*, rămânând ca instanțele judecătorești—aplicând principiul din art. 998 c. civ., să gradeze condemnațiunea după felul culpei sau a relei credințe.

Credem că și aici, cași la exercitarea oricărei acțiuni — *qui suo jure utitur, neminem laedit*, — am paraliza dreptul dacă o culpă ușoară ar putea să atragă răspunderea de daune. Numai abuzul, reaua credință, ce se confundă cu culpa gravă, poate atrage responsabilitate, dacă se dovedesc daunele încercate din cauza cererii în declarare 1).

70. *Tribunalul în fața încetării plăților.* Tribunalul, sesizat cu o cerere de declarare în faliment, o va respinge, dacă

---

1) Susțin că trebuie ținută în seamă chiar *culpa levis*: Vidari, Fallimento, n. 41; Luciani, n. 170; Sraffa, în Giurisprudeza italiana, 1892, 458; Ramella, I, n. 114.

În sensul celor susținute în text: Thaller-Percerou, n. 314; Cuzzi-Cicu n. 59. Compară și: Bonelli, n. 124; Calamandrei, n. 62; Sacerdoti, Enciclopedia giuridica, p. 121, cari cer un proces temerar, ceace, după noi se ridică la rea credință.



condițiunile de fond pentru deschiderea procedurii falimentare nu sunt întrunite: debitorul nu e comerciant sau este comerciant, dar nu e în încetare de plăți; sau dacă cel care a reclamat nu are calitate să ceară declararea. In niciun caz tribunalul nu are dreptul de a respinge cererea unui creditor pe motiv, că deși debitorul comerciant este în încetare de plăți, totuși falimentul nu e oportun sau că debitorul în încetare de plăți este totuși solvabil<sup>1)</sup>. In fața unui comerciant, dovedit în încetare de plăți, tribunalul, sesizat de către unul sau mai mulți creditori, trebuie să pronunțe falimentul.

Cu toate că aceste principii sunt necontestate în doctrină, totuși tribunalele persistă în a acorda termen debitorilor, pentruca ei să achite pe creditori, ceea ce constituie o dublă și flagrantă călcare a legii. Constituie o dublă călcare a legii: a) de oarece s'a desființat instituția moratorului și nu se mai poate, pe calea pezișă a termenelor acordate de judecători să reînvie o instituție, pentru care erau înscrise în codul de comerț anume garanții de apărare, garanții, ce dispar în cazul termenelor acordate de tribunalul sesizat cu declararea în faliment; b) dar acordarea de termene mai însemnează călcarea articolului 44 din codul de comerț, care nu permite judecătorilor să dea termene de grație în obligațiuni comerciale. Este ~~de~~ adevărat, că pentru a masca călcarea legii, în jurnalele de amânare, tribunalele acordă termenele pentruca debitorii să dovedească, că nu sunt în încetare de plăți și că au achitat cambiile pentruca s'au dresat actele de protest. Formal, tribunalele nu violează legea, căci încetarea plăților este de suverana apreciere a instanțelor judecătorești; și aceste instanțe pot produce din numărul creanțelor rămase neachitate, dacă debitorul este sau nu în insolvență.

---

1) A se vedea, Thaller-Percerou, n. 316.



3) § 9. Declararea în faliment din oficiu

**Cuprinsul:** 71. *Principiu. Inconveniente.* — 72. *Condițiuni pentru declararea din oficiu.* — 73. *Legiuirile germanice și declararea din oficiu.*

71. *Principiu. Inconveniente.* Codul de comerț francez, și după el codul italian și român, au prevăzut declararea în faliment nu numai după cererea debitorului, ori a unuia sau a mai multora dintre creditori, dar și declararea, fără vreo seizare: din oficiu.

Motivele acestei dispozițiuni legislative au fost redată de *Renouard*, I, p. 279; «La loi, qui doit bien présumer elle-même de la bonté de ses dispositions, a dû favoriser les déclarations de faillite. Elle aurait eu tort de s'en rapporter uniquement au failli, qui dans des vues coupables, ou par erreur de calcul et quelque fois aussi par une pudeur d'honnêteté en lutte contre la flétrissure commerciale, est trop naturellement disposé à prolonger son agonie. Elle ne pouvait pas même s'en rapporter entièrement aux créanciers, ni surtout à ceux qui, instruits les premiers du désordre des affaires de leur condition meilleures. La loi a donc voulu que les tribunaux de commerce eussent la faculté de déclarer d'office l'existence de toute faillite qui arrive à leur connaissance. L'exercice de cette faculté est un devoir; les déclarations de faillite sont d'ordre public; moins elles se font attendre, plus elles préviennent de fraudes et atténuent les désastres de la masse. Il n'est pas à craindre que les tribunaux de commerce, qui connaissent la gravité de l'atteinte qu'une déclaration de faillite porte à l'honneur d'un négociant, fassent jamais une telle déclaration à la légère, pas plus lorsqu'ils statueront d'office que lorsqu'ils seront provoqués par une demande formelle».

Deși textul articolului 440 c. com. fr. a rămas nemodificat până azi, totuși el a fost criticat în partea referitoare la declararea falimentului din oficiu și toți autorii au recomandat cea mai mare prudență în aplicarea lui; căci — după cum spune cu multă dreptate un autor francez<sup>1)</sup> — dacă nici un

1) *Thaller-Perceyrou*, n. 320.



creditor nu se plânge și nu exercită vreo urmărire, iar debitorul este în tratative cu creditorii lui, o declarare din oficiu în asemenea împrejurări ar însemna nesocotirea dacă nu a literii legii, cel puțin a spiritului și scopului ei. „Pentru a fi justificată, intervențiunea din oficiu a tribunalului, trebuie să fie motivată de oarecare circumstanțe particulare, cum spre exemplu fuga debitorului, sau cererea de separare de bunuri formulată în contra lui de către soție, sau în fine o circulațiune abuzivă de efecte de complezență prin intermediul unor bănci zise de schimb. Câte odată falimentul din oficiu este de asemenea declarat după comunicarea oficioasă a judecătorului de pace, sau mai adesea după comunicarea parchetului, sesizat de o plângere pentru o bancrută de încetarea plăților unui comerciant!).

72. *Condițiuni pentru declararea din oficiu.* Principiu din art. 440 c. com. fr. a trecut în codul italian și român; dar ținându-se seamă de recomandările doctrinei franceze, legiuitorul nostru a crezut necesar ca chiar legea să prevadă că declararea din oficiu să aibă loc atunci când încetarea plăților este notorie, sau în tot cazul când încetarea plăților rezultă din fapte neîndoioase. Astfel s'a ajuns la următoarea redactarea a articolului 705: „Dacă încetarea plăților unui comerciant este notorie, sau dacă ea rezultă din alte fapte neîndoioase, tribunalul va declara falimentul din oficiu, însă va putea, dacă va crede necesar, să asculte mai întâi pe falit“.

„Încetarea plăților notorii”, precum și „fapte neîndoioase”, sunt împrejurări rămase la aprecierea judecătorilor. În buna chibzuială a judecătorilor stă garanția unei bune aplicări a legii, și în practică nu avem a ne plânge de tribunalele noastre, cari nu declară din oficiu decât atunci când falimentul a devenit o măsură indispensabilă.

Încetarea plăților poate să rezulte neîndoios din tablourile de proteste, pe care portăreii de ocol sunt îndatorați să transmită în cea dintâi zi a fiecărei săptămâni președintelui tribunalului de comerț, în jurisdicțiunea căruia se află (art. 706).

Deasemenea încetarea plăților va putea fi notorie sau va

1) Thaller-Percerou, loc. cit.



putea fi socotită ca rezultând din fapte neîndoioase, în cazurile în cari potrivit art. 875 procurorul are latitudinea de a pune în mișcare acțiunea publică pentru bancrută chiar înainte de declararea în faliment. Intr'adevăr, art. 875 c. com., după ce în primul alineat prevede că acțiunea penală pentru bancrută este de ordine publică, adaugă în alineatele 2 și 3 :

*„Ea poate fi pusă în mișcare, chiar înainte de declarațiunea de faliment, când încetarea plăților este însoțită de faptul de dosire, de ascundere, de închiderea magazinelor, de darea la o parte, sustragerea sau împușinarea frauduloasă a patrimoniului în dauna creditorilor.*

*«In aceste cazuri, procurorul tribunalului trebuie să comunice îndată încetarea plăților președintelui tribunalului comercial pentru îndeplinirea dispozițiilor titlului I al acestei cărți».*

Dar chiar dacă procurorul nu ar înștiința pe președintele tribunalului; mai mult, chiar dacă parchetul nu ar deschide acțiune publică, totuși tribunalul, având cunoștință de faptele enumerate de art. 875, poate să declare falimentul din oficiu.

Declararea din oficiu poate avea loc și atunci când tribunalul a fost sesizat de cererea unuia dintre creditori, ori de câte ori din desbateri reese neîndoios încetarea plăților, dar soluțiunea s'ar târăgăna din cauza discușiunilor asupra calității reclamantului, ori din cauza altor excepțiuni invocate de debitor.

Nu se poate face o enumerare complectă a cazurilor, când, conform spiritului legii, tribunalul are căderea dea pronunța falimentul din oficiu; de aceea prudența, ce o recomandă legea, a fost înfățișată într'o formulă destul de elastică: »*dacă încetarea plăților unui comerciant este notorie, sau dacă ea rezultă din alte fapte neîndoioase*«.

**73 Legiuirile germanice și declararea din oficiu.** Legiuirile moderne, în genere, nu mai admit declarările în faliment din oficiu. Falimentul poate fi provocat doar de către chiar debitorul insolvent, precum și de către unul sau mai mulți creditori. Așa, legea austriacă (în vigoare în Bucovina 70-71), ungară (în vigoare în Transilvania, art. 82), germană,.....; engleză, (art. 5 și 1), legea Statelor Unite americane, (art. 95), etc.



## § 10. Cuprinsul și natura sentinței declarative

**Cuprinsul:** 74. *Conținut necesar ; conținut posibil.* — 75. *Conținutul necesar.* — 76. *Conținutul posibil.* — 77. *Sentința declarativă : universală și executorie.* — 78. *Universitatea sentinței declarative.* — 79. *Execuțiunea provizorie.*

74. *Conținut necesar ; conținut posibil.* Sentința declarativă de faliment are un conținut necesar, în acest sens că întotdeauna trebuie să posede anumite dispozițiuni, ce nu întâlnim neapărat în toate sentințele declarative.

75. *Conținutul necesar.* Orice sentință declarativă trebuie să cuprindă (art. 708 c. com.):

1. Numele judecătorului sindic, chemat a administra patrimoniul falitului. Vom vedea cum din ziua pronunțării sentinței, falitul pierde administrarea și dreptul de a dispune de patrimoniul său, precum și reprezentanța activă și pasivă în justiție a acestui patrimoniu (ceeace se mai numește *desesizarea falitului*). Dreptul de a administra, de a dispune și de reprezentanță trece dela debitorul insolvent la judecătorul sindic. Cum această trecere operează de plin drept numai prin pronunțarea sentinței declarative, fără altă formalitate, este lesne de înțeles de ce se cere ca orice sentință declarativă de faliment să arate numele judecătorului sindic.

2. Ordinul de a pune sigilii. Falimentul fiind organizarea apărării colective a creditorilor față de un debitor insolvent, prima măsură prevăzută de lege este sechestrarea generală a bunurilor falitului, sigilindu-se tot ceeace aparține acestuia. Sigilarea se face de către judecătorul sindic imediat, sau cel mult în 24 de ore dela pronunțarea sentinței. Judecătorul sindic poate delega pe judecătorul de ocol respectiv pentru a pune sigilii, cum de asemenea el poate, prin comisiune rogatorie, să se adreseze altor tribunale (sau chiar direct judecătorului sindic), spre a se proceda la sigilare, ori de câte ori bunuri de ale falitului se găsesc în cuprinsul altor județe.

3. Termenul înăuntrul căruia creditorii trebuie să prezinte declarațiunile creanțelor lor. Falimentul are ca scop să achite



pe creditorii cu activul falitului. Deci trebuie să se știe pe de o parte care este activul, iar pe de altă parte care este pasivul. Activul se stabilește prin sigilare, inventariere și eventuale revendicări sau anulări de acte făcute de falit în fraudă creditorilor. Pasivul se stabilește prin declarațiunile, ce sunt obligați toți creditorii să le facă; iar după ce se produc aceste declarațiuni, urmează întrunirea tuturor creditorilor în instanța de verificare a creanțelor.

Codul de comerț (art. 708 n. 3) prevede că orice sentință declarativă să arate «un termen, nu mai mare de 15 zile, în care creditorii trebuie să prezinte la grefa sindicatului declarațiunea creanțelor».

Dar deși legea stabilește un termen „nu mai mare de 15 zile“, totuși declarațiunea creanțelor se poate face până în momentul încheierii procesului verbal de verificarea creanțelor, fără ca creditorii să sufere vre-o sancțiune din cauza întârzierii. Mai mult chiar după ce s'a încheiat procesul verbal de verificarea creanțelor, se mai pot face declarațiuni, dar ele trebuiesc să se notifice judecătorului sindic și să fie depuse la grefa sindicatului, cu documentele pe care se întemeiază, cel puțin cu două zile mai înainte de audiența fixată pentru rezolvarea contestațiunilor ivite cu ocaziunea verificării în fața judecătorului sindic. În sfârșit, în tot cursul procedurii concursuale și cât timp a mai rămas vre-o sumă de distribuit, creditorii pot să facă declarațiunea creanțelor, cu toate că termenele pentru declararea lor au expirat. Asemenea declarațiuni însă sunt tardive, ceea ce produce anume consecințe, pe cari le vom studia când le vom trata despre verificarea creanțelor (art. 780, 824 c. com.).

4. *Termenul pentru verificarea creanțelor.* Sentința declarativă arată nu numai termenul, înăuntrul căruia se face declarațiunea creanțelor, dar și ziua și ora în care se va prevedea la reședința tribunalului, la verificarea creanțelor (art. 708 n. 4). Și mai adăogă art. 708: „Acest termen nu poate fi mai depărtat decât cel mult cu 10 zile dela expirarea termenului prevăzut în aliniatul precedent“. Prin urmare pentru declararea creanțelor sentința fixează un termen, care să nu treacă de 15 zile dela pronunțare, iar pentru verificarea creanțelor declarate



termenul nu poate fi mai mare de <sup>20</sup>~~10~~ zile, calculat acest din urmă termen dela expirarea celui alt termen, stabilit pentru facerea declarațiunilor de creanțe.

Trebue însă menționat, că deși termenul arătat pentru declararea creanțelor a expirat, se mai pot face declarațiuni de creanțe tot timpul până nu s'a încheiat procesul verbal de verificare și chiar în urmă, notificându-se judecătorului sindic cu cel puțin 2 zile mai înainte de ziua hotărâtă pentru judecarea contestațiunilor ivite cu ocaziunea verificării, fără ca asemenea declarațiuni să se socotească tardive. Dimpotrivă, termenul fixat de lege și arătat de sentința declarativă, în ce privește verificarea creanțelor, trebue respectat întocmai: o amânare nu este admisibilă.

Numai când în ziua fixată nu s'a terminat cercetarea tuturor declarațiunilor, verificarea va continua în ziua următoare de lucru și tot astfel se va urma până la încheierea procesului verbal constatator că s'au verificat toate creanțele (compară art. 940 c. com).

**76. Conținutul posibil.** Sunt dispozițiuni, ce nu întâlnim în toate sentințele declarative în faliment:

**1. Ordinul către falit de a depune, până în ~~3~~ zile bilanțul și registrele de contabilitate, dacă nu sunt deja depuse** (art. 708 aliniatul penultim). Am văzut la timp că falimentul se poate pronunța după cererea debitorului, când acesta la declarațiunea sa de încetarea plăților trebue să alătore bilanțul întocmit într'un anumit mod, precum și registrele sale de comerț. Declarațiunea, și deci bilanțul și registrele, trebuiesc depuse în cele 3 zile dela încetarea plăților. Dacă falitul a satisfăcut îndatorirea legală, evident că sentința numai cuprinde ordinul către falit de a depune bilanțul și registrele.

Comerciantul, care nu a depus bilanțul și registrele în termenul arătat, poate să obțină dela tribunal, printr'o încheiere dată în camera de consiliu, un termen scurt pentru depunere, dacă dovedește tribunalului că s'a găsit în imposibilitate, fără culpă din partea-i, de a prezintă în cele 3 zile documentele mai sus arătate (Art. 756).

Nedepunerea bilanțului și a registrelor în termenul legal atrage pedeapsa prevăzută de art. 877 c. com.



2. Fixarea provizorie a încetării plăților. Tribunalul poate ca în sentința declarativă să fixeze în mod provizoriu ziua încetării plăților; dar poate ca să lase fixarea pentru mai târziu.

Dacă ziua încetării plăților s'a fixat prin sentința declarativă avem contopite în aceeaș sentință două soluțiuni — două pronunțări, — cari după cum vom vedea, sunt supuse la căi de atac deosebite (art. 722—723 c. com.).

Mai este posibil ca tribunalul să nu fixeze nici prin sentința declarativă, nici prin vreo altă sentință ziua încetării plăților. În asemenea ipoteză „încetarea plăților se socotește că a avut loc în ziua pronunțării sentinței, care a declarat falimentul, sau în ziua morței falitului, sau în acea a retragerii sale din comerț, dacă falimentul a fost declarat în urma acestor evenimente (art. 722 al. 2).

3. Arestarea falitului. Articolul 713 c. com, preve că tribunalul de comerț „va ordona, *deodată* cu pronunțarea sentinței declarative de faliment, arestarea falitului în contra căruia se ivesc indicii suficiente de fraudă, mai cu seamă în cazuri de disparițiunea sau lipsa nejustificată a registrelor de comerț și nedepunerea bilanțului; va putea deasemenea să ordone și arestarea celorlalți complici ai fraudei. Tribunalul de comerț și mai în urmă, în orice stare a procedurii falimentului, va ordona arestarea falitului, în contra căruia se ivesc indicii suficiente de fraudă“.

Tribunalul ordonă „*deodată* cu pronunțarea sentinței“; prin urmare ordonanța este un act al tribunalului, ce se redactează separat de sentința declarativă. Totuși am văzut ordonanță de arestare cuprinsă în sentința, prin care tribunalul a declarat în faliment. Chiar dacă ordonanța de arestare ar fi cuprinsă în sentința de declarare, ea nu-și pierde caracterul ei penal. Ordonând arestarea, tribunalul exercită puterea de judecător de instrucție și o asemenea măsură nu poate fi revocată prin opoziția sau apelul, îndreptat împotriva sentinței declarative de faliment. Dar asupra acestei chestiuni vom reveni.

77. Sentința declarativă: universală și executorie provizoriu. Sentința, prin care se declară un faliment, are două caractere, ce o deosebesc de sentințele obicinuite: un caracter de uni-



versalitate și unul de o așa mare urgență încât sentința declarativă este executorie provizoriu, deși susceptibilă de a fi retractată pe calea opoziunii sau a apelului.

78. *Universalitatea sentinței declarative.* Sentința declarativă are un caracter de universalitate, atât în ce privește persoanele, cât și în ce privește patrimoniul falitului.

a) *Sentința declarativă este universală în ce privește persoanele, în acest sens că ea produce efecte erga omnes*, iar nu numai între cel care a obținut declararea și cel declarat falit; prin urmare în această materie nu-și are aplicațiuni principiul „res inter alios iudicata aliis neque nocet neque prodest”. Sentința declarativă creează o nouă situațiune pentru falit și produce efecte față de toată lumea, cum se întâmplă în dreptul civil cu sentințele, ce modifică capacitatea persoanelor: sentințele de punere sub interdicție sau sub consiliu udiciar.

✕ Dat fiind caracterul de universalitate al sentinței, legea institue un sistem de întinsă publicitate în îndoit scop: ca terții să cunoască falimentul și deci să se abțină dela contractări cu falitul și în al doilea rând ca cei interesați să poată ataca sentința declarativă reformând-o, dacă debitorul nu este în situațiunea de insolvență.

Sentința declarativă își produce efectele *erga omnes*, independent de orice publicitate. După cum vom vedea, când vom trată despre căile de atac ale sentinței declarative, numai termenele de atac curg dela publicarea sentinței; însă sentința, fiind executorie provizoriu, își produce efectele chiar mai înainte de publicarea ei.

b) *Sentința declarativă este universală în ce privește patrimoniul falitului*, în acest sens că ea produce desesizarea falitului de toate bunurile sale și pe viitor ele se administrează în vederea lichidării de către judecătorul sindic.

Falitul este desesizat atât de bunurile mobile cât și de cele imobile; de bunurile aflate în țară cât și de cele din străinătate; de bunurile existente în momentul declarării falimentului cât și de cele ce va dobândi falitul în tot timpul procedurii concursuale.



Universalitatea se împotrivesc ca acelaș debitor să fie supus la două sau mai multe falimente, în acelaș timp. Am văzut însă că principiul universalității întâmpină obstacole în aplicarea lui în dreptul internațional (supra n. 51).

79. *Execuțiunea provizorie.* Obicinuît o sentință nu este executorie decât după rămânerea ei definitivă, adică după ce nu mai este supusă opozițiunii sau apelului sau, dacă aceste căi de atac au fost folosite, după ce ele s'au respins. Ca o derogare dela dreptul comun, sentințele declarative în faliment sunt executorii provizoriu în virtutea legii, din momentul pronunțării lor, indiferent dacă declararea s'a produs din oficiu ori după cererea debitorului sau a creditorilor.

† Sentința declarativă (ca orice sentință dată în materie de faliment) este executorie în virtutea legii (art. 944) și nu stă în puterea judecătorilor de a răpi sentinței acest caracter; ei nu pot nici măcar să suspende executarea. Măsura executării este dictată în interesul general, pentru a pune la adăpost pe creditori și a-i asigura față de cel insolvent, care ar fi tentat să facă tot posibilul spre a diminua gajul creditorilor cât și față de chiar unii dintre creditori, cari ar fi bucuroși de a putea să încaseze o parte din creanțe în dauna celorlalți.

Măsura execuțiunii provizorie este gravă, dar necesară. Prin sentința declarativă constituindu-se o nouă stare personală și patrimonială, executarea provizorie se impune ca o măsură de administrație judiciară.

Sentința declarativă nefiind definitivă, nu se poate ști cu siguranță dacă falimentul va fi menținut; de aceea doctrina și jurisprudența limitează executarea sentinței numai la măsurile de constatarea și conservarea bunurilor falitului, la măsurile de constatarea creanțelor (verificarea creanțelor); nu admit însă executarea și în ceeace privește lichidarea patrimoniului, și în genere în ce privește orice măsuri, cari au un caracter de ireparabil (tranzacțiuni imobiliare, concordat, vânzări imobiliare etc.)<sup>1)</sup>. Dacă se înțelege executarea de îndată, deși

1) Conform : *Thaller et Perceyrou*, I, n. 376; *Lyon Caen et nult* VII, n. 125, Bonelli, n. 157; *Ramella*, n. 131, 150.



este încă deschisă calea opozițiunii și a apelului, în ce privește sechestrarea, inventarierea, verificarea creanțelor și judecarea contestațiunilor, reprezentarea falitului în justiție prin judecătorul sindic, interzicerea urmărilor individuale în potriiva falitului; ar fi însă foarte periculos, fără să se justifice prin urgență, a admite în această perioadă de nesigurantă acte de lichidare, cum sunt vânzările și tranzacțiunile.

O singură excepțiune s'a introdus în dreptul român la execuțiunea provizorie a sentinței declarative de faliment, prin legea din 4 Iulie 1930 pentru modificarea unor articole din legea asupra concordatului preventiv din 10 Iulie 1929.

Potrivit legii concordatului preventiv, când tribunalul refuză omologarea concordatului, el se pronunță, dacă este locul să se declare falimentul (art. 36). Sentința, prin care tribunalul respinge omologarea este supusă apelului ori, odată cu respingerea concordatului, dacă tribunalul pronunța falimentul, logic era ca sentința declarativă să se execute provizoriu. Aceleași argumente în favoarea execuțiunii provizorii întâlnim la declararea falimentului, indiferent dacă falimentul s'a declarat ca o consecință a respingerii concordatului. Respingându-se concordatul și tribunalul constatând că comerciantul este în insolvență, nu poate urmă decât falimentul, așa cum e reglementat pentru toți comercianții. Această singură soluțiune logică a fost în vigoare până la 4 Iulie 1930, când s'a modificat art. 40 din legea concordatului preventiv, introducându-se următorul alineat: „Când tribunalul respingând cererea a pronunțat falimentul, iar comerciantul a făcut apel, execuțiunea provizorie a sentinței de declarare se suspendă până la judecarea definitivă a concordatului“.

Această stranie derogare dela un principiu cardinal în materie falimentară nu-și are explicațiunea decât în intențiunea legiuitorului de a veni în ajutorul unor anumiți debitori declarați în faliment odată cu respingerea concordatului și cari făcuseră apel în contra acestei respingeri. Ori care ar fi fost motivele acestei legiferări *pro causa*, socotim că s'a comis o călcare de principii, introducându-se excepțiuni acolo unde structura procedurii concursuale nu admite.



## § 11. Publicitatea și căile de atac împotriva sentinței declarative în faliment

**Cuprinsul:** 80. *Publicitate; scopul legii.* — 81. *In ce consistă publicitatea.* — 82. *Cari sunt căile de atac.* — 83. *Opozițiunea falitului.* — 84. *Opozițiunea terților interesați.* — 85. *Părțile litigante în opozițiune.* — 86. *Motivele opozițiunii.* — 87. *Apelul falitului.* — 88. *Apelul creditorilor, cari au cerut declararea.* — 89. *Apelul celor de al treilea interesați.* — 90. *Apelarea sentinței, care admite opozițiunea.* — 91. *Recursul.*

80. *Publicitate; scopul legii.* Sentința declarativă de faliment este adusă la cunoștința falitului, a creditorilor și a publicului în genere printr'un sistem special de publicitate.

Sunt interesați a cunoaște sentința de declarare în faliment: a) falitul; b) creditorii acestuia; c) terțele persoane.

Interesul falitului de a cunoaște sentința este evident. Falimentul fiind constitutiv de o nouă stare personală și patrimonială, falitul este îndreptățit a ataca cu opoziție sentința, care creează noua situațiune.

De asemenea creditorii falitului pot fi vătămați prin declararea în faliment și legea le acordă dreptul de a cere reformarea sentinței. Mai mult, sentința fiind începutul procedurii colective, ce tinde la lichidarea bunurilor debitorului comun și repartiția între creditori a rezultatului acestei lichidări, natural că aceștia trebuiesc puși în măsură de a cunoaște declararea în faliment și sentința declarativă. Să nu uităm că sentința cuprinde termenele pentru depunerea creanțelor și verificarea lor, iar une ori fixarea datei încetării plăților, atât de importantă pentru creditori.

Dar și terțele persoane — publicul — trebuiesc înștiințat de pronunțarea sentinței declarative, pentru a se feri de a deveni creditoare ale comerciantului falit.

81. *In ce consistă publicitatea.* Aducerea la cunoștința celor interesați că un comerciant a fost declarat în faliment nu se face prin comunicarea sentinței, ci:



1. Prin afişarea unui extract al sentinţei declarative în termen de 24 ore, la uşa tribunalului, care a pronunţat sentinţa (art. 710 c. com.).

2. Prin afişarea sentinţei declarative: a) la uşa tribunalului, b) la alte locuri unde obişnuit se fac asemenea afişări în comuna unde reşade tribunalul, în comuna unde reşade Curtea de Apel, în comuna de reşedinţă a falitului, în toate locurile unde el avea stabilimente de comerţ şi în sălile burselor şi Camerelor de comerţ din acele localităţi (art. 943 c. com.).

3. Prin publicarea unui extract după sentinţă în foaia anunţurilor judiciare ale locurilor arătate mai sus la numărul 2, „cu dreptul pentru judecătorul sindic de a ordona publicaţiunea şi în alte ziare, când împrejurările falimentului ar cere o mai întinsă publicitate“ (art. 943 c. com.).

4. Prin trecerea falitului într'un registru special, ținut la fiecare tribunal de comerţ, din care oricine se poate informa asupra situaţiunii patrimoniale a falitului, precum şi a mersului procedurii concursuale (art. 37 din Regulamentul codului de comerţ).

5. Prin înscrierea numelui şi pronumelui falitului într'un tablou afişat în sala tribunalului, care a declarat falimentul şi în sala burselor de comerţ (art. 715 c. com.).

Publicitatea cade în sarcina directă a judecătorului sindic, sub controlul tribunalului. Codul de comerţ în mod expres prevede îndatorirea judecătorului sindic de a veghea la exacta îndeplinire a afişerilor şi publicărilor arătate mai sus la punctul 2 şi 3, cu menţiunea că ele vor fi făcute în cel mai scurt termen posibil, adică dacă trebuiesc făcute în localitatea unde se află tribunalul, cel mai târziu în trei zile dela data hotărîrii; dacă trebuiesc făcute în altă parte, ele vor fi expediate pentru execuţiunea imediată în acelaş termen.

Deşi legea nu o spune, socotim însă că judecătorul sindic este îndatorat să vegheze la îndeplinirea şi celorlalte moduri de publicitate.

Neîndeplinirea publicităţii nu împiedică sentinţa declarativă de a-şi produce toate efectele. Doar neafişarea la uşa tribunalului are ca consecinţă că nu curge termenul de opoziţie şi apel în contra sentinţei declarative (art. 711 c. com.), de



aceea tribunalul va controla în special îndeplinirea acestei publicațiuni.

Terții vătămați prin neîndeplinirea publicității nu pot invoca buna lor credință; ei nu au altă cale decât să execute acțiunea în daune împotriva celor însărcinați cu aducerea la îndeplinire a publicităților prescrise de codul de comerț<sup>1)</sup>.

82. *Cari sunt căile de atac?* Codul de comerț pune un principiu în art. 944: *toate sentințele pronunțate de tribunalul de comerț în materie de faliment nu sunt supuse opozițiunii și apelului, decât în cazurile prevăzute pe lege.*

Sentința, care pronunță falimentul — ne-o spune art. 708 — este supusă opozițiunii și apelului; iar art. 711 reglementează în detaliu exercitarea acestor două căi ordinare de reformare.

Vom examina pe rând: opozițiunea și apelul urmând ca apoi să spunem câte-va cuvinte despre recursul împotriva sentinței declarative de faliment, cum și despre căile de reformarea sentinței, care respinge cererea de declarare în faliment.

83. *Opozițiunea falitului.* Falitul judecat în lipsă are dreptul să facă opozițiune în contra sentinței declarative de faliment până în termen de cinci zile libere dela afișarea extractului la ușa tribunalului, prevăzută de art. 710 c. com.

Falitul poate fi judecat în lipsă:

a) dacă a fost declarat din oficiu;

b) dacă a fost declarat după cererea unuia sau a mai multor creditori;

c) dacă a fost declarat după propria cerere.

a) Dacă falimentul s'a declarat din oficiu de către tribunal, falitul, judecat în lipsă, are dreptul ca în cele cinci zile libere dela afișarea, prescrisă de art. 710, să facă opozițiune. În această privință nu încapă dubiu; art. 711 este foarte lămurit: „Falitul, judecat în lipsă și cel care a fost declarat din oficiu fără să fi fost chemat sau, deși chemat, dar ju-

1) Conform: M. Pașcanu, n. 110; Bonelli, J, n. 214; Thaller-Percerou, I, n. 372; Lyon Caen et Renault, VII, n. 124; Casația franceză, 16 Noembrie 1887, D. 88.1.325; S. 88.1.164.



*decat în lipsă, are dreptul să facă opozițiune în contra sentinței declarative de faliment, până în termen de cinci zile libere dela afișarea extractului....“.*

+ b) Dacă falimentul s'a pronunțat după cererea unuia sau a mai multor creditor, falitul, judecat în lipsă — fie că a fost citat, fie că nu a fost citat — are dreptul să facă opozițiune. Și în această privință art. 711 nu lasă loc la dubiu.

Pe când articolul 693 din codul de comerț italian cores-punzator art. 711 românesc — are în vedere declararea în faliment fără citarea falitului și, prin acordarea dreptului de a se face opozițiune, dă posibilitatea ca dela o fază necontra-dictorie să se treacă, în fața aceleași instanțe la faza contra-dictorie; pe când în dreptul italian s'a zis, cu drept cuvânt, că sentința declarativă este o provocare — mânușa aruncată debitorului — și dacă debitorul ridică mânușa și face opozițiune, se începe duelul juridic, se intră în faza contradictorie<sup>1)</sup>; dim-potrivă articolul 711 românesc, prin modificările ce a suferit în 1895, are în vedere nu numai declararea în faliment fără chemarea falitului, dar și declararea contradictorie. Articolul 711 românesc acordă falitului o opozițiune, care este o ade-vărată opozițiune contumacială.

c) Dacă falimentul s'a pronunțat după cerererea chiar a fa-litului; acesta mai are dreptul să facă opozițiune? Sub im-periul codului de comerț francez este controversă. Articolul 586 c. com. fr. vorbește în genere de dreptul falitului de a face opozițiune în contra sentinței declarative, fără să se preocupe de cine a fost provocată această sentință<sup>2)</sup>. De aci discuțiune: după unii falitul nu are dreptul la opozițiune, ci numai la apel, deoarece în acest caz nu s'ar putea spune, că sentința a fost dată în lipsă de către tribunalul, care nu a făcut altceva decât să recunoască ceea ce comerciantul a de-

1) A se vedea *Bonelli*, n. 161.

2) Iată textul art 580 c. com fr.: Le jugement déclaratif de la faillite, et celui qui fixera à une date antérieure l'époque de la cessation de paiements, seront susceptibles d'opposition de la part du failli, dans la huitaine, et de la part de toute autre partie intéressée, pendant un mois. Ces délais courront à partir des jours où les formalités de l'affiche et de l'insertion énoncées dans l'article 342 auront été accomplies.



clarat<sup>1)</sup>); după alții chiar atunci când falimentul este pronunțat după cererea debitorului, acesta are dreptul să facă opozițiune întrucât la pronunțarea sentinței nu a fost prezent pentru a pune concluziuni ca să arate tribunalului eroarea comisă, atunci când, socotindu-se în încetare de plăți, s'a adresat justiției depunând bilanțul și solicitând începeră procedurii concursuale<sup>2)</sup>).

✕ Codul italian prin articolul 693 a curmat controversa, căci a prevăzut că „*falitul are dreptul de a face opozițiune la sentința declarativă de faliment pronunțată din oficiu sau după cererea unuia sau a mai multor creditori*“. De unde rezultă că în contra sentinței declarative, pronunțată după chiar cererea comerciantului, nu se poate face opozițiune de către falit<sup>3)</sup>

Articolul 711 din codul de comerț român, în actuala lui redactare, se îndepărtează dela modelul său (art. 693 italian) și în loc să vorbească de sentința pronunțată din oficiu sau după cererea unuia sau a mai multor creditori, întrebuițează formula: „*falitul, judecat în lipsă și cel care a fost declarat din oficiu fără să fi fost chemat, sau, deși chemat, dar judecat în lipsă, are dreptul să facă opozițiune în contra sentinței declarative de faliment, până în termen de . . .*“.

Ceeace a preocupat pe legiutorul român a fost să dea falitului dreptul de opozițiune nu numai atunci când a fost declarat fără să fi fost citat, dar și atunci când nu s'a prezentat, deși citat. Legiutorul român s'a preocupat, ca și cel italian, de opozițiunea falitului în două din cele 3 cazuri de declarare; declarare din oficiu și declarare după cererea unuia sau a mai multor creditori. Pentru aceste două cazuri există dreptul de opozițiune pentru falit ori de câte ori nu a fost

1) *Renouard*, vol. II, p. 409; *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 137

2) *Vauthier*, în *Annales de droit commercial* 1888, p. 285  
*Thaller-Percerou*, I, n 389, care citează în acest sens următoarele deciziuni: Nancy, 15 Dec. 1885, D. 1887, 2 15; Bruxelles, 27 Noembrie 1887, *Pasicrisie belge* 1888, 2, 53.

3) A se vedea *Bonelli*, n. 172, care însă admite opozițiunea dacă comerciantul, după ce a depus bilanțul, a revenit printr'o petițiune și totuși a fost declarat în faliment. În acest caz — spune *Bonelli*, — ne găsim în fața unui faliment din oficiu.



prezent la judecată, indiferent dacă a fost sau nu citat. Pentru cel de al 3-lea caz de declarare în faliment: declarare după chiar cererea comerciantului, nu avem deschisă calea opozițiunii. Falitul după cum vom vedea, are un mijloc de retractare: apelul. Articolul 711 nu acordă dreptul de opozițiune pentru falit, când tribunalul nu a făcut altceva decât să-i recunoască întemeiată cererea; și un asemenea drept nu este nici în conformitate cu principiile procedurii noastre, atunci când o instanță judecătorească rezolvă favorabil o cerere. O astfel de rezolvare nu poate fi asimilată cu o judecată în lipsă <sup>1)</sup>.

Cu totul altfel vom decide atunci când comerciantul a revenit asupra cererii sale mai înainte ca tribunalul să fi pronunțat sentința declarativă. Retragerea cererii face ca declararea ulterioară să fie socotită, în realitate, ca o declarare din oficiu, în contra căreia cel declarat are dreptul la opozițiune <sup>2)</sup>

✕ Falitul, care a achiezat la sentința declarativă, pronunțată în lipsă-i, pierde dreptul de a face opozițiune. Aceasta-i și sistema consacrată de jurisprudența franceză; <sup>3)</sup> însă doctrina franceză împărtășește mai de grabă părerea contrarie și anume că achiezarea nu ridică dreptul de opozițiune, de oarece ne găsim într'o materie, în care ordinea publică este interesată și în care sentință declarativă, creind incapacități pentru falit la fel cu acelea cari decurg dintr'o sentință pronunțând interdicțiunea sau punerea sub consiliu judiciar, nu poate să fie obiect de o achiezare valabilă <sup>4)</sup>.

1) Contra opozițiunii : *M. A. Dumitrescu*, VI, n. 268.

2) A se vedea *Bonelli*, n. 162

3) Casația fr. 25 August 1868. *D. P.* 68, 1. 443; Poitiers, 2 Mai 1887, *Journal des faillites*, 1887, p. 262; Cas. 14 Mai 1890, *ibid.* 1890, p. 289; Paris, 13 August 1891, *ibid.* 1891 p. 490; Bordeaux. 15 Dec. 1896, *ibid.* 1897. p. 217; Nancy. 16 Noemb. 1898. *Journal trib. com.*, 1899, p. 876; Bordeaux 17 Iulie 1899, *D. P.* 99, 2, 439; Reg. 28 Martie 1904. *D. P.* 1904, 1, 312; 30 Ianuarie 1907, *Journal faill.*, 1907, p. 242 și *Sirey* 1907, 1. 161 cu nota *Lyon Caen*.

In sens contrar : Casația belgiană, 21 Mai 1891, *Journal faill.*, 1891, p. 298; Gand, 26 Iunie 1892, *ibid.*, 1893, p. 390.

4) A vedea : *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 130 și 133; *Thaller-Percerou*, I. n. 389 bis.

In Italia sunt pentru posibilitatea achiezării : *Bonelli* n. 162; *Calamandrei*, 93 și 102; *Luciani*, 215; *Ramella*, 145.



Necontestat că materia falimentului interesează ordinea publică, dar paralel cu ordinea publică avem și interese particulare, despre care părțile respective decid <sup>1)</sup>). Falitul se poate mulțumi cu falimentul și să dea mulțumire expresă sau tacită pe sentința declarativă; iar ordinea publică nu este periclitată, căci vom vedea că nu numai falitul are dreptul de a face opozițiune, dar și oricare interesat, indiferent dacă a stat sau nu în instanță.

✓ Suntem de acord cu doctrina franceză, care ne învață că chiar admițând teza jurisprudenței, achiezarea trebuie să rezulte dintr'o voință liberă și să reese din acte, cari să manifeste în mod clar și nechivoc voința comerciantului de a accepta sentința declarativă de faliment. Să nu uităm că sentința declarativă este executorie provizoriu și să nu luăm drept acte de achiezare acte de supunere la executarea sentinței și cari nu implică aderarea comerciantului la faliment <sup>2)</sup>).

Falitul poate face opozițiune personal, dar și printr'un mandatar. Pentru drepturile, pe cari falitul le poate exercită singur. mandatul conferit de el trebuie recunoscut ca valabil; de aceea nu încapă discuțiune pentru mandatul dat de falit după ce s'a pronunțat sentința declarativă pentru ca mandatarul să facă opozițiune (și acelaș lucru este și pentru apel). Opozițiunea făcută de un asemenea mandatar este bine, legal făcută.

✗ S'a zis însă că în baza unui mandat, conferit mai înainte de pronunțarea sentinței declarative, nu se poate face opozițiune împotriva acestei sentințe. S'a invocat în sprijinul acestei soluțiuni dispozițiunea articolului 1552 din codul civil, potrivit căruia mandatul se stinge atât prin falimentul mandatarului cât și prin falimentul mandatarului<sup>3)</sup>). Greșit însă a fost invocat în speță articolul 1552 c. civ., deoarece acest text presupune un mandat pentru acte juridice, din acelea, pe care un falit nu le mai poate îndeplini în urma declarării sale în faliment. Pentru aceste acte, mandatul conferit se stinge prin decla-

1) A se vedea *Pașcanu*, n. 114.

2) A se adresa: *Lyon Caen et Renault*, VII, n. 130; *Thaller-Percerou*, I, n. 389 bis.

3) Așa a decis Curtea de Apel din Veneția, 22 Iulie 1884, aprobată de *Vidari*, I. Fallimenti, 1886, I, n. 77.



rarea în faliment. Dimpotrivă, pentru actele, pe cari falitul le poate singur săvârși, chiar după declararea în faliment, mandatul își păstrează toată valoarea. De aceea, cu drept cuvânt s'a arătat că această învățătură este nu numai logică, dar ea corespunde și nevoilor, căci este destul să ne gândim la o persoană declarată în faliment, pe când se găsește în călătorie în străinătate și care, dacă nu s'ar putea face opozițiune sau apel prin mandatarul lăsat în țară, s'ar vedea expus să piardă orice mijloc de retractare a sentinței și la întoarcerea din călătorie ar găsi că a expirat atât termenul de opozițiune cât și cel de apel).

× Dacă falimentul a fost declarat după moartea comerciantului, moștenitorii lui, sau curatorul succesiunii vacante, au dreptul să facă opozițiune. De asemenea, dacă falitul moare fără să fi expirat termenul pentru facerea opozițiunii (acelaș lucru și pentru apel), moștenitorii lui au dreptul de a uză de această cale de retractare a sentinței declarative <sup>2)</sup>.

La societățile comerciale declarate în faliment, opozițiunea va fi făcută în numele lor de către reprezentanții legali (administratori, lichidatori <sup>3)</sup>).

× 84. *Opozițiunea terților interesați.* Sentința declarativă de faliment, după cum am mai arătat, produce efectele sale față de toată lumea: erga omnes. De aceea legea a acordat dreptul de a face opozițiune nu numai falitului judecat în lipsă, dar și tuturor persoanelor interesate. Prin „orice altă persoană interesată“ (art. 711 al. 3) înțelegem pe orice persoană, care are un interes material sau moral ca falimentul să nu fie menținut.

---

1) A se vedea: *Bonelli*, n. 163; *Cuzzeri-Cicu*, 91 *Ramella*, 145; *Luciani*, 216 și chiar *Vidari*, în edițiile mai recente ale operei sale Corso, 7486. *Bonelli* citează următoarele deciziuni; cari admit valabilitatea mandatului dat anterior declarării în faliment: Casația Florența, 22 Februarie 1886 prin care s'a casat deciziunea contrarie a Curții de Apel din Veneția, citată mai sus; Apel Brescia 4 Ianuarie 1888; Apel Napoli, 30 Ianuarie 1895; Apel Bolonia 31 Decembrie 1897; Casația Florența 6 Dec. 1897. Apel Milano, 9 Noembrie 1928, *Riv. di dir. com.* 1929 II, 403.

La noi, *Pașcanu*, 114.

2) *Bonelli*, 164,

3) *Bonelli*, 165.



Nu numai persoanele, ale căror drepturi patrimoniale ar fi vătămate prin menținerea falimentului au dreptul la opozițiune (cum sunt: creditorii chirografari, creditorii civili, creditorii privilegiați, donatari, dobânditori de bunuri, debitori ai falitului, asociații comanditari și acționari), dar și cei cari nu pot invoca decât interese morale cum sunt copiii ori soția, deși au renunțat la succesiune, sau executorii testamentari <sup>1)</sup>).

Opozițiunea terților interesați are caracterul unei adevărate contestațiuni, dar care nu se poate exercită în materie falimentară decât pe calea retractării obișnuite a sentinței, adică prin mijlocirea opozițiunii. Într'adevăr, în dreptul comun terții vătămați printr'o hotărâre judecătorească, la care ei nu au participat, au calea contestațiunii. Prin contestațiune nu se reformează sentința, ea rămâne în picioare pentru celelalte persoane, minus contestatorul (terțul oponent). La faliment legiuitorul a voit ca starea cea nouă, ce se crează debitorului insolvent, să existe pentru absolut toată lumea și atunci terța opozițiune a trebuit să se exercite mai înainte ca hotărârea de faliment să rămână definitivă.

Termenul pentru ca terții să introducă opozițiunea este de 10 zile libere ce curge dela afișarea extractului, cerut de art. 710; prin urmare terții au termen dublu decât falitul (care are numai 5 zile libere pentru a face opozițiune).

Atât în dreptul francez cât și în dreptul italian nu se admite opozițiune în contra sentinței declarative de faliment din partea creditorilor, cari au cerut și obținut declararea. Ei bine, modificându-se codul de comerț român, s'a introdus alineatul al doilea din art. 711, prin care s'a acordat dreptul de opoziție și apel și creditorilor, cari au cerut declararea în faliment. Iată o inovație imposibil de explicat.

Nu trebuie să confundăm opozițiunea creditorilor, cari au obținut sentința declarativă cu opozițiunea creditorilor, cari au cerut declararea în faliment, dar tribunalul le-a respins cererea. Acești din urmă creditorii pot ataca cu opozițiune sen-

1) *Bonelli*, 167; *Cuzzi-Cicu*, 90 nu admite opozițiune decât în cazurile, în cari terțele persoane pot fi vătămate prin faliment și nu este de părere că debitorii falitului ar intra în această categorie.



tința, prin care li s'a respins cererea de declarare, (bine înțeles dacă au fost lipsă) până la expirare termenului de perimarea instanței, dacă sentința nu s'a comunicat.

85. *Părțile litigante în opozițiune.* Codul de comerț (art. 711) prevede că „sentința asupra opozițiunii se dă contradictoriu cu judecătorul sindic“, prin urmare și opozițiunea se comunică judecătorului sindic, care este parte litigantă, ca reprezentant al masei credale și veghetor al intereselor generale, în desfășurarea procedurii concursuale.

Deși legea nu o spune, opozițiunea se va comunica și falitului, de oarece a rămâne sau nu în faliment este o chestiune esențialmente personală pentru falit și el trebuie ascultat, neputând fi reprezentat prin judecătorul sindic. Este adevărat că în cursul procedurii concursuale, falitul este reprezentat de către judele sindic, însă în instanța, care se pronunță asupra declarării falimentului, el își păstrează dreptul de a figura personal!).

Ce vom decide cu creditorii, cari au cerut declararea în faliment și au obținut-o? Vor figura ei ca părți litigante în opozițiunea făcută de falit sau de către terții interesați?

După o primă părere creditorii, cari au obținut sentința declarativă trebuiesc citați, deoarece prin opozițiune se tinde la sfârșirea unei sentințe obținute de dânsii, și după normele generale ale procedurii ei trebuiesc să figureze la judecarea opozițiunii ca părți litigante, alături de judecătorul sindic<sup>2)</sup>.

1) *Bonelli*, 174; *Cuzziari-Cicu*, 93; *Luciani*, 217; *Lyon Caen et Renault*, 139; *Thaller-Percerou*, 193. Socotesc însă că nu trebuie chemat și falitul: *Vidari*, 749; *Bolaffio*, 33; *Ramella*, 147.

2) *Lyon Caen et Renault*, 139; *Thaller et Percerou*, 393; *Bolaffio*, 33; *Luciani*, 217; *Ramella*, 147; *Cuzziari-Cicu*, 93.

Casațiunea franceză,—preocupată de obiecțiunea că prin declararea în faliment creditorii fiind înglobați într'o masă credală reprezentată prin judecătorul sindic, și instanța desfășurându-se contradictoriu cu acesta, nu ar mai fi nevoie de citarea creditorilor cari au cerut declararea în faliment,—prin două decizii din 15 Mai 1854 (D. 1854.1.205, S. 1854.1.382) și 16 Decembrie 1850 (D. 1851.1.118, S. 1852.1.575) a hotărât necesară citarea acelor creditori, pe motiv că dreptul de a se opune la faliment ca și dreptul de a apăra o sentință declarativă este unul din drepturile con-



Vom vedea că nu toată jurisprudența franceză este de aceeaș părere.

¶ După o a doua părere, creditorilor, cari au cerut și obținut declararea în faliment, nu trebuie să li se comunice opozițiunea, deoarece principiile comune procedurale din materia contencioasă nu-și găsesc aplicațiune la declararea în faliment. Cererea în declararea în faliment nu are caracterul de acțiune. Creditorii, cari au reclamat dela tribunal deschiderea procedurii concursuale, nu pot fi socotiți ca părți litigante. Și în afară de acest argument se mai invocă dispozițiunea art. 711, după care sentința asupra opozițiunii se dă contradictor cu judecătorul sindic. Este adevărat că legea nu spune că judecarea opozițiunii să se facă contradictor numai cu sindicul, dar interpretării găsesc că odată ce prin sentința declarativă se formează massa creditorilor reprezentată prin sindic, și cum menținerea falimentului nu este o chestiune de interes personal, deosebit de al celorlalți creditori; urmează ca sindicul reprezintă acest interes colectiv: deci parte litigantă devine massa creditorilor, în care se înglobează și cei cari au provocat constituirea acestei masse.

ferite personal creditorilor și sindicul nu reprezintă pe cei cari îl exercită :

« *Attendu que les syndics ne représentent pas les créanciers dans la poursuite du droit qui leur est personnellement conféré par les art. 580 et 581, c. comm. de s'opposer à tout jugement déclaratif de la faillite, et à plus forte raison de défendre le jugement lorsqu'il a été rendu sur leur propre demande* » Cas. 15 Mai 1854.

*En. Ripert*, adnotând decizia de mai sus în *Sirey*, 1878. 2. 321, recunoaște că dreptul, despre care vorbește Curtea de Casație franceză, nu este un drept personal, de oarece, dacă ar fi atare, judecătorul sindic nu ar putea să reprezinte pe creditorii absenți și hotărârea pronunțată asupra opozițiunii nu ar fi opozabilă acestora. După *Ripert* dreptul creditorilor de a apăra sentința obținută este unul din drepturile comune tuturilor creditorilor concursuali, dar din acelea, cari potrivit legii, se poate exercită atât de către sindic cât și de către creditori. Creditorii, cari au luat inițiativa declarării în faliment, au manifestat voința de a exercită personal dreptul de a sta în instanță și de a susține alături de sindic menținerea sentinței declarative.



Dar dacă creditorii, cari au cerut și obținut sentința declarativă, nu au un drept de a li se comunica opozițiunea și instanța este bine legată fără chemarea lor întrucât sunt reprezentați prin judecătorul sindic; nu li se poate tăgădui totuși că ei au un interes propriu de a se prezintă și a susține cele cuprinse în sentință, pentrucă în caz de admiterea opozițiunii ar putea să fie făcuți răspunzători de daune. Și atunci trebuie să recunoaștem acestor creditori dreptul de a interveni și a sta în instanța de opozițiune ca intervenienți; precum de asemenea posibilitatea de a-i cită, chiar de nu ar fi făcut intervențiuni<sup>1)</sup>.

Dar creditorii, cari nu au cerut declararea în faliment pot face intervențiuni și să stea deci ca terți intervenienți în instanța chemată să judece opozițiunea în contra sentinței declarative? Vom răspunde, fără nici o ezitare, că intervențiunea este admisibilă, dacă creditorul prin intervenirea sa caută a sprijini pe cel care a făcut opozițiunea. În acest caz avem de o parte pe oponentul, care voește să sfărâme sentința declarativă, și de cealaltă parte pe sindicul, reprezentant al colectivității creditorilor, care luptă pentru menținerea falimen-

1) *Bonelli*, n. 174, care citează în acest sens: Apel Venetia, 22 Martie 1887; Idem 22 Aprilie 1897; Apel Palermo, 17 Februarie 1893; Apel Bologna, 1 Iunie 1893; Idem 31 Iulie 1896; Casația Torino, 15 Decembrie 1900; Casația Napoli, 24 Septembrie 1901; Idem 8 Iulie 1902; Apel Milano, 10 Mai 1912. Tot acest autor citează, aprobând, deciziunea din 28 August 1903 a Curții de Apel din Bologna, prin care s'a hotărât, că nu se poate pretinde daune dela un creditor, care obținuse falimentul, revocat apoi, dacă acel creditor nu a figurat în instanța de opozițiune. În aceeaș ordine de idei menționăm deciziunea din 18 Ianuarie 1908 a Curții de Apel din Milano, prin care nu s'a admis cheltueli de judecată unui creditor, care a obținut dclararea și a intervenit în judecarea opozițiunii numai *ad adjuvandum* alături de sindic, fără să susțină un interes propriu.

Și în Franța s'au pronunțat unele hotăriri în sensul că instanța este bine legată contradictor numai cu sindicul deși falimentul s'a pronunțat după cererea unui creditor: Agen, 4 Iulie 1851, D. 1852. 2. 230; Aix, 13 Ianuarie 1872, D. 1873. 5. 263; Lyon, 16 Februarie 1880, *Journal des faillites* 1899, p. 474; Besançon, 15 Ianuarie 1890, *Journal des faillites* 1890, p. 152.



tului. Creditorul, care nu a făcut opozițiune, dar intervine în proces spre a susține opozițiunea intentată de un altul, este o terță persoană. El nu este reprezentat de sindic, de oarece prin intervențiune se desface din colectivitate și luptă în contra ei; ori nu poate sindicul în asemenea situațiune să-l mai reprezinte. Nu este reprezentat nici de cel ce care a făcut opozițiunea, de oarece oponentul lucrează în nume propriu, neavând nici un fel de mandat — fie el tacit, fie el legal — de a lucra și în numele altori creditori. ✕

Creditorul, care nu a făcut opozițiune, dar voește să susțină opozițiunea făcută de o altă persoană, poate interveni, cerând să stea și dânsul în instanță, chiar dacă a expirat termenul pentru facerea opozițiunii. Dar în acest caz intervențiunea nu este «pentru recunoșterea drepturilor intervenientului», ci «pentru apărarea drepturilor uneia din prigonitoarele părți» (art. 247 procedura civilă). Fiind o intervențiune *ad adjuvandum*, ea este legată de soarta opozițiunii: dacă oponentul o va retrage, intervențiunea va cădea, intervenientul neputând să susțină dreptul ce l'ar fi avut, dacă nu lăsă să expire termenul de 10 zile, fixat de art. 711 c. com.<sup>1)</sup>.

Nu tot așa fără ezitare răspundem și în ce privește admisibilitatea intervențiunilor, când creditorii se alătură judecătorului sindic spre a combate opozițiunea în contra sentinței declarative. De data aceasta găsim glasuri cu foarte multă autoritate, ridicându-se împotriva intervențiunilor din partea creditorilor, cari nu motivează cererea lor de a sta în instanță pe un interes distinct de interesul masei credale<sup>2)</sup>.

Judecătorul sindic are reprezentanța judiciară a intereselor colective a tuturor creditorilor exceptând pe cei oponenți și intervenienții alăturați acestora. Dar admitând această reprezentanță, cum să mai îngăduim aparițiunea reprezentaților ca intervenienții alături de reprezentant? Intervențiunile în asemenea caz nu au o justificare juridică, ci doar una de utili-

1) A se vedea: *Bonelli*, 173; *Cuzzi-Cicu*, 93; *Ramella*, 115; *Luciani* 218; *Alanzet*, 2489 și *Bravard* I, p. 649 sunt de părere că opozițiunea se face în interesul tuturor creditorilor, de ea se pot folosi aceștia, neputându-li-se imputa expirarea termenului.

2) A se vedea *Bonelli* n. 174.



tațe : de a nu lăsa procesul numai pe mână — câte odată inexperiență! — a judecătorului sindic ')

86. *Motivele opozițiunii.* Opozițiunea trebuie să se sprijine pe unul din următoarele trei motive : 1. Lipsa calității de comerciant a celui declarat în faliment (lipsa primei condițiuni de fond pentru a se declara falimentul); 2. Lipsa celei de a doua condițiuni de fond : încetarea plăților; 3. Necompetința tribunalului, care a pronunțat sentința declarativă.

Atât falitul cât și oricare persoană interesată, care a făcut opozițiune este în drept să dovedească lipsa calității de comerciant a celui declarat în faliment. Acelaș lucru putem spune despre cealaltă condițiune : încetarea plăților. Situațiunea oponentilor va fi foarte grea, dacă falimentul s'a declarat după cererea debitorului, căci cererea lui este o dovadă puternică de încetarea plăților. Totuși, cei interesați, pot dovedi eroarea sau reaua credință a debitorului lor.

Am arătat de ce noi socotim că în dreptul nostru tribunalul comercial, în circumscripția căruia se găsește principalul stabiliment comercial, are o competență exclusivă și de ce, prin urmare atât cel declarat în faliment cât și terții interesați pot invoca incompetența în instanța de opoziție și de apel.

Oponenții tind la reformarea sentinței declarative, probând eroarea comisă de tribunal. Intrucât însă tribunalul putea să declare falimentul din oficiu, oponenții nu se pot sprijini pe viții procedurale, nici pe lipsa de calitate a celui care a cerut declararea în faliment. Oponenții, dacă tribunalul a fost cel competente, trebuiesc să dovedească lipsa condițiunilor de fond, necesare pentru a se deschide procedura concursuală.

Pot oponenții—falit, terți interesați—să susțină că tribunalul, atunci când a pronunțat sentința, nu a comis nicio eroare, de oarece condițiunile de fond (calitatea de comerciant și încetarea plăților) erau întrunite, dar că fapte noi s'au produs între timp și cari au făcut ca debitorul să nu mai fie insolvent? Aceeași problemă întâlnim nu numai la opozițiune,

---

1) Intervențiunile sunt admise de jurisprudența italiană. A se vedea deciziunile instanțelor superioare, citate de *Bonelli*, n. 174 nota 7.



dar și la apel, de aceea vom vorbi de faptele noi deduse atât în instanța de opoziție cât și instanța de apel.

✓Jurisprudența română, influențată de cea franceză și în special de Curtea de Casație franceză, admite ridicarea stării de faliment pentru fapte petrecute după pronunțarea sentinței tribunalului și din cari rezultă că cel declarat în faliment nu mai este în încetare de plăți. Aceste fapte noi pot fi deduse pe calea opozițiunii și chiar a apelului. Instanțele românești se sprijină în hotărârile lor pe considerațiunea că sentința declarativă este constitutivă a unei situațiuni de drept, bazată pe o situațiune de fapt actuală, care trebuie deci să dureze în momentul când tribunalul judecă contradictor opozițiunea, chiar în momentul în care se judecă apelul în contra sentinței declarative, în acest din urmă caz mai venind în sprijin și principiul efectului devolutiv al apelului 1).

✓Casația franceză s'a ocupat de problema, ce examinăm, pentru prima oară la 23 Noembrie 1881. Tribunalul din Besançon a declarat din oficiu în faliment pe comerciantul Maillard. În urma pronunțării acestei sentințe un oarecare Caron a achitat pe toți creditorii falitului și a acordat lui Maillard un termen de plată în 3 ani. Falitul Maillard a făcut opozițiune, cerând ridicarea falimentului, de oarece nu se mai găsea

---

1) A se vedea: Casația română S. III, decizia 292 din 25 Iunie 1913, *Jurisprudența*, 1913, p. 457; Idem decizia 37/1910, *Buletin*, 1910, p. 141; Idem, decizia 37/1909, *Jurisprudența* 1909, p. 153. Înainte ca Înalta Curte să-și fi fixat jurisprudența se pronunțaseră în sens contrariu și anume că, odată dovedită încetarea plăților și falimentul declarat, el nu mai poate fi ridicat în apel, pe motiv că cel declarat a achitat posterior sentinței tribunalului pe creditorii: Curtea de Apel Iași, 4 Noembrie 1909 și Curtea de Apel Galați, 7 Noembrie 1909, *Dreptul* Nr. 8/1910; Tribunalul R. Sărat, 27 Octombrie 1909, *Dreptul* 8/1910; Tribunalul Neamț, 22 Aprilie 1911, *Curierul* 1911, p. 267 a decis că nu se poate ridica falimentul, chiar dacă s'ar dovedi pe calea opozițiunii că toți creditorii au fost achitați. Chiar după ce Curtea de Casație și a fixat jurisprudența, Tribunalul Ilfov S. I. com. a decis că nu se poate pe calea opozițiunii să se ridice falimentul pe motiv că s'au achitat creditorii: sentința Nr. 644, 1923, dar care a fost reformată de Curtea de Apel din București 26 Noembriei 1923, *Jurisprudența generală*, 1923, n. 1540; *Dreptul* 1924, p. 135.



în încetare de plăți; Tribunalul a respins opozițiunea pentru următoarele motive: a) tribunalul a constatat că creditorii fuseseră achitați în mod neegal și cu mijloace neexistente în patrimoniul falitului în momentul declarării în faliment; b) declararea în faliment se produce dintr'un interes de ordine publică și de siguranță a comerțului, astfel că nu e în căderea creditorilor să transigă cu falitul; c) că nu poate fi certitudine dacă nu mai există și alți creditori; d) că admitând achitarea tuturor creditorilor, ridicarea falimentului nu poate avea loc decât prin concordat sau reabilitare. X

Curtea din Besançon a cofirmat sentința pronunțată asupra opozițiunii, dar instanța supremă a casat, motivând astfel:

„Attendu que l'opposition a pour effet de faire tomber le jugement par défaut et de remettre en question le point litigieux; que dès lors, pour la déclaration de faillite, c'est au moment où il est statué contradictoirement que l'état de cessation de paiements doit être constaté; — Attendu que, dans l'espèce il est établi qu'à l'appui de son opposition au jugement du tribunal de commerce qui, d'office, avait déclaré sa faillite, le sieur Maillard avait produit des quittances pour solde de tous ses créanciers, à la suite de paiements effectués pour son compte par le sieur Caron, qui lui avait concédé un délai de trois ans pour le remboursement de ses avances; que de ces constatations il résultait qu'au jour du jugement contradictoire la cessation des paiements n'existait pas; — Attendu néanmoins que la Cour de Besançon, sur l'intervention du sieur Caron, considérant qu'il ne résultait pas des documents produits par l'intervenant que Maillard n'était pas en état de cessation de paiements, lors de la déclaration de faillite prononcée d'office par le tribunal de commerce, et, sur l'appel de ce dernier, adoptant les motifs des premiers juges, a confirmé leur décision; — D'où il suit qu'elle a faussement interprété et par suite violé les articles susvisés; — Casse, etc. — Dalloz 1882. 1. 265; Sirey, 1882. 1. 113.

În urma acestei deciziuni avem în Franța foarte numeroase sentințe nu numai în ce privește opozițiunea dar și apelul, fie că s'au achitat creditorii, fie că aceștia acordă termenu



debitorului. (A se vedea sentințele citate de *Thaller-Percerou*, I. n, 383 și *Dalloz*, Répertoire pratique, Faillite, n. 1966).

✕ Doctrina și jurisprudența italiană sunt de altă părere și anume, că nu se poate revoca un faliment pe calea opozițiunii și a apelului pentru fapte noi, posterioare declarării în faliment, atunci când cel declarat, la data sentinței tribunalului întrunea toate condițiunile legale de a fi declarat falit. Jurisprudența italiană este de mult în acest sens. Așa *Curtea de apel din Veneția*, la 13 Iulie 1880 a decis că, deși falitul, creditorii și alți interesați pot face opozițiuni și apel în contra sentinței declarative de faliment pentru a o revoca, totuși, pentru a se obține revocarea, trebuie să se demonstreze că acea sentință a fost pronunțată ilegal, cum buneoară dacă cel declarat nu era comerciant, sau nu era în încetare de plăți, dar în nici un caz nu se poate revoca o sentință dată în condițiuni de fapt deplin justificate; că de aceea, un faliment bine declarat nu poate fi revocat pe motiv că falitul, mai înainte ca sentința declarativă să aibă autoritate de lucru judecat, a obținut termene de plată dela creditori, sau a achitat pe creditori cu mijloace streine masei falimentului, chiar dacă revocarea ar fi cerută de creditori, de oarece falimentul este o materie de ordine publică, iar faptele posterioare nu pot să aibă un efect retroactiv și să reformeze o sentință legal dată, nici să schimbe în injust ceea ce era just, declarându-se că nu este falit acela care în ziua judecății era în mod real falit, pentru că încetase efectiv și total plățile<sup>1)</sup>.

Soluția Curții de Apel din Veneția era soluția și a celorlalte instanțe superioare italiene, împărtășită deasemenea de doctrina italiană<sup>2)</sup>.

✕ Doctrina italiană se împotrivesc la ridicarea falimentului pe calea opozițiunii și a apelului pentru fapte petrecute posterior sentinței declarative pentru următoarele motive:

a) Falimentul declarat de tribunal poate fi revocat pe calea opozițiunii sau a apelului, numai dacă se va dovedi că cel

1) A se vedea în *Cuzzi-Cicu*, n. 92 și în *Temi Ven*, 1880, p. 415.

2) *Curtea de Casație Napoli* 10 Sept. 1877 și *Casația Torino*, 13 Decembrie 1882, în *Cuzzi*, loc. cit. La fel: *Vidari*, 7492; *Bolaffio*, 34; *Luciani*, 220; *Cuzzi*, loc. cit.



declarat în faliment nu era comerciant sau nu era în încetare de plăți în momentul când s'a pronunțat sentința declarativă, de oarece instanța judecătorească trebuie să constate situațiunea de fapt din acel moment.

b) Dacă sentința a fost bine dată, ea nu poate fi censurată pentru fapte petrecute după pronunțarea ei, cum este plata creditorilor. Pot fi însă deduse fapte noi, dar existente la data declarării în faliment, pe cari însă judecătorii nu le-au cunoscut, fiind vorba de a se stabili o situațiune de fapt din momentul primei judecări<sup>1)</sup>.

c) Revocarea falimentului nu se poate obține în instanța de opozițiune sau de apel pe motiv că s'au achitat creditorii, de oarece: 1. Falimentul are un caracter de ordine publică și părțile nu pot derogă prin învoeli la dispozițiunile ce interesează tocmai ordinea publică. Cu alte cuvinte, odată ce există o sentință declarativă de faliment, orice învoire, orice achitare între cel declarat în faliment și creditorii nu are efect legal, deoarece legea o interzice; 2. Proba că toți creditorii au fost achitați este imposibilă, deoarece pot există creditori, ce nu sunt cunoscuți de instanța sesizată cu opozițiunea sau cu apelul; 3. În fine, admițându-se reformarea sentinței, s'ar da loc la abuzuri în lichidarea datoriilor precum și în ascunderea pasivului, ceea ce legea interzice iarăși, în interes de ordine publică.

d) Nu se poate invoca principiul efectului devolutiv a apelului, deoarece în baza acestui principiu în apel câtă a se examină stare patrimonială în momentul când s'a pronunțat sentința, atacată cu apel, iar nu schimbările întâmplate după ce acea situațiune a fost pecetluită prin sentința declarativă<sup>2)</sup>.

1) În acest sens și: Apel Veneția 28 Decembrie 1888, *Foro italiano*, 1889, p. 240; Idem 7 Iulie 1896, *Legge*, II, p. 411.

2) Singur *Bonelli* 176, se îndepărtează dela cele susținute de ceilalți autori italieni, dar numai în parte. Și dânsul este de acord că din moment, ce s'a pronunțat sentința declarativă nu mai poate interveni vre un acord (sau plată) cu creditorii. Acest acord poate interveni mai înainte de declararea falimentului, căci nu există încă o *massă* credală; din momentul în care s'a pronunțat sentința, *massa* există și ea nu se determină, nici nu poate să lucreze decât în conformitate cu normele legii falimentare. Acordul cu *massa* nu se poate face decât pe calea concordatului. Dar în afară de acordul cu creditorii (acordare de termen, achitare), se pot ivi și alte fapte noi, cari modifică starea patrimo-



Cum se explică deosebirea atât de izbitoare între doctrina și jurisprudența italiană deoparte și jurisprudența franceză și română de altă parte? Explicațiunea o găsim în următoarele rânduri, cari constituiesc în acelaș timp și o critică adresată tezei jurisprudențiale, din tratatul de drept comercial al profesorilor *Lyon Caen et Renault*, vol. VII, n. 156: „Les juges sont préoccupés d'écarter certaines conséquences des dispositions légales qu'ils trouvent trop rigoureuses et s'attribuent un pouvoir discretionnaire pour donner satisfaction à leurs idées d'équité; cette tendance prétorienne est des plus dangereuse et des plus regretables. La faillite, une fois prononcée, a des effets très graves pour le failli, entraîne à sa charge des incapacités qui ne peuvent être effacées que par les formalités un peu compliquées, de la rehabilitation, après que tous les créanciers ont été désintéressés. Certains tribunaux trouvent cela excessif; ils sont heureux de pouvoir effacer la faillite grâce à l'effet qu'ils attribuent à l'opposition ou à l'appel; si le failli a désintéressé tout le monde, qui pourrait se plaindre? Il faudrait, semble-t-il, céder à un formalisme bien étroit pour vouloir maintenir la faillite. Il n'en est pas moins vrai qu'on rétracte, ou qu'on réforme un jugement qui, en définitive, a été bien rendu, qui avait constaté une situation de fait réelle, et qu'on efface les conséquences de cette situation d'une manière non prévue par la loi<sup>(1)</sup>).

nială a celui declarat în faliment în așa măsură încât să numai existe insolvență. Pe când acordurile cu creditorii sunt oprite de lege, alte fapte se produc în cursul falimentului fără să le prevadă legea și să le oprească (buneoară falitul moștenește o avere importantă). Astfel de fapte, dacă se produc mai înainte ca să se fi pronunțat o sentință contradictorie (faliment pronunțat din oficiu sau după cererea creditorilor fără chemarea debitorului), trebuesc ținute în seamă cu ocaziunea judecării opozițiunii. Dar odată ce tribunalul falimentar s'a pronunțat prin hotărâre contradictorie, situația de fapt nu mai poate fi schimbată situația din momentul judecării contradictorie este, după Bonelli, decisivă. Până la judecata contradictorie, sentința nu numai că e provizorie în ce privește executarea, dar ea însă are și un caracter cu totul nesigur; prin judecarea contradictorie s'ar constată în realitate dacă în acel moment condițiunile pentru faliment sunt întrunite.

1) În acelaș sens: *Thaller-Pererrou*, I, 382; *Beudant* în nota la *Dallaz* P. 69. 2. 73; *Valéry*, în *Dallaz* P. 45. 1. 17; *Glasson*, D. P. 1902, 2, 67; *Rouben de Couder*. Dictionnaire de dr. comercial, cuvântul Faillite n. 1898. Contra: *Bédarride*, III, n. 1182; *Alauzet*, VIII, n. 2847; *Boistel*, n. 904, Compară și *Thaller*, Traité élem. n. 1762.



Jurisprudența italiană<sup>1)</sup> face, socotim noi, aplicațiunea exactă a principiilor de drept și nu credem că prin această aplicațiune dă o soluțiune inechitabilă. Din potrivă, înlătură abuzurile, ce se comit în Franța și România, în dauna creditorilor.

Jurisprudența italiană face o exactă aplicațiune a principiilor de drept; jurisprudența franceză — și după ea cea română — caută să îndulcească rigorile legii atunci când constată consimțământul cel puțin al creditorilor, cari se interesează de faliment, de a se ridica starea de faliment, fără a se astepta formalitățile greoaie ale reabilitării. Iată deosebirea de concepții.

2) 87. *Apelul falitului.* — Cel declarat în faliment în lipsă are de ales între două căi pentru retractarea sentinței: el poate sau să facă opozițiune în termen de 5 zile libere dela afișarea extractului prevăzut în art. 710 sau să facă de a dreptul apel în termen de 15 zile libere socotit de la aceeaș afișare (art. 711 c. com. și art. 32 din legea pentru accelerarea judecăților<sup>2)</sup>. 10 n

---

1) Și casația belgiană s'a pronunțat la fel, a se vedea *Pasicrisie*, 1891, 1, 152.

2) Legiuitorul român, prin modificările aduse articolului, care azi este 711, a inovat față de sistemul italian, care îi fusese model. Intr'adevăr art. 693 italian, ce corespunde articolului 711 românesc, nu vorbește decât de dreptul falitului de a face opozițiune, nu și de dreptul de a face direct apel, de unde se deduce că cel declarat în faliment trebuie neapărat să uzeze de calea opozițiunii, care deschide în fața tribunalului judecata în contradictor și numai dacă i se respinge opozițiunea se poate adresa cu apel la instanța superioară.

Se susține, în dreptul italian, că legiuitorul a avut în vedere declararea în faliment fără citarea debitorului; ori, spre a se deschide calea apelului, trebuie un contradictor prealabil tot în fața tribunalului și acest contradictor se obține prin opozițiunea falitului. Dacă falimentul s'a pronunțat după citarea debitorului, caz neprevăzut de lege, dar folosit în practică, se susține în Italia necesitatea comunicării sentinței declarative, pentru ca cel declarat să facă uz de căile de atac în conformitate cu dreptul comun. A se vedea: *Bonelli*, No. 161, 166.



Dacă falitul a făcut opozițiunea, el va avea dreptul să îndrepte apel în contra sentinței prin care i s'a respins ~~apelul~~, de oarece prin ultimul aliniat al art. 711 s'a prevăzut că „sentința asupra opozițiunii se dă contradictor cu judecătorul sindic și este supusă apelului“. În acest caz termenul de apel este de 15 zile, și curge din ziua respingerii opozițiunii (art. 904).

Dacă falimentul s'a pronunțat contradictor cu falitul, acesta evident nu poate să uzeze de calea opozițiunii, ci are deschisă numai calea apelului în termen de 15 zile dela pronunțare (art. 904 c. com.).

S'a susținut însă că falitul, când sentința declarativă s'a dat contradictor, nu are dreptul la apel. Argumentele invocate în sprijinul acestei teze sunt următoarele :

1. Art. 944 din codul comercial cuprinde regula că sentințele tribunalului, date în materie de faliment nu sunt supuse apelului decât în cazurile prevăzute de lege ;

2. Art. 711 din acelaș cod, reglementând căile de atac deschise contra sentinței declarative, a prevăzut dreptul de apel condiționându-l de existența dreptului de opozițiune, astfel că rezultă din acest articol că dacă falitul nu are dreptul de a face opozițiune, nu poate să uzeze nici de calea apelului ;

3. Art 708 arată că sentința declarativă de faliment este supusă opozițiunii și apelului, dar numai în sensul că sentința deși supusă căilor de retractare ordinare, este totuși executorie provizoriu, rezervându-se articolului 711 să reglementeze când este deschisă calea opozițiunii și când aceea a apelului <sup>1)</sup>).

1) Aceste argumente le găsim în deciziunea Curții de Apel din Constanța din 23 Septembrie 1925, *Curierul* 1926, p. 396: *M. A. Dumitrescu*, codul de comerț adnotat, n. 7707 lată considerentele acestei deciziuni :

«Având în vedere că cestiunea ce trebuie a se rezolvă în prim loc este acela de a se ști dacă apelul la Curte este sau nu admisibil contra sentinței Tribunalului prin care s'a admis declararea în stare de faliment a unui comerciant în prezența acestuia;

«Considerând că art. 944 cod. com. cuprinde regula că sentințele Tribunalului date în materie de faliment nu sunt supuse apelului decât în cazurile prevăzute în lege ;

«Că după art 711 din acelaș cod, falitul judecat în lipsă și cel



Cu drept cuvânt s'a criticat această teză, care răpește celui declarat contradictor în faliment dreptul de a uză de orice cale ordinară pentru a reformă sentința.

Să nu uităm origina articolului 711. El corespunde articolului 693 din codul de comerț italian, care are următoarea redactare :

„Falitul are dreptul de a face opozițiune contra sentinței declarative de faliment, pronunțată din oficiu sau după cerea unuia sau a mai multor creditori, înaintea aceluiaș tribunal, care l'a pronunțat, în termen de opt zile dela afișarea ei la poarta de afară a tribunalului“.

---

care a fost declarat din oficiu fără să fi fost echemat, sau deși echemat dar judecat în lipsă, are dreptul să facă opoziție în contra sentinței declarative de faliment în termen de 5 zile libere dela afișarea extractului prevăzut de art. 710, sau să facă de adreptul apel până în termen de zece zile libere tot dela aceeași dată, legea fixând astfel acelaș punct de plecare a termenului atât pentru exercitarea dreptului de opoziție cât și pentru dreptul de apel ;

«Considerând că prin această dispozițiune legiitorul condiționând dreptul de apel de existența dreptului de opoziție, nu mai încape îndoială că falitul nu poate uză de dreptul de apel decât numai în cazul când el ar fi putut face opoziție, dar nu a uzat de această cale.

«Că falitul ne având dreptul de opoziție în cazul când sentința de declarare a stărei de faliment s'a pronunțat în mod contradictoriu cu dânsul, ei numai în cazul când el a fost declarat din oficiu fără să fi fost echemat, sau deși echemat dar a fost judecat în lipsă, urmează că el nu are nici drept de apel atunci când judecata la Tribunal s'a făcut în mod contradictoriu.

«Considerând că art. 708, invocat de apelant în susținerea tezei contrarii, nu desleagă chestiunea admisibilităței apelului, ci prevede numai că sentința supusă apelului și opoziției este executorie provizoriu, iar textul care reglementează căile de atac deschise contra sentinței Tribunalului este art. 711 cod. comercial care formează sediul materiei ;

«Considerând că, în această materie specială, nefiind deschisă calea apelului de cât numai în cazurile anume prevăzute de un text formal de lege, precum s'a arătat mai sus, urmează a se decide că întrucât în speță, declararea în faliment s'a făcut în prezența apelantului, el nu are dreptul de apel la Curte, potrivit art. 711 cod. com. și deci apelul de față trebuie să fie respins ca inadmisibil.



\* „Orice interesat are drept de a face opozițiune la hotărîrea declarativă de faliment în 30 zile dela îndeplinirea aceleiaș formalități“.

„Judecata opozițiunii are loc contradictor cu sindicul“.

✓ Textul articolului 693 italian a fost admis în codul nostru de comerț, devenit articolul 706 român. El a fost modificat la 1895 (legea Marghiloman), transformându-se în articolul 707 și apoi 711.

✓ Pentru deslegarea problemei noastre trebuie să știm că sub imperiul articolului 693 din codul italian se susține că:

1. Dreptul de opozițiune, despre care face vorbire acest articol nu este dreptul de opozițiune contumacială din dreptul comun, ci dreptul pentru falit, care nu a fost chemat în judecată, de a deschide judecata contradictorie, fără de care nu se poate recurge la apel;

2. Cel declarat în faliment, fără citare (și numai acest caz este reglementat de art. 693 italian), nu poate să facă direct apel: întâi opozițiune și dacă opozițiunea este respinsă, falitul poate să facă apel;

3. Dacă legiuitorul italian în art 693 a avut în vedere numai declararea în faliment fără citare, practica judecătorească a introdus și declararea în faliment cu citarea debitorului. În acest din urmă caz, dacă cel declarat în faliment trebuie tratat ca orice pârât în procese, atunci el are drept să facă opozițiune (de data aceasta contumacială) și apel, dela notificarea sentinței declarative <sup>1)</sup> ~~contumacială~~.

Legiuitorul român prin modificările aduse vechiului art. 706, care era traducerea art. 693 italian, în afară de schimbarea termenelor de opozițiune și apel, a făcut următoarele inovațiuni, înlăturând astfel în mod categoric primele două învățăminte deduse din articolul italian :

a) Dreptul de opozițiune acordat prin art. 707 (azi 711) a fost transformat într'o opozițiune contumacială, la care are dreptul atât cel care a fost citat, cât și cel declarat, necitat; b) Opozițiunea fiind contumacială — adică la fel cu cea din dreptul comun —

1) A se vedea: *Bonelli*, n. 166; *Mortara-Azzariti*, Il codice di commercio, n. 152, Casația Torino 23 Iunie 1917, Riv. del dir. comm. 1917, p. 338.



cel declarat în lipsă are alegere între a face opozițiune și între a face deadreptul apel la Curte; de asemenea și creditorii, cari au cerut declararea în faliment pot face opozițiune sau direct apel.

Legiuitorul român nu a făcut decât: a transformat opozițiunea de drept falimentar în opozițiune contumacială, chiar când sentința a fost pronunțată fără citarea debitorului; el nu s'a preocupat de existența sau nu a dreptului de apel, când cel declarat în faliment s'a prezentat în instanță și sentința s'a dat contradictor. De această ipoteză nu s'a preocupat legiuitorul italian în art. 693 și nu s'a preocupat nici cel român în art. 706 devenit azi 711. Dreptul falitului de a cere reformarea sentinței declarative pronunțată după debateri contradictorii, stă înscris în art. 708 ultimul aliniat: „Această sentință, *supusă opozițiunii și apelului*, este executorie provizoriu“.

Legiuitorul român, când arată ce trebuie să cuprindă sentința declarativă, termină, nu cum face cel italian în art. 691, cu enunțarea doar a caracterului ei de a fi executorie provizoriu, ci cu specificarea că ea este supusă opozițiunii și apelului. Prin urmare sentința este supusă apelului; iar art. 711 reglementează dreptul de opozițiune precum și puțința de a exercita de a dreptul apel, deși partea are deschisă calea opozițiunii ).

În ce privește cestiunea de a ști dacă în apel se pot deduce fapte noi, precum achitarea creditorilor posterior declarării falimentului, ne-am ocupat cu ocaziunea opozițiunii (a se vedea supra n. 86),

88. Apelul creditorilor, cari au cerut declararea. Art. 711. după ce reglementează dreptul de opozițiune și apel al falitului în contra sentinței declarative de faliment, adaugă: „*Acești drept îl au și creditorii, cari au cerut declararea în faliment*“. Ce a voit să spună legiuitorul? Că creditorii, cari au cerut declararea în faliment, au dreptul să facă opozițiune sau de a dreptul apel în contra sentinței pe care ei au do-

1) A se vedea și critica făcută deciziunii Curții de Apel din Constanța, de D-l M. Valerianu, *Curierul*, 1926, p. 241.



bândit-o? Ar fi într'adevăr extraordinară această inovațiune a legiuitorului român (Un autor italian <sup>1)</sup>) se întreabă, dacă legiuitorul român nu a înțeles să vorbească de opozițiunea și apelul creditorilor, cari au cerut declararea în faliment, dar cărora tribunalul le-a respins cererea. Socotim că aceasta ar fi singura ipoteză posibilă. Pentru acesta creditorii, cari au cerut, dar n'au obținut declararea în faliment, mai avem însă dispozițiunea articolului 944 c. com. aliniatul ultim: „Este asemenea supusă opozițiunii și apelului, sentința prin care tribunalul respinge declarațiunea de faliment cerută de unul sau mai mulți creditori“.

× Termenele de opozițiune și apel sunt aceleași cași pentru falit: cinci zile și cincisprezece zile libere; dar ne lovim de o dificultate. De când curg termenele? La opozițiunea și apelul falitului în contra sentinței declarative termenele curg dela afișarea extractului la ușa tribunalului. La opozițiunea și apelul în contra sentinței, care a respins cererea de declarare, nu avem afișare și atunci trebuie să ne raportăm la principiile generale. Vom decide deci că în ce privește apelul, termenul de cincisprezece zile va curge dela pronunțare, dacă sentința s'a pronunțat contradictor; dacă sentința s'a pronunțat în lipsa creditorilor, termenul va curge dela comunicarea (art. 904). Totdeasemenea termenul de opozițiune va curge dela comunicare. ×

În cazul când creditorii au făcut opozițiune și li s'a respins, ei au drept la apel în cincisprezece zile întotdeauna dela pronunțare (art. 904).

Și opozițiunea creditorilor, cari au cerut declararea, întocmai ca și opozițiunea falitului este întotdeauna socotită contumacială, astfel că acești creditori — la noi spre deosebire de ce se întâmplă la Italiani — pot să facă deadreptul apel, deși sentința s'a dat în lipsă.

Dacă apelul creditorilor este admis și Curtea de Apel declară falimentul, numai avem calea opozițiunii, nici din partea falitului, nici din partea celor de al treilea, de oarece atât opozițiunea falitului, cât și opozițiunea celor de al treilea

1) *Bonelli*, n. 167 nota 2.



sunt căi de atac rămase în materie falimentară în mod excepțional în contra sentinței tribunalului<sup>1)</sup>

89. Apelul celor de al treilea interesați. Am văzut că orice persoană interesată are dreptul să facă opozițiune în contra sentinței declarative de faliment, deși nu a fost parte litigantă. Ei bine, ca cel de al treilea interesat să poată să facă apel, trebuie să devină parte litigantă prin folosirea căii de atac a opoziiunii și numai respingându-i-se opozițiunea va avea deschisă calea apelului în 15 zile dela pronunțarea sentinței. Opozițiunea celui de al treilea nu este o opoziiune contumacială, ci o terță opoziiune (contestație), fără de exercitarea căreia, terțul nu are dreptul la apel. Pe când falitul și creditorul, care a cerut declararea în faliment, sunt socotiți de legea română ca părți litigante și deci pot face direct apel, deși sentința s'a pronunțat în lipsa lor, — dimpotrivă cel de al treilea trebuie să facă opozițiune și nu are drept de apel, de cât dacă tribunalul îi respinge opozițiunea<sup>2)</sup>.

90. Apelarea sentinței, care admite opozițiunea. Nu ne ocupăm de sentința, care, admițând opozițiunea unui creditor, declară în faliment pe debitor, de oarece o asemenea sentință este apelabilă ca orice sentință declarativă. Ne ocupăm de ipoteza contrarie: Tribunalul a declarat în faliment, dar în urma opozițiunii falitului sau a unui creditor, acelaș tribunal admite opozițiunea și reformează prima sentință. Art. 711 ne spune că această sentință „se dă contradictor cu sindicul și este supusă apelului“.

Cine are dreptul să facă apel în contra acestei sentințe? Desigur că, dacă în instanța de opozițiune a figurat și un creditor, căruia nu-i convine ridicarea falimentului, el poate face apel, deoarece a fost parte litigantă. Dar judecătorul sindic are dreptul să apeleze sentința prin care s'a revocat

---

1) Casația română, 26 Septembrie 1924, *M. A. Dumitrescu*, codul de comerț adnotat. n. 7698.

2) Casația 10 Iunie 1916, *M. A. Dumitrescu*, codul de comerț adnotat, n. 7599. Contra, *M. Pașcanu*, 118 ter.



falimentul? În general se spune că sindicul are acest drept<sup>1)</sup>. Se susține că după cum opozițiunea nu are efect suspensiv față de sentința declarativă, tot asemenea sentința revocatorie nu este suspensivă atât timp cât nu a dobândit forța autorității lucrului judecat. Mai înainte de rămânerea definitivă, procedura falimentului nu este întreruptă<sup>2)</sup>. Această doctrină influențată de unele legiuri străine<sup>3)</sup>, nu se potrivește cu principiile dreptului falimentar român.

În dreptul nostru falimentar avem un principiu ce se aplică tuturor sentințelor pronunțate în materie de faliment; este principiul înscris în art. 944 c. com.: „Toate sentințele date de tribunalul de comerț în materie de faliment sunt executorii..” Potrivit acestui principiu, am văzut că sentința declarativă este executorie de îndată. Din momentul pronunțării sentinței, cel declarat este desesizat, el nu mai are administrațiunea bunurilor sale, nu mai poate dispune de ele, numai are reprezentanța activă și pasivă în justiție a propriului său patrimoniu, etc. Din momentul declarării în faliment se socotește constituită colectivitatea creditorilor: massa credală, ale cărei interese sunt apărute de către judecătorul sindic.

Potrivit tot aceluiași principiu al executării de îndată a sentințelor pronunțate de tribunalul comercial în materie de faliment, trebuie să admitem că reformarea de către tribunal a hotărârii, prin care o persoană a fost declarată în faliment, trebuie să-și producă toate efectele de îndată fără să așteptăm ca ea să devie de irevocabilă autoritate

1) A se vedea *Bonelli*, n. 178.

2) *Bonelli*, loc. cit. în nota precedentă.

3) Sunt legi falimentare, care mențin efectele falimentului chiar și după ce s'a dat o sentință revocatoare și atât timp cât ea nu este de irevocabilă autoritate. A se vedea: legea germană § 75 legea olandeză, art. 13; legea spaniolă, art. 1167 și 1331; legea ungară § 86.

Au decis în Italia că odată pronunțată sentința revocatorie, încetează desesizarea debitorului, care își recapătă exercițiul drepturilor sale: Apel Milano, 2 Iunie 1906, *Rivista di dir. com.*, 1906, II, 537 cu nota aprobatorie a prof. *Sraffa*; Apel Palermo 19 Dec. 1913, *Circolo giuridico*, 1914, 85; Apel Tani, 13 Octombrie 1916, *Consulente comerciale*, 1916, 267.



Sentiința de revocarea falimentului, fiind executorie de îndată, însemnează că sechestrarea bunurilor încetează cum încetează, desezisarea, cum încetează în genere funcțiunile acestuia. Revocată sentiința declarativă, nu mai avem faliment declarat. Că e bine sau nu a repune pe debitor în capul întreprinderii și să înceteze atribuțiunile sindicului, atâta vreme cât sentiința revocatorie poate fi reformată în apel, e o problemă de lege ferenda; în dreptul pozitiv român nu ni se pare că discuția poate continua.

✓ Rezultă din cele de mai sus, că încetând funcțiunile judecătorului sindic, el nu mai poate face apel în contra sentiinței revocatorie. Apelul îl va face însă creditorul, care a figurat în instanță. Credem de asemenea că are drept să facă apel creditorul, care a cerut și obținut declararea în faliment, chiar dacă nu a fost citat cu ocaziunea judecării opozițiunii, de oarece el are tot interesul, ca sentiința declarativă, revocată, să fie repusă în vigoare de către Curtea de Apel. Este destul să ne gândim la posibilitatea despăgubirilor la care ar putea fi condamnat ulterior creditorul, care a cerut declararea în faliment, pentru a învedera situațiunea specială a acestuia și dreptul lui de a face apel.

Și dacă jurisprudența italiană decide că atunci când sindicul nu face apel, poate să recurgă la această cale de reformare oricare interesat<sup>1)</sup>, pentru noi, susținători ai părerii că revocat falimentul nu mai avem massă credală, ni se pare firesc să conchidem că sindicul a stat în instanța de opozițiune reprezentând interesul tuturor, și că încetând funcțiunile lui, interesații, reprezentați la tribunal prin sindic, au dreptul de a face apel.

Creditorii, reprezentați de către judele sindic — reprezentant al intereselor generale — au figurat la prima instanță; ei nu sunt terți, cari să nu aibă deschisă calea apelului<sup>2)</sup>.

1) Casația Torino 31 Decembrie 1886, *Giurisprudenza italiana* 1887. 318; Apel Milano, 28 Decembrie 1889, *Monitore*, 1890, 194; Apel Messina, 14 Octombrie 1895, *Riforma giuridica* 1896, 110; Apel Geneva, 19 Februarie 1897, *Consulente commerciali* 1897, 117.

2) Curtea de Casație italiană, adoptând teoria lui Bonelli a decis la 13 Iunie 1927, *Rivista di dir. comm.*, că sentiința, care



3) 91. *Recursul*. În contra deciziei Curții de Apel, falitul precum și creditorul, care a stat în instanța de apel și sunt nemulțumiți de cele hotărâte, pot face recurs.

Oricare ar fi în Italia discuțiunile asupra dreptului de recurs în materie de faliment, la noi recursul fiind de ordin constituțional (art. 103 din constituțiune) vom spune că în dreptul românesc întotdeauna deciziunea Curții de Apel este supusă recursului, fie că prin deciziune se declară falimentul, fie că se revocă falimentul declarat de prima instanță<sup>1)</sup>.

Am spus că pot face recurs falitul și creditorul nemulțumit, care a stat în instanța de apel. Dar sindicul poate face recurs împotriva deciziei, prin care Curtea de Apel revocă falimentul ?

Logic, trebuie să răspundem că recursul nefiind suspensiv de executare, nu mai avem faliment și deci funcțiunile sindicului încetează. În acest sens s'a pronunțat Curtea de Casație din Torino la 14 Decembrie 1893 (Giurisprudenza Italiana 1894, 159).

Bonelli a criticat prea aspru deciziunea Casației din Torino, invocând absurditatea la care s'ar ajunge, dacă s'ar refuza sindicului dreptul de recurs. După Bonelli<sup>2)</sup> este absurd să se acorde falitului trei căi de atac: opozițiunea, apelul și recursul; iar masei credale numai două căi: opozițiunea și apelul. Acest autor crede că masea credală nu încetează de a exista, chiar după ce Curtea de Apel a ridicat falimentul. Coalițiunea creditorilor continuă să aibă ca reprezentant pe sindic atâta vreme cât mai este deschisă o cale de retractare a deciziei Curții de Apel. Deciziunea Curții de Apel este

---

revocă falimentul nu-și produce toate efectele decât după ce devine irevocabilă. Până la această dată nu se poate spune că falimentul a încetat. Casația italiană se sprijină și pe legile germanice, dar cari — să nu uităm — diferă de legile noastre. Într'adevăr în acele legi se prevede că falimentul nu încetează decât prin rămânerea irevocabilă a sentinței declaratorie.

1) Revocarea falimentului nu desființează efectele din trecut. Revocarea produce efecte *ex nunc*.

2) Op. cit. n. 180, care citează în acelaș sens: Cas. Torino 10 Dec. 1904.



executorie în sensul că, revocat falimentul, se suspendă procedura falimentară însă nici falitul nu poate să pretindă reintegrarea în bunurile sale, nici funcțiunile conservatorii ale sindicului nu încetează.

Cași atunci când am tratat despre apel (supra n. 90), înclinăm și aici pentru soluțiunea că, ridicându-se falimentul prin deciziunea Curții de Apel, încetează funcțiunile sindicului, dar că pot ataca cu recurs deciziunea și creditorii, cari nu au figurat în instanța de Apel decât prin sindicul, care a reprezentat *massa credală*. Odată desfăcută colectivitatea, fiecare creditor își exercită drepturile individuale, deci și recursul se va exercită tot individual de către fiecare creditor în parte.

## § 12. Sentința care determină data încetării plăților și căile de atac împotriva ei

*Cuprinsul: 92. Data încetării plăților se determină provizoriu printr'o sentință. — 93. Caracterul provizoriu al acestei determinări. — 94. Cine poate cere să se determine data încetării plăților. — 95. Procedură. Termen. — 96. Contestațiunea în contra sentinței, care determină data încetării plăților. — 97. Cine poate să facă contestațiune. — 98. Procedură. Termen. Apel.*

92. *Data încetării plăților se determină provizoriu printr'o sentință.* — Data de când comerciantul a încetat plățile prezintă o mare importanță, căci de această dată sunt legate perioadele suspecte, înăuntrul căreia unele acte încheiate de comerciant sunt prezumate în fraudă creditorilor, iar altele sunt pur și simplu nule (art. 724, 726 c. com.) Legiitorul a socotit că *massa credală* nu este destul de apărată cu exercitarea acțiunii pauliene pentru actele juridice ale falitului intervenite mai înainte de sentința declarativă de faliment și atunci a stabilit următoarele perioade suspecte :

a) O perioadă de șase luni înainte de data încetării plăților când anume acte sunt declarate nule (art. 724) ;

b) O perioadă care începe dela data încetării plăților și



se oprește cu zece zile înainte de declararea în faliment, când unele acte sunt prezumate făcute în frauda creditorilor;

c) O perioadă de zece zile, ce preced declararea în faliment, când presumpțiunea de fraudă operează mai eficace decât în perioada anterioară.

Tribunalul, care a declarat falimentul, este singurul competent să fixeze data încetării plăților. ×

Chiar atunci când Curtea de Apel declară pe un comerciant în faliment (după apelul ce s'a făcut în contra sentinței care a respins declararea), ea nu poate fixa data încetării plăților. Tribunalul falimentar este acela care, mai bine ca orice altă instanță poate să descopere adevărul asupra încetării plăților, ca unul ce are supravegherea întregii proceduri falimentare. Tribunalul falimentar se ocupă cu situațiunea patrimonială a falitului, cu conduita acestuia mai înainte de a fi declarat în faliment, cu verificarea creanțelor; deci tribunalul falimentar este în măsură să afle mai bine data de când comerciantul se găsește în încetare de plăți.

✓ In ce privește fixarea provizorie a datei încetării plăților printr'o sentință distingem trei ipoteze:

1. Data încetării plăților poate să fie fixată prin chiar sentința declarativă de faliment, în care caz partea din sentință, privitoare la data încetării plăților are o individualitate proprie, susceptibilă de alte căi de atac de cât partea din sentință cu referință la declararea în faliment. In această primă ipoteză avem în realitate două sentințe, contopite numai formal. Vom reveni asupra acestei chestiuni când vom trata despre căile de atac împotriva sentinței, care fixează data încetării plăților.

2. Prin sentința declarativă de faliment nu s'a fixat data încetării plăților, dar tribunalul poate ulterior, din oficiu sau după cererea oricărui interesat, să fixeze data încetării plăților.

3. Dacă data încetării plăților nu s'a fixat prin sentința declarativă și nici prin vreo altă sentință ulterioară, atunci se socotește că încetarea plăților a avut loc în ziua pronunțării sentinței declarative, în ziua morții falitului, sau în aceea a retragerii din comerț, dacă falimentul a fost declarat în urma acestor evenimente (art. 722). ✓



93. *Caracterul provizoriu al fixării datei.* — Articolul 722 vorbește de sentința tribunalului prin care se determină provizoriu ziua încetării plăților.

Determinarea este provizorie dintr'un îndoit punct de vedere :

a) *Data fixată* pentru încetarea plăților este provizorie, după cum e provizorie și declararea în faliment, atâta vreme cât sentința, ce a pronunțat-o, nu a rămas definitivă ;

b) *Data fixată* pentru încetarea plăților este provizorie, întru cât tribunalul, din oficiu sau după cererea oricărui interesat, poate, tot timpul până la încheierea procesului verbal de verificarea creanțelor, să revie și să pronunțe una sau mai multe sentințe de retrodatarea încetării plăților. Ori de câte ori, în toată această perioadă, tribunalul este în măsură să constate că încetarea plăților s'a produs și mai în trecut, el retrodatează, revocând sentința anterioară<sup>1)</sup>.

1) În Italia susțin că tribunalul poate oricând, până la încheierea procesului verbal de verificarea creanțelor, să revie, fie din oficiu, fie după cererea oricărui interesat, asupra datei încetării plăților, ce a fost determinată printr'o sentință anterioară. Determinarea datei printr'o sentință nu împiedică o retrodatare printr'o sentință posterioară. Un lucru însă: sentințele nu pot decât să îndepărteze data încetării plăților de ziua în care s'a pronunțat declararea în faliment. Cei cari se plâng că data încetării plăților a fost fixată prea în trecut, pot s'o apropie, dar nu pe calea unei simple cereri, ci pe calea contestațiunii (art 706 italian, 723 român) : *Bolaffio* n. 79—80 ; *Calamandrei*, n. 171 ; *Ramella*, n. 135 ; *Sraffa*, în *Giurisprudenza italiana*, 1893, II, 343 ; *Bonelli*, n. 343 ; Apel Roma, 24 Ianuarie 1891, *Temi romana*, 1891, 45 ; Apel Milano, 10 Februarie 1893, *Foro italiano*, 1893, 1310 ; Apel Torino, 19 Iulie 1899, *Giurisprudenza torinese*, 1899, 1525 ; Apel Florența, 4 Apr. 1902, *Foro italiano*, 1902, 485 ; Casația Torino, 5 Aprilie 1913, *Rivista di dir. comm.* 1914, II, 105 ; Casația Roma, 4 Mai și 5 Iunie 1917, *Rivista di dir. comm.* 1917, II, 513 ; Casația Napoli, 8 Sept. 1917, *Rivista di dir. comm.* 1918, II, 81 ; Casația Roma, 22 Februarie 1922, *Giurisprudenza italiana*, 1922, I, 1, 278 ; Apel Catania, 13 Iulie 1924, *Diritto fallimentario*, 1925, 535. În sfârșit și Curtea de Casație unică pentru întreg Regatul italian, a adoptat această soluțiune prin deciziunea din 27 Iulie 1928, *Rivista di dir. comm.* 1928, II, 630. A se vedea în acelaș sens la noi *M. Pașeanu*, n. 121.

Sunt de părere că din textul art. 704 italian, ce corespunde articolului 822 românesc, ar reeși că tribunalul, odată ce a de-



94. *Cine poate cere să se determine data încetării plăților.*—

Articolul 722 corespunde articolului 704 italian, iar articolul 723 corespunde articolului 706 italian. După doctrina azi dominantă, doctrină împărtășită și de unica Curte de Casație a Regatului Italian<sup>1)</sup>, prin articolul 704 (art. 722 românesc) se prevede un mijloc legal de fixarea încetării plăților la o epocă mai depărtată de ziua, în care s'a pronunțat sentința declarativă de faliment. Așa, dacă nu s'a determinat data încetării plăților prin chiar sentința declarativă, data încetării plăților coincide cu ziua declarării falimentului. Pentru a duce încetarea plăților la o epocă mai îndepărtată, spre a o separa de ziua declarării falimentului și a o fixa mai în trecut, legea permite tribunalului din oficiu sau după cererea oricărui interesat să pronunțe o sentință în acest sens. Dar, după cum am arătat, fixarea încetării plăților la o epocă și mai depărtată poate avea loc și atunci când tribunalul a determinat data încetării plăților prin sentința declarativă sau printr'o alta ulterioară.

Tot după aceeaș doctrină dominantă în Italia, art 706 (art. 723), care prevede contestațiunea în contra sentinței, ce determină data încetării plăților, servește pentru ca această dată, fixată la o epocă anterioară zilei, în care s'a declarat falimentul, să fie adusă cât mai aproape de această din urmă zi. Deosebirea dintre remediile înscrise în cele 2 articole ar consistă prin urmare în scopul diametral opus ce se urmărește prin fiecare : prin remediul arătat în primul articol (722

---

terminat printr'o sentință data încetării plăților, numai poate reveni ; în contra unei asemenea fixări nu este altă cale de reformare de cât contestațiunea deschisă de articolul 706 italian (723 româneșe) : *Vidari*, în *Dizitto commerciale*, 1897, 843 ; *Ricci*, în *Giurisprudenza italiana*, 1889, II, 575 ; *Lordi*, în *Rivista di dir. comm.* 1917, II, 164 ; *Cuzzi-Cicu*, n. 192 ; Casația Torino, 11 Decembrie 1895 *Foro italiano*, 1896, 69 ; Idem 5 Martie 1910, *Giurisprudenza Tor.*, 1910, 1569 ; Casația, 8 Iulie 1897, *Giurisprudenza italiano* 1897. 918 ; Idem, 4 Ianuarie 1913, *Riv. di dir. comm.* 1913, II, 271 ; Casația Roma, 30 Octombrie 1915, *Riv. di dir. comm.* 1917, II, 164.

1) Curtea de Casație, 27 Iulie 1928, *Rivista di dir. comm.*, 1928, II, 630.



românesc, 704 italianesc) se urmărește ducerea încetării plăților cât mai în trecut, fără să depășească un maximum legal de care ne vom ocupa îndată; prin remediul arătat în cel de al doilea articol (723 românesc, art. 706 italianesc) se caută din potrivă apropierea încetării plăților cât mai mult și de este posibil să coincidă cu ziua declarării în faliment. Vom reveni asupra celui de al doilea remediu și atunci vom arăta ce deosebire de redactare există între articolul 706 italianesc și art. 723 românesc.

După ce am văzut că tribunalul din oficiu sau după cerere poate printr'una sau mai multe sentințe succesive să determine tot mai în trecut data încetării plăților, rămânând rezervată contestațiunii apropierea acelei date, să vedem acum cine are dreptul să seziseze tribunalul cu cererea de a se fixa data încetării plăților.

Articolul 722 vorbește de «cererea oricărui interesat». Interesați ca data încetării plăților să fie fixată cât mai în trecut pentru a se anula astfel un număr cât mai mare de acte făcute de falit mai înainte de declararea lui în faliment, nu pot fi decât:

a) judecătorul sindic, care are misiunea de a reintegra patrimoniul falitului, cerând anularea tuturor actelor încheiate în fraudă sau prezumate în fraudă creditorilor;

b) creditorii, fiecare în parte, au interes ca, data încetării plăților fiind fixată mai în trecut, actele prezumate în fraudă să fie mai numeroase, pentruca mărindu-se activul, să li se cuvină o cotă parte mai însemnată.

Falitul nu poate să ceară fixarea datei încetării plăților, pentrucă nu are interes, de oarece pe de o parte anularea sau chiar nulitatea actelor sunt prescrise în interesul masei credite, iar fraudarea creditorilor nu-i poate servi întrucât fraudă constituie unul din elementele delictului de bancrută frauduloasă.

Nici persoanele, cari au dobândit drepturi reale (au dobândit în proprietate, în uzufruct, în gaj, creditorii ipotecari și alți privilegiați) nu au interes să se fixeze data încetării plăților într'o epocă anterioară, ci din potrivă slujindu-se de contestațiunea acordată de lege prin articolul 723, ei vor căuta să apropie data încetării plăților, spre a face ca perioada



suspectă să înceapă după data când ei au dobândit drepturile amenințate.

95. *Procedură. Termene.* ✕ Cererea de a se fixa data încetării plăților nu este o acțiune, deci ea nu este supusă regulilor, ce guvernează chemările în judecată.

Tribunalul, sezizat de cerere, va hotărî fără să fie nevoie de a cită pe cineva. După cum cererea unui creditor de a se declara în faliment un comerciant nu implică obligațiunea pentru tribunal de a cită părțile; tot asemenea nici la cererea pentru fixarea datei, când a avut loc încetarea plăților, se hotărăște în camera de consiliu, fără citare<sup>1)</sup>. Liber este însă tribunalul să cheme pe părți, dacă are nevoie de lămurire.

Tribunalul poate să admită cererea; poate să o respingă, dar poate să o admită numai în parte, adică să ducă data la o epocă anterioară, dar nu așa cum a cerut sindicul sau vreunul dintre creditorii. Mai mult, întrucât tribunalul, poate din oficiu să pronunțe o sentință de retrodată, credem că el va putea să ajungă cu data încetării plăților și mai întrecut decât a cerut-o cel interesat.

Cel care a cerut o sentință pentru retrodată și este nemulțumit, nu are deschisă nici calea opozițiunii, nici calea apelului, deoarece nici prin art. 722 și nici prin art. 944 nu se acordă opoziție sau apel împotriva sentinței, pronunțată după cererea celui interesat de a retrodată încetarea plăților. Doar calea recursului îi stă la dispozițiune și aceasta numai din cauza prevederii articolului 103 din Constituțiune.

Dacă cel, care a cerut retrodată, nu are împotriva sentinței dreptul de opozițiune sau apel, vom vedea că această sentință este atacabilă prin contestațiune. Deasemenea cel, căruia i s'a respins o cerere, poate reveni cu o alta, nefiind în această materie chestiune de autoritatea lucrului judecat.

Art. 722 nu precizează termenul înăuntrul căruia cel interesat se poate adresa tribunalului. Acest termen poate fi însă dedus din dispozițiunea articolului 723, care prevede că în

---

1) A se vedea *Bonelli* n. 314; *Cuzzi-Cicu*, n. 195; *Pașcanu*, loc. cit.



contra sentinței, ce determină provizoriu data încetării plăților se poate face contestațiune înaintea tribunalului, care a pronunțat-o, sub condițiunea numai ca această contestațiune să fie notificată cel mult până în opt zile dela verificarea creanțelor. Prin urmare, pentru ca cei interesați să poată uză de calea contestațiunii, cererea de retrodatăre nu mai poate fi făcută în termen util, după verificarea creanțelor, sau, cum mai exact se exprimă art. 706 din codul italian, după ce s'a încheiat procesul verbal de verificarea creanțelor. Mai mult, credem că odată ce s'a încheiat acest proces verbal, tribunalul a epuizat dreptul său de a mai retrodată încetarea plăților. Numai astfel este posibilă exercitarea dreptului de contestațiune <sup>1)</sup>).

Sentința, care determină data încetării plăților, este supusă aceleași întinse publicități ca și sentința declarativă de faliment (art. 943), pentru a fi cunoscută de toți cei interesați.

Am arătat mai sus că tribunalul, retrodatând încetarea plăților, nu poate depăși un maximum legal. Intr'adevăr ultimul aliniat al articolului 722 prescrie: „*In nici un caz încetarea plăților nu se va putea fixa la o epocă mai depărtată de trei ani de la datele de mai sus*“, iar aceste date sunt: ziua pronunțării sentinței declarative de faliment, ziua morței falitului sau ziua retragerii din comerț, dacă falimentul a fost declarat în urma acestor evenimente.

Prin urmare, dacă falimentul este declarat, pe când debitorul insolvent este în viață și în exercitarea comerțului sau, data încetării plăților nu poate fi fixată la o epocă mai depărtată de trei ani, socotiți acești trei ani din ziua când s'a pronunțat sentința declarativă.

Dacă falimentul s'a declarat după retragerea din comerț a celui insolvent, noi știm că sentința declarativă trebuie să intervie în termen de un an dela deces, iar data încetării plăților se poate urca cu trei ani dela acest eveniment (art. 707):

---

1) Ce se face cu cererea introdusă în termen util, dar pe care tribunalul n'a soluționat-o ? După Bonelli, în acest caz tribunalul trebuie să amâne încheierea procesului verbal de verificare până ce se va pronunța asupra cererii (n. 346). Nu putem împărtăși această părere, care nu se sprijină pe lege.



deci e posibil ca perioada suspectă să fie mai lungă decât la declararea în faliment a unui comerciant în viață.

Dacă falimentul a fost declarat după retragerea din comerț a celui insolvent, noi știm că sentința declarativă trebuie să fie pronunțată în termen maximum de cinci ani dela retragere. Și dacă ținem seamă că potrivit articolului 722, data încetării plăților se poate fixa la o epocă de maximum trei ani anteriori retragerii din comerț, ajungem, la falimentul pronunțat după ce debitorul s'a retras din negoț, la o retrodatare de maximum opt ani, ceea ce desigur este excesiv.

Legea a fixat un maximum de timp pentru retrodatare, nu pentru că anterior nu se vor fi comis acte frauduloase, dar pentru a da siguranță transacțiunilor, ce se încheie și să nu fie expuse la anulări după trecere de prea mult timp. Să nu uităm însă că fixarea datei încetării plăților interesează pentru stabilirea epocelor suspecte, când anularea actelor se obține mult mai ușor decât prin exercitarea acțiunii pauliene.

Rămâne că anularea actelor făcute înainte de epocile suspecte, să se obțină după regulile dreptului comun, așa după cum ne arată art. 725 : *„Toate actele, plățile și înstreinările făcute în fraudă creditorilor, în orice timp ar fi făcute, trebuie să fie anulate, conform dispozițiilor art. 975 din codicele civil“*.

96. *Contestațiunea în contra sentinței, care determină data încetării plăților.* — Sentința, prin care se determină data încetării plăților, este supusă revocării prin simplă cerere spre a se fixa acea dată în epocă anterioară (retrodatare); ea este supusă contestațiunii pentruca data încetării plăților să fie apropiată de ziua, în care s'a pronunțat sentința declarativă.

În Italia nici autorii, nici instanțele juducătorești nu sunt absolut unanime asupra obiectului, ce-l are contestațiunea, prevăzută de art. 706 din codul de comerț italian, corespunzător articolului 723 din codul român.

Trebuie dela început să arătăm, că articolul a suferit unele modificări. Ne interesează modificarea adusă la 1895 primei părți a articolului 723.

Pe când în articolul 706 din codul italian citim în prima lui



parte: „*In contra sentinței, care determină provizoriu la un timp anterior data încetării plăților, se poate face opozițiunea înaintea tribunalului, care a pronunțat-o, sub condițiunea ca opozițiunea să fie notificată înăuntrul a opt zile dela încheierea procesului verbal de verificarea creanțelor*“; în art. 723 românesc lipsesc cuvintele: „*la un timp anterior*“.

În Italia, față de textul articolului 706, doctrina dominantă susține că opozițiunea — care în realitate este o terță opozițiune, o contestațiune după cum bine o numește legiuitorul român — nu poate să aibă drept obiect decât apropierea datei încetării plăților, evident când printr'o sentință s'a determinat acea dată „*la un timp anterior*“. Prin urmare ca să aibă loc contestațiunea, trebuie să avem o sentință care să fi fixat data încetării plăților la o epocă anterioară zilei, în care s'a pronunțat sentința declarativă de faliment. Obiectul contestațiunii nu poate fi să schimbe data încetării plăților la o epocă și mai îndepărtată, ci numai să schimbe acea dată într'una mai apropiată de ziua, în care a fost declarat falimentul. Fixarea datei și mai în trecut se obține, nu prin contestațiune, ci prin simpla cerere a articolului 704 italian, care corespunde articolului 722 român<sup>1)</sup>.

Sunt însă autori și unele deciziuni ale instanțelor italiene, cari susțin că prin contestațiune se poate nu numai apropia data încetării plăților dar chiar și a o retrodată<sup>2)</sup>.

În urma reducerii numărului Curților de Casație din Italia la una singură, instanța supremă prin deciziunea din 27 Iulie 1928<sup>3)</sup> a stabilit, casând deciziunea instanței de fond, că până la încheierea procesului verbal de verificarea creanțelor orice interesat poate să ceară retrodatarea încetării plăților; după încheierea acestui proces verbal orice interesat poate

---

1) Conform: *Bonelli*, n. 360 și în *Rivista di dir. comm.*, 1903, II, 547; *Luciani*, p. 434 și urm.; *Sarfatti*, în *Rivista di dir. comm.*, 1911, II, 403; *Cobianchi*, în *Diritto commerciale*, 1911, 699.

2) Conform: *Vidari*, n. 7466; *Pagani*, Digesto italiano, cuvântul *Fallimento*, n. 46; *Bolaffio*, n. 84; *Sraffa*, în *Giurisprudenza italiana*, 1893, II, 343; *Ramella*, n. 125.

3) *Rivista di dir. comm.*, 1928, II, 630.



în termen de opt zile succesive, să facă opozițiune pentru a apropia data încetării plăților de aceea a declarării în faliment.

Curtea de Casațiune italiană își sprijină soluțiunea sa pe următoarele argumente : 1. legea prin art. 706 italian cere ca contestațiunea să poarte în contra unei sentințe, care să fi fixat data încetării plăților la o epocă anterioară ; deci legea presupune persoane lezate prin retrodatate și care au deci interes să apropie data încetării plăților ; 2. legea tot prin art. 706 italian prevede că pârât în contestațiune este sindical, care este știut, are tot interesul ca data să fie cât mai în trecut ; deci contestatorii sunt cei cu interes opus și anume de a aduce data cât mai aproape de ziua, în care s'a pronunțat declararea în faliment ; 3. în sfârșit instanța supremă n'a inovat cu nimic în această materie față de vechiul cod, care în art. 693 declară opozabilă sentința ce fixă la o dată anterioară încetarea plăților și acordă dreptul de opoziție oricărui interesat ; iar în art. 794 se ocupă de cererea creditorilor pentru a se fixa data încetării plăților. «Și în codul în vigoare — spune Casațiunea italiană — în art. 704 și 706 au fost reproduse în esență acele două dispozițiuni ; și dacă dreptul de opozițiune era și este conferit celui interesat, nu poate să aparțină decât numai creditorilor vătămați de mărirea perioadei suspecte. Este adevărat că creditorul, care a cerut retrodatarea, poate eventual să aibă interes la o ulterioară retrodatate ; dar acest interes poate fi apărat printr'o nouă cerere admisibilă atâta timp cât procesul verbal de verificare nu a fost încheiat, și nu este rațional să recurgă la exercitarea unui drept de opozițiune, care pentru condițiunea, la care este supus, nu poate să aparțină decât creditorilor vătămați de prelungirea perioadei suspecte, aceștia fiind singurii interesați».

Am arătat că legiuitorul nostru în 1895 a suprimat cuvintele „*la un timp anterior*“, ce existau în art. 723, fără însă a da lămurire și măcar să fi fost la noi, pe acea vreme, vre-o discuțiune asupra însemnătății a acestor cuvinte. Suntem convinși că suprimarea nu s'a făcut cu intențiunea de a face vre-o inovațiune, căci dacă legiuitorul nostru ar fi vroit să schimbe sistema și să admită ca contestațiunea să folosească



atât pentru apropierea datei încetării plăților, cât și pentru retrodatăre, ar fi modificat și aliniatul al 2-lea din art. 723, care prevede că «toate contestațiunile în contra acestei sentințe se discută contradictoriu cu judecătorul sindic și se rezolvă prin una și aceeași hotărîre». Acest aliniat ne arată pe sindic ca pârît, ori, dacă prin contestație s'ar putea retrodată, sindicul ca reprezentant al masei credale, ar avea dreptul să fie reclamant, ceea ce-i în evidentă contradicție cu textul legii. Este adevărat, că în Italia, acei cari susțin retrodatărea pe calea contestațiunii, admit și pe sindic ca contestator, dar după cum vom vedea, sunt foarte încurcați când trebuie să precizeze cine va fi în acest caz intimat.

97. *Cine poate fi contestator.* — Poate să facă contestațiune oricine ar fi vătămat prin retrodatărea încetării plăților și deci ar avea interes ca încetarea plăților să fie cât mai apropiată de ziua, în care s'a pronunțat sentința de declarare în faliment. Prin urmare, pot face contestațiune toți aceia cari au încheiat acte juridice cu falitul și sunt amenințați că li se vor anula acele acte (bunăoară au primit plăți; au cumpărat lucruri, etc.) sau că li se vor anula unele privilegii sau ipoteci. Dar și falitul are interes — să nu uităm că cu cât se vor anula acte pentru fraudă, cu atât se vor dobândi probe pentru condamnarea lui ca bancrutar frandulos — și deci și el pe calea contestațiunii poate cere ca data încetării plăților să fie schimbată într'una mai apropiată.

În toate cazurile de mai sus, contestatorii se vor judeca contradictoriu cu judele sindic: ei vor cere apropierea datei, judele sindic, interesat ca activul falitului să fie sporit prin diferite anulări de acte încheiate în epoci suspecte, va susține data, ce se va fi fixat anterior.

Am văzut însă că sunt și susținători ai unei alte teze: prin contestațiune se poate nu numai apropia data încetării plăților, dar și a o retrodată. Cei cari admit această teză, susțin că se pot folosi de contestațiunea prevăzută de articolul 706, creditorii, cari nu sunt lezați prin sentința, determinând data încetării plăților, dar au interes că acea dată să fie fixată cât mai în trecut pentru a se putea astfel anula unele acte, ce al



minteri ar rămâne valabile, ca încheiate în epocă anterioară epocii suspecte. Și în acest caz contestațiunea se va judecă tot contradictoriu cu judele sindic, numai eă de data aceasta judele sindic nu va avea un interes contrariu de acela al contestatorilor. Atât contestatorii cât și judele sindic au tot interesul ca, retrodatându-se încetarea plăților, perioada suspectă să fie cât mai mare. De aceea, cei cari împărtășesc opiniunea că prin contestațiune se poate cere numai apropierea datei încetării plăților, arată că acest contradictoriu, legiuitorul l'a înțeles între persoane reprezentând interese contrarii; că deci contestațiunea are loc când este natural un conflict între creditori și sindic, conflict ce-l întâlnim atunci când creditorii cer apropierea datei și nu-l întâlnim atunci când ei cer retrodatarea.

Dar dacă de contestațiunea prevăzută în art. 723, se poate face uz atât pentru apropiere cât și pentru retrodatarea, firesc trebuia să se recunoască și sindicului dreptul de a uza de contestațiune. Numai că pentru sindic s'a ivit o mare dificultate: contradictor cu cine se va judecă sindicul?

După unii sindicul contestator se va judeca contradictor cu falitul și cu cei cari au interese contrarii<sup>1)</sup>; după alții numai cu cei interesați ca încetarea plăților să nu fie retrodatată<sup>2)</sup> (dar cu drept se observă că nu se pot cunoaște toți cei ce ar fi vătămați prin retrodatare); după o a treia părere contestațiunea sindicului se judecă contradictor cu acei cari au obținut declararea în faliment, iar dacă declararea s'a pronunțat din oficiu, sindicul contestator nu se judecă contradictoriu, ci contestațiunea se rezolvă întocmai cași cererea prevăzută de art. 722 (dar cu drept se observă că legiuitorul a înțeles o judecată contradictorie<sup>3)</sup>).

1) Conform : *Vidari*, n. 7505 ; *Cuzzi-Cicu*, n. 207 ; *Ramella*, n. 152 ; *Calamandrei*, ed. 2-a, n. 171.

2) Apel Roma 24 Iunie 1884, *Monitore* 1035 ; Apel Torino 10 Septembrie 1880, *Giurispr. italiana*. 664 ; Idem 3 Sept. 1890. *Ibid.* 1891, 91 ; Casația Torino 27 Martie 1890 și 14 Iulie 1896, *Giurisprud. it.*, 1890, p. 436 și 1896, p. 573 ; Casația Roma 17 Sept. 1892, *Foro it.*, 1892, p. 1209.

3) Această părere o întâlnim în Franța, unde nu avem textul



Mai trebuie să menționăm încă o părere: articolul 723 deschide calea unei contestațiuni atât pentru apropierea datei încetării plăților cât și pentru împingerea ei în trecut (retrodatare). Însă sindicul nu se poate folosi de această contestațiune. Sindicul se poate folosi de cererea, arătată în art. 722, și în interesul general el poate interveni până în momentul când se încheie procesul verbal de verificarea creanțelor. După ce s'a încheiat acest proces-verbal se presupune că interesul general este satisfăcut și retrodatarea, ce s'ar încercă pe viitor, nu poate fi decât în interesul individual al creditorilor. Prin urmare, când legea vorbește de contradictoriu cu sindicul, înțelegem tocmai acest conflict între interesul general reprezentat prin sindic și interesul individual al contestatorului. De contestația prevăzută de art. 703 nu poate uză judele sindic, însă creditorii se pot folosi de ea atât pentru apropiere cât și pentru retrodatare<sup>1)</sup>.

98. *Termen. Procedură. Apel.* — Termenul pentru facerea contestațiunii este cel mai târziu până în 8 zile dela încheierea procesului verbal de verificarea creanțelor. Legea (art. 723) vorbește de notificarea contestațiunii „cel mult până în opt zile dela verificarea creanțelor“, dar credem că prin aceste cuvinte nu se interzice contestațiunea introdusă și mai înainte de încheierea procesului verbal de verificare. Am arătat că până la verificarea creanțelor se poate obține prin simplă petițiune sau chiar din oficiu retrodatarea; deci până atunci această dată, ziua încetării plăților e cu totul nesigură. Ea poate oricând să fie dusă și mai în trecut. Contestațiunea având ca scop apropierea datei, poate fi introdusă oricând,

---

nostru și unde autorii caută să rezolve problema: a se vedea *Lyon Caen et Renault*, 172.

Curtea de Casație din Roma, 11 Februarie 1911, *Riv. di dir. comm* 1911, p. 403 crede că nu este nici o deosebire între cererea prevăzută de art. 704 it. (722 român) și opozițiunea din art. 706 it. (723 român) și că contradictoriu cu sindicul, legea înțelege ascultarea sindicului și nimic mai mult.

1) Această părere este susținută de *Bolaffio*, op. cit. n. 83 Compară și; *Sraffa*, în *Giurisprudenza it.*, 1893, I, 2, 343.



legea fixând numai un termen, un sfârșit pentru introducerea ei: cel mai târziu până în opt zile dela verificare.

Toate contestațiunile, îndreptate împotriva sentinței, care a fixat data încetării plăților, sunt întrunite din oficiu de către Tribunal și rezolvate printr'una și aceeaș sentință. După codul italian (art. 706) toate contestațiunile împotriva sentinței, care fixează data încetării plăților, se judecă și se rezolvă prin aceeaș sentință; care rezolvă și contestațiunile la verificarea creanțelor.

Sistemul codului italian are avantajul că, cu ocaziunea judecării contestațiunilor ivite cu ocaziunea verificării creanțelor, tribunalul este mai în măsură să-și dea seama de toate împrejurările, care au precedat sentința declarativă de faliment; are însă desavantajul că de cele mai multe ori judecarea contestațiunilor la verificarea creanțelor se face foarte anevoe, după cum vom vedea, când ne vom ocupa de procedura verificării.

Este supusă apelului — în termenul obișnuit în materie falimentară—sentința, prin care tribunalul se pronunță asupra contestațiunilor privitoare la data încetării plăților (art. 723, al. ultim).

Data încetării plăților din provizorie devine definitivă, dacă au trecut cele opt zile dela încherea procesului verbal de verificare și nu s'au făcut contestațiuni, sau, dacă s'au făcut contestațiuni, după ce sentința pronunțată asupra lor a rămas definitivă (art. 723 al. ult.)

---



## CAPITOLUL II

# EFECTELE FALIMENTULUI

## I. Efecte nepatrimoniale

### § 13. Libertatea individuală 416

**Cuprinsul:** 98. Arestarea falitului. Istoric. — 99. Arestarea falitului în dreptul italian și român. — 100. Cum ordonă tribunalul de comerț arestarea. — 101. Indatoririle parchetului. — 102. Arestarea ordonată de tribunal și confirmarea mandatelor. 103. Arestarea falitului în dreptul ungar și austriac. — 104. Falitul nu se poate depărta dela domiciliu. — 105. Indatorirea de a se prezenta la orice chemare. — 106. Recapitulare.

98. Arestarea falitului. Istoric. — La început, în dreptul statutar orice încetare de plăți era socotită și ca infracțiune penală. Falitul era și un infractor: „*fallitus ergo fraudator*“; arestarea lui nu putea fi decât o consecință firească a încetării plăților.

Cu vremea, falitii sunt împărțiți în două categorii: unii victime ale împrejurărilor (cei de bună credință); alții, cari au săvârșit acte în fraudă creditorilor și pentru cari nu există milă. Pentru falitii frauduloși întâlnim cele mai aspre pedepse și chiar pedeapsa cu moartea.

Înainte de codul de comerț francez, sub regimul ordonanței



din 1673 și a complectărilor ei, se făcea hotărît deosebire între falii și între bancrutarii frauduloși. Pe când în ordonanța din 1673, în titlul IX, găsim articolul 12 : „Les banqueroutiers frauduleux seront poursuivis extraordinairement et punis de mort“ ; după câțiva ani într'o ordonanță din 12 Martie 1678 dată de Tribunalul Châtelet din Paris, vedem preocuparea de a trată cu toată bună voința pe falii de bună credință, cari, de teama închisorii, se ascundeau sau fugeau, făcând astfel imposibilă o înțelegere cu creditorii. In această importantă ordonanță se spune între altele :

«et que, comme il est juste de punir sévèrement les banqueroutes frauduleuses suivant la rigueur des ordonnances, il n'est pas moins d'empêcher que des marchands et des banquiers, qui ont confié leur argent à des étrangers sous la bonne foi du commerce, soient traités de même que s'il y a avoit de la fraude ; et que leur absence précipitée, pour éviter la prison et les frais qu'il est ensuite nécessaire de faire, empêchant qu'ils ne se puissent remettre dans le commerce et rétablir leur crédit ; requéroit sur celui être pourvu. Nous ayant égard au réquisitoire du procureur du roi, ordonnons que tous marchands, négociants, banquiers et autre particulier se mêlant du commerce, lesquels, sans fraude, ne se trouveront point en état de fournir les sommes dont ils sont redevables, soit par lettres de change ou autrement, à cause de pertes qu'ils ont faites, se pourront pourvoir par devant nous, par requête à laquelle ils attacheront les doubles de deux états qu'ils signeront et affirmeront véritables, l'un de la valeur de leur effets, et l'autre de leurs dettes...»

Consiliul de stat, întocmind proiectul codului de comerț, admisesse această deosebire și consfințea principiul că falimentul nu implică întotdeauna prezumțiunea unui delict ; dar Napoleon în memorabila ședință din 28 Iulie 1807 a combătut punctul de vedere al Consiliului. Intervenirea aceasta a Impăratului a avut o importanță covârșitoare nu numai asupra legiurii francezei dar și asupra tuturor legislațiunilor, cari s'au inspirat direct sau indirect din gloriosul și milenarul cod francez. Iată cuvintele rostite de Impărat :

«Dans les mœurs actuelles, la sévérité devient nécessaire ; les banqueroutes servent la fortune sans faire perdre l'honneur et voilà ce qu'il importe de détruire. Qu'un failli n'affecte plus un air de triomphe ou du moins d'indifférence ; qu'il se



drésente du moins en public avec l'abattement d'un homme auquet il est arrivé un grand malheur; et puisque les habitudes de la vie ont pris une direction différente, il faut les changer. L'incarceration du failli opérera cet effet. Dans toute faillite il y a un corps de délit, puisque le failli fait tort à ses créanciers. Il est possible qu'il n'y ait pas mauvaise intention quoique ce cas soit rare; mais le failli se justifiera. Un capitaine qui perd son vaisseau, fût-ce par un naufrage se rend d'abord en prison: si l'on reconnaît que la perte du navire est l'effet d'un accident, on met le capitaine en liberté. Il ne faut pas blesser l'intérêt des créanciers; mais on ne doit pas s'en reposer sur eux du soin de rétablir l'ordre. Un seul soin les occupe, celui de tirer de leur créance le plus qu'il sera possible. Il en est de ceci comme de l'adultère; on est si peu disposé à en poursuivre la punition qu'il a fallu ouvrir au mari qui veut se séparer d'une épouse infidèle la voie du consentement mutuel. Qu'on prenne donc des mesures qui, sans nuire aux créanciers, sans frapper d'une codamnation un failli avant qu'il ait pu se justifier, le mettent cependant dans un état d'humiliation conforme à la situation de sa fortune, et que les mœurs anciennes lui imprimaient. La prison, ne dût-elle durer qu'une heure, opérerait cet effet. Le projet ne fait qu'éveiller l'attention de la justice publique, et lui donner la faculté de poursuivre; ce n'est point assez: il faut que la poursuite soit forcée toutes les fois qu'il y a banqueroutes, sauf, après que les faits auront été examinés, à faire les distinctions qu'exige la justice. Or, il y a fait matériel de banqueroute quand le négociant fait perdre ses créanciers, quelle que soit d'ailleurs la cause de cet événement. Il faut que, par forme de prévention, on donne d'abord le nom de banqueroutier à tout négociant qui fait perdre ses créanciers. Ce nom, honteux ne demeurera pas au négociant qui n'a été que malheureux; il est justifié, il rentre pur dans la société, il reprend son rang et peut parvenir à toutes les places».

In urma acestei cuvântări s'a admis în codul de comert francez, intrat în vigoare la 1 Ianuarie 1808, că întotdeauna



sentința declarativă în faliment trebuie să ordone arestarea falitului sau punerea lui sub paza unui ofițer de poliție, ori de justiție sau sub paza unui jandarm.

Așa se explică articolul 455 din codul francez : «Le tribunal de commerce ordonnera en même temps, ou le dépôt de la personne du failli dans la maison d'arrêt pour dettes, ou la garde de sa personne par un officier de police ou de justice, ou par un gendarme. — Il ne pourra, en cet état, être reçu contre le failli d'écrou ou recommandation en vertu d'aucun jugement du Tribunal de commerce».

Intotdeauna deci arestarea falitului. Numai după ce aplicau sigiliile, judecătorul comisar făcea un raport tribunalului de starea aparentă a falimentului și putea să propue punerea lui în libertate cu sau fără cauțiune <sup>1)</sup>.

Sistemul excesiv de sever, impus de Napoleon, nu putea dura mult timp. După intrarea în vigoare a codului, cei declarați în faliment în mare parte, fie ei de bună sau rea credință, se ascundeau și nu apăreau decât dacă obțineau dela tribunal liberarea, ceea ce producea mari neajunsuri în administrarea falimentului, căci tocmai în primele zile este nevoie de prezența celui declarat în faliment <sup>2)</sup>. De aceea prin legea din 1838 s'a prevăzut facultatea pentru tribunal de a nu aresta faliiții, cari în termenul legiuit au făcut declarațiunea de încetarea plăților și au depus bilanțul <sup>3)</sup>.

1) Iată textul artieolului 466 : «Après l'apposition des scellés le commissaire rendra compte au Tribunal de l'état apparent des affaires du failli, et pourra proposer ou sa mise en liberté pure et simple, avec sauf conduit provisoire de sa personne ou sa mise en liberté avec sauf-conduit en fournissant caution de se représenter, sous peine de payement d'une somme que le Tribunal arbitrera, et qui tournera, le cas advenant, au profit des creanciers:

2) A se vedea, *Renouard*, I, p. 224 și urm.

3. Art. 456 Lorsque le failli se sera conformé aux articles 438 et 439, et ne sera point, au moment de la déclaration, incarcéré pour dettes ou pour autre cause, le tribunal pourra l'affranchir du dépôt ou de la garde de sa personne.

La disposition du jugement qui affranchirait le falli du dépôt ou de la garde de sa personne pourra toujours, suivant les circonstances, être ultérieurement rapportée par le tribunal de commerce, même d'office.



99. Arestarea falitului în dreptul italian și român. — Și în codul de comerț italian din 1882 s'a dat în căderea tribunalelor de comerț arestarea falitilor, dar s'a specificat: 1. că tribunalul de comerț, ordonând arestarea, este investit de funcțiuni de poliție judiciară, de ordine penală; 2. că arestarea este facultativă iar nu obligatorie pentru tribunal; 3. că în fine arestarea nu poate avea loc decât atunci când sunt indicii suficiente de responsabilitate penală, cum bunăoară fuga, sau nedepunerea, fără justificare, a bilanțului ori a registrelor.

Prin urmare, s'a menținut între atribuțiunile tribunalului comercial arestarea falitului, dar nu ca o sancțiune, ce în mod inevitabil se aplică oricărui comerciant insolvent, ci ca o funcțiune de poliție judiciară. Tribunalul de comerț, fiind primul care cercetează împrejurările, în cari s'a produs insolvența, este mai în măsură de a pune la popreală pe falitul fraudulos în interesul instrucțiunii penale, ce va urmă. De altfel, în expunerea de motive către Camera deputaților, ce a însoțit proiectul codului de comerț italian, s'a arătat lămurit concepțiunea legiuitorului, deosebită deși de inspirațiune franceză: „Dacă ar trebui să se încredințeze începutul procesului penal și să se rezerve mandatul de arestare, în contra falitului, judecătorului de instrucțiune, ar fi pericol ca prin întârziere să se permită insolventului punerea la adăpost prin fugă după ce va fi săvârșit acte de rea credință și de spoliațiune în dauna propriilor lui creditori; pentru a evita acest pericol a fost investit cu funcțiuni de poliție judiciară pentru a ordona arestarea, tribunalul de comerț, fiind după mersul normal al lucrurilor, primul pus în cunoștință de faptele despre cari falitul are să răspundă pe cale penală“.

2). Sub imperiul codului de comerț român din 1887, nu există vre-o deosebire între textul român (708) și cel italian (695). Prin modificările aduse codului prin legile din 1895 și 1902, arestarea falitului a devenit obligatorie pentru tribunal, când se ivesc indicii suficiente de fraudă.

Așa dar, legiuitorul român a crezut că o rigoare este necesară: arestarea falitului, în contra căruia sunt indicii suficiente de fraudă. Dar pe când în dreptul italian arestarea



este facultativă pentru tribunalul comercial, în dreptul român „tribunalul de comerț *va ordonă*” arestarea (art. 713). De fapt inovațiunea nu prea are importanță, deoarece tot tribunalul apreciază de sunt sau nu „indicii suficiente”, iar pe de altă parte nearestarea nu are alt efect de cât că ceea ce nu a făcut tribunalul, va face judecătorul de instrucțiune.

Vom vedea că legiuitorul român a introdus și alte inovațiuni prin modificările aduse articolului, devenit azi art. 713 din codul de comerț.

100. *Cum ordonă tribunalul de comerț arestarea.* — Tribunalul va ordonă arestarea fie „*deodată cu pronunțarea sentinței declarative de faliment*”, fie „*și mai în urmă, în orice stare a procedurii falimentului*”.

Chiar dacă ordinul de arestare este cuprins în sentința declarativă de faliment, liberarea falitului nu se poate obține dela Curtea de Apel, prin apelul făcut în contra sentinței; deoarece în acest caz sentința cuprinde două părți bine distincte: o parte de jurisdicțiune comercială, declararea în faliment și o altă parte de poliție judiciară, de ordin penal. Apelul la Curte privește partea din sentință, care se referă la declararea în faliment. Arestarea, fiind consecința unui atribut penal, nu poate fi înlăturată decât observându-se normele din condica de procedură penală. Cel arestat va putea cere judecătorului de instrucție liberarea și, dacă va fi refuzat, se va adresa la Camera de punere sub acuzare, ca în toate cazurile de refuz din partea judecătorului instructor de a liberă pe un arestat.

Normal ordinul de arestare nu este cuprins în sentința declarativă, ci într-o *ordonanță specială*; de aceea și art. 713 vorbește de „*ordonanța de arestare*”, care „*trebuie să fie comunicată imediat procurorului pentru executare*”.

Prin ordonanță se poate aresta nu numai falitul, dar și complicii falitului.

101. *Indatoririle parchetului.* — In articolul 695 din codul italian se prevede, ca și în art. 713 românesc, că ordonanța de arestare se va comunica procurorului pentru executare. La



noi, s'a mai adăogat că parchetul va fi obligat să deschidă imediat acțiune publică; iar liberarea provizorie, cu sau fără cauțiune, nu poate fi acordată de judecătorul de instrucțiune, însărcinat cu instruirea afacerii de cât după ce va referi tribunalului, care a ordonat arestarea

Judecătorul de instrucție este dator să refere, fără ca el să fie ținut să asculte de tribunal; în contra ordonanței de punere în libertate rămâne numai ministerului public să exercite dreptul de opozițiune la Camera de punere sub acuzațiune, dacă va crede aceasta necesar (art. 713 al. penultim).

Este bine înțeles, că daca tribunalul nu a ordonat arestarea falitului și a complicilor lui, poate să procedă la arestare judecătorul de instrucție, observând regulile din procedura penală.

× 102. Arestarea ordonată de tribunal și confirmarea mandatelor. — Ordonanța de arestare, dată de tribunalul comercial, conține în ea un mandat de arestare. Parchetul este chemat să-l execute și să deschidă acțiune publică pentru bancrută. De obicei mandatul de arestare se emite după ce s'a deschis acțiunea publică. La arestarea falitului de către tribunalul comercial, întâi se emite mandatul (cuprins în sentința declarativă) și apoi se deschide acțiunea publică. Deschiderea acțiunii publice este obligatorie pentru ministerul public. ×

Odată ce s'a deschis acțiunea publică un judecător de instrucție este însărcinat cu instruirea. Acesta nu ordonă arestarea, ci găsește pe inculpat arestat. Numai dacă se deschide acțiune publică pentru bancrută, fără ca tribunalul de comerț să fi ordonat arestarea, judecătorul, dacă găsește necesar, emite mandat de arestare potrivit art. 93 și urm. din condica de procedura penală.

Art. 713 c. com. prevede că judecătorul de instrucție sesizat cu instruirea unui falit, arestat prin ordonanța tribunalului, poate să pue pe falit în libertate provizorie, cu sau fără cauțiune, referind prealabil tribunalului comercial; judecătorul de instrucție are însă puterea de a pune în libertate pe cel arestat, oricare ar fi avizul tribunalului.



Din principiul că arestarea falitului s'a pronunțat de tribunal; iar judecătorul de instrucție nu o poate nici anulă, nici a o întări<sup>1)</sup> printr'un mandat de arestare, emis în conformitate cu art. 93 pr. penală; rezultă că nu se aplică acestei arestări dispozițiunile articolului 97 din condica de procedură penală și nici acelea ale articolului 289 din legea de organizare judecătorească din Martie 1928 în ce privește confirmarea mandatului emis de judecătorul de instrucție. După o lună dela data ordonanței, tribunalul — de data aceasta cel corecțional — va decide, dacă încuvințează sau nu prelungirea detențiunii preventive (art. 289 legea de organizare judecătorească și 113 pr. penală). In acest sens s'a pronunțat și Inalta Curte de Casațiune S. II, la 19 Iunie 1915:

„Considerând că efectul ordonanței de arestare a tribunalului comercial nu încetează ipso jure prin faptul că judecătorul de instrucție a fost investit cu cercetarea delictului de bancrută frauduloasă, deoarece atât în aliniatele 2 și 3 de sub art. 713, care nu se ocupă decât cu liberarea provizorie a falitului, cât mai cu seamă din dispoziția finală a art. 713, care recunoaște judecătorului de instrucție dreptul de a aresta pe falit, numai dacă tribunalul nu va fi luat el însuși o asemenea măsură, rezultă că ordonanța de arestare, emisă de tribunal nu-și pierde efectele decât numai în caz când judecătorul de instrucție va găsi de cuviință să libereze provizoriu pe falit; că odată ce judecătorul de instrucție nu dispune liberarea provizorie, este inutil a se mai cere tribunalului confirmarea ordonanței de arestare emisă prin hotărîrea, prin care s'a declarat falimentul;

„Că de aci urmează că până la emiterea ordonanței de urmărire ce judecătorul de instrucție va da mai târziu în contra falitului, mandatul în chestiune va trebui să fie supus confirmării la finele fiecărei luni, ce ar fi trecut de la emiterea lui de tribunal, conform legii relative la libertatea individuală, care este o măsură de protecțiune introdusă mai

---

1) ci numai, recunoscând-o, să admită punerea în libertate provizorie, printr'o ordonanță atacabilă la Camera de punere sub acuzațiune,



târziu de legiuitor și care trebuie aplicată la ori ce fel de mandat de arestare, fără distincțiune fie că este emis de judecătorul de instrucție, fie de tribunal.

„Considerând că este adevărat că, în specie, judecătorul de instrucție a supus confirmării mandatul emis de însuși tribunalul, înainte de expirarea unei luni dela data lui, ceea ce era o formalitate inutilă, totuși inutilitatea acestei confirmări nu poate atrage nulitatea mandatului, legalmente emis de tribunal, pe câtă vreme mandatul trebuia să-și producă efectele fără nici o nouă confirmare.<sup>1)</sup>).

103. *Arestarea falitului în dreptul ungar și austriac.*—După legea ungară din 1881, tribunalul falimentar este dator să hotărască de odată cu deciziunea declarativă de faliment și

1) Conform : Trib. Iași, 18 Mai 1926, Jurisprudența generală 1926, n. 1876 ; *M. Pașcanu*, n. 134 ter.

Contra : Camera de punere sub acuzare București, 25 Ianuarie 1913, *Dreptul*, 1913, p. 310, care a decis că art. 713 c. com. «pre-cizează în mod clar prin dispozițiile sale ulterioare că roslul acestei arestări este o simplă măsură de poliție judiciară, cu caracter provizoriu, deoarece procurorul îndată ce primește ordonanța de arestare spre executare este dator să deschidă acțiune publică și că judele de instrucție sezișat va avea deplină libertate să mențină sau să ridice starea de arestare ; că, prin urmare, de aci rezultă că puterea ordonanței incetează prin singurul fapt al sezișării judeului-instructor, ceea ce însemnează că se reintră în dreptul comun îndată ce organele poliției judiciare au luat cunoștința de bănuelile de fraudă ce s'au ivit în fața tribunalului ; că în momentul ce judele-instructor găsește că arestarea falitului este necesară cercetării sale, el nu o poate face decât emițând cuvenitul mandat prevăzut de art. 93 proc penală și este dator ca conform legii asupra libertății individuale să supună mandatul său confirmării tribunalului corecțional, de oarece nimeni nu poate fi lipsit de libertate decât în baza unui mandat, care trebuie neapărat supus confirmării în termen de 3 zile».

După o notă din revista *Jurisprudența generală*, 1926, n. 1876, tot așa a judecat și Camera de punere sub acuzare a Curții de Apel Iași prin jurnalul n. 264/22 Mai 1926. În acelaș sens. *M. A. Dumitrescu*, VI, n. 332.

În această cestiune nu ne putem servi de doctrina italiană de oarece articolul 713 diferă de textul articolului 695 italian tocmai în această privință.



arestarea falitului, dacă sunt bănueli că va fugi (art. 121). Arestarea este facultativă, dacă falitul nu-și depune bilanțul, sau nu confirmă bilanțul prin jurământ, sau în fine, nu se supune ordinelor date de instanța falimentară (art. 122). Arestarea — care nu are vreo legătură cu delictul de bancrută — nu poate fi mai îndelungată de 2 luni (art. 123). Ridicarea arestului este decisă de acelaș tribunal, după ce este ascultat sindicul (art. 124).

După legea austriacă (§ 77), tribunalul falimentar are în căderea lui să ia toate măsurile, ce servesc spre asigurarea creditorilor și în special poate să aresteze pe falit bănuie de fugă. Și în dreptul austriac, arestarea ordonată de tribunalul falimentar, nu este o urmare a vreunui delict, ci ca o măsură ca falitul să nu fugă, fie că prin fugă ar putea să sustragă ceva din patrimoniul lui, fie că fugind, nu ar mai sta la dispozițiunea tribunalului și a celorlalte organe pentru a le da lămuririle și informațiunile necesare. ✕

714. 104. Falitul nu se poate depărta dela domiciliu. — Constitue o restricțiune a libertății individuale dispozițiunea articolului 716 din codul de comerț român că „până ce nu se termină procedura falimentului, falitul nu se poate depărta de la domiciliul său, fără o permisiune a judecătorului sindic“.

Această dispozițiune este în strânsă legătură cu obligațiunea ce o are falitul — și despre care ne vom ocupa în numărul următor — de a se prezenta personal oridecâteori va fi chemat spre a da informațiuni sau lămuriri judecătorului sindic sau tribunalului. Legiuitorul comercial a voit ca falitul, rămas în libertate, să poată fi găsit oricând; deci el nu se poate îndepărta, adică să plece din comuna în care își are locuința.

Prin „domiciliu“ nu trebuie înțeles domiciliu civil, ci reședința pe care o avea comerciantul în momentul declarării în faliment. Pentru scopul urmărit de lege nu e nevoie ca falitul, să-și mute reședința nici la domiciliul civil și nici în localitatea, în care comerciantul își avea centrul afacerilor sale (domiciliul comercial). Falitului nu i se dă o reședință forțată, ci i-se menține reședința de mai înainte, cu restricțiunea de a nu



se îndepărta dela ea decât cu permisiunea judecătorului sindic<sup>1)</sup> Restricțiunea de a nu se depărta de domiciliu (adică de comuna unde își are reședința) durează atât timp cât durează procedura falimentului. Atunci când această procedură încetează, încetează și restricțiunea pentru falit de a nu se depărta dela domiciliu :

1 Prin revocarea falimentului (a se vedea *supra* căile de atac în contra sentinței declarative);

2. Prin rămânerea definitivă a sentinței de omologarea concordatului (art. 860);

3. Prin terminarea repartițiunii tuturor sumelor provenite din lichidarea activului aparținând falitului (art. 825);

4 Prin încetarea procedurii din cauza insuficienței activului (art. 832);

5. Prin încetarea procedurii din cauză că nu s'a prezentat nici un creditor spre a fi verificat (lipsa de pasiv).

Sancțiunea, în caz că falitul se depărtează dela domiciliul său fără permisiunea judecătorului sindic, este arătată în art. 877 n. 4 : falitul este culpabil de bancrută simplă. Dar în afară de pedeapsa pentru bancruta simplă, falitul, mai poate fi arestat de tribunalul comercial, dacă instanța falimentară din această plecare dela domiciliu trage un indiciu suficient de existența delictului de bancrută frauduloasă (art. 713<sup>3)</sup>.

---

1) Conform : *Cuzzi-Cicu*, 122; *Calamandrei*, 125 și 821; *Vidari*, 7539; *Luciani*, 286; De Giuli, Enciclopedia giuridica cu-vântul Falimento penale, 75 care, socotește că falitul poate chiar să și schimbe reședința, încunoștiințând însă administrațiunea falimentului pentru a putea fi găsit oricând.

*Bonelli*, 212, susține că prin «domiciliu» trebuie să înțelegem *domiciliu comercial* și prin urmare falitul este obligat să-și fixeze reședința în localitatea, unde el își avea centrul afacerilo sale comerciale.

2) Și după legea ungară, falitul nu se poate depărta (nu-și poate părăsi domiciliul) fără permisiunea sindicului (art. 120).

În dreptul austriac, în baza § 77, instanța falimentară poate ordonă ca falitul să nu părăsească casa în care locuiește sau să se înfățișeze zilnic (*Meldepflicht*), spre a se dovedi că nu se depărtează dela domiciliu. A se vedea : *Bartsch-Pollak*, *Konkursordnung*, Wien 1916, I, § 77, n. 17.



105. *Indatorirea de a se prezintă la ori ce chemare.* — In tot timpul procedurii falimentare, falitul este dator să se prezinte înaintea judecătorului sindic, sub aceleași sancțiuni ca și pentru îndatorirea arătată în numărul precedent, ori de câte ori va fi chemat (art. 716).

Prezența falitului este foarte adesea de mare folos pentru judecătorul sindic: pentru cercetarea registrelor, pentru întocmirea sau verificarea bilanțului, pentru convocarea creditorilor și verificarea creanțelor, etc.

Falitul trebuie să se prezinte în persoană. Numai în mod excepțional, judecătorul sindic, dacă se va convinge că falitul este împiedecat de a se înfățișa în persoană din cauze binecuvântate, poate să-l autorizeze a se înfățișa printr'un procurator. Și această îndatorire constituie o restricțiune a libertății unei persoane.

106. *Recapitulare.* — Sentința declarativă de faliment produce următoarele efecte asupra libertății personale a falitului :

1. Arestarea ce poate fi ordonată de tribunalul comercial sau de judecătorul de instrucție (art. 713);
2. Interdicțiunea de a se depărta dela domiciliu fără o permisiune din partea judecătorului sindic (art. 716);
3. Indatorirea de a se prezintă în persoană ori de câte ori va fi chemat de către judecătorul sindic.

## § 14. Decăderi din drepturi politice, civile și profesionale

Cuprinsul: 107. *Capitis diminutio. Tabloul falitilor.* — 108. *Decăderi din drepturi politice.* — 109. *Decăderi din drepturi profesionale.* — 110. *Decăderi civile.*

107. *Capitis diminutio. Tabloul falitilor.* — In dreptul nostru și în genere în dreptul țărilor latine, sentința declarativă de faliment are o notă infamantă, dezonorantă, ce se traduce printr'o adevărată capitis diminutio. Falitul, fie el chiar de bună credință, decade din anume drepturi politice, civile și profesionale și această decădere nu se șterge decât



prin reabilitare. Putem spune deci că sentința declarativă este creatoare a unui nou statut personal pentru falit, în afară de efectele patrimoniale produse de faliment și despre care ne vom ocupa în paragraful următor (§ 15).

Deosebirea între sistemul latin și cel german consistă în faptul că decăderile și în genere restrângerea drepturilor falitului încetează în legiuirile germanice odată cu încetarea procedurii falimentare (edictate numai în vederea lichidării activului și a repartiției între creditorii<sup>1)</sup> ; pe când în sistemul latin decăderile subzistă și după încetarea procedurii concursuale, cel puțin atâta vreme cât falitul nu a obținut pe cale judecătorească reabilitarea. Este, în sfârșit, de reținut un al treilea sistem : sistemul englez, după care decăderile pot fi ridicate chiar mai înainte de încetarea procedurii concursuale, după cererea falitului, dovedit că nu are vre-o vină printr'un *order of discharge*, pronunțat de către tribunal<sup>2)</sup>.

Legiuitorul român, urmând pe cel italian, a prevăzut un tablou al faliților, ce se afișează în sala de ședințe a tribunalului comercial și în sala burselor de comerț. Oricare falit este înscris pe tabloul faliților din sala tribunalului, care a declarat falimentul și pe tabloul din sala bursei respective. Se va face mențiune pe tablou că faliții nu au dreptul să intre în localul burselor.

Decăderile, ce lovesc pe falit, sunt împrăștiate în diferite legi și nu avem pretențiunea unei enumerări complete. Aceste decăderi sunt independente de trecerea falitului pe tablou. Chiar dacă el, din eroare, ar fi fost omis depe tablou, este totuși isbit de acele decăderi.

108. Decăderi din drepturile politice și civice. — Cei declarați în faliment nu pot fi :

a) alegători și eligibili pentru Cameră și Senat (art. 26 din legea electorală din 17 Martie 1926) ;

1) A se vedea, *Taller-Percey* I, 462 bis ; *Ernst Jaeger*, *Konkursrecht*, Berlin 1924 (în colecția *Enzyklopädie der Rechts- und Stats-Wissenschaft*), p. 19.

2) *Arthur Curti*, *Manuel de droit civil et commercial anglais. Droit commercial*, Payot, Paris 1929, p. 319— 320.



b) alegători și eligibili pentru consiliile comunale și județene (art. 375 din legea pentru organizarea administrațiilor locale);

c) director răspunzător al unei publicațiuni periodice (art. 25 din constituție);

d) funcționari publici (art. 5 din legea pentru statul funcționarilor publici din 19 Iunie 1923);

e) magistrați (art. 73 din legea de organizare judecătorească); în învățământ (art. 48 din legea învăț.); în comisiunile de jurați (art. 262 proc. penală), etc.

109. Decăderi din drepturile profesionale. — Cei declarați în faliment decad din unele drepturi în legătură cu profesiunea de comerciant. Așa :

a) ei nu pot intra în localurile burselor (art. 715 c. com.) și în consecință nu pot exercita profesiunile în legătură cu frecventarea burselor (agenți oficiali, remisieri, art. 56 din legea burselor) și nici să fie membri în Camerele arbitrale;

b) ei sunt nedemni de a fi membri ai Camerilor de comerț și industrie (art. 5 din legea pentru Camerele de comerț și industrie);

c) numai faliiți condamnați pentru delictul de bancrută frauduloasă devin incapabili de a fi comercianți (art. 882 c. com.).

110. Decăderi din drepturile civile. — In unele legi streine cei declarați în faliment decad din unele drepturi de familie, cum e decăderea din puterea părintească, din dreptul de a fi tutor sau curator, etc.<sup>1)</sup>. In dreptul român falitul își păstrează drepturile de familie. Inșă :

a) el poate fi înlăturat din dreptul de uzufructuar al averii dotale (art. 790 c. com.);

b) decade din calitatea de mandatar (art. 1552 c. civ.);

c) decade din funcțiunea de administrator, censor sau reprezentant al unei societăți (art. 151 c. com.);

d) produce dizolvarea societăților în care face parte cu

1) Așa în Germania; a se vedea *Iaeger*, op. cit., p 19. Chiar și în Italia, a se vedea *Bonelli*, I, 208



răspundere nemărginită (193 c. com.), sau este o cauză legitimă pentru excluderea lui (art. 188 c. com.);

e) produce desființarea contractului de cont curent (art. 373 c. com.)

## II. Efectele patrimoniale ale sentinței declarative de faliment

### § 15. Desezisarea

*(astarea fondului de comerț de către judec. sindic)*

**Cuprinsul:** 111. Ce se înțelege prin desezisare — 112. Natura juridică a desezisării. — 113. De cari bunuri este desezisat falitul (massa falimentului). 114. De când se produce desezisarea. — 116. Desezisarea și raporturile juridice posterioare sentinței declarative. — 115. Desezisarea și raporturile juridice anterioare sentinței declarative.

111. Ce se înțelege prin desezisare. — Sentința declarativă ridică de drept falitul administrațiunea și dreptul de a dispune de bunurile sale (corporale și incorporale) existente în momentul pronunțării sentinței, precum și de acele pe care le va dobândi în timpul falimentului (art. 717 c. com.). Toate aceste bunuri, cari după dreptul comun (art. 1719 c. civ.), servesc spre asigurarea comună a creditorilor, sunt întrunite și date în administrarea judecătorului sindic, al cărui rol este de a le conserva, de a le lichida (transformă în numerar) și a face repartițiunea între creditorii existenți în momentul declarării falimentului și cari se vor fi verificat ca atari (art. 730, 768 c. com). Judecătorul sindic întrunește bunurile găsite la falit împreună cu cele înstrăinate în epoca suspectă și a căror anulare el o obține (art. 724, 726), precum și cu toate bunurile și drepturile redobândite prin exercitarea acțiunii pauliene (art. 725), sau prin acțiunea de revendicare, din dreptul comun. Bunurile falitului, de plin drept, prin voința legiuitorului formează o unitate, cu o anumită afectațiune: ele servesc la plata creditorilor existenți în momentul sentinței declarative și cari se supun procedurii de verificarea creanțelor.



Intre falit și persoana, cu care el a contractat după pronunțarea sentinței declarative, actul juridic își păstrează toată tăria; numai că această persoană nu și poate valorifica creanța decât asupra bunurilor, ce îi va rămâne falitului după ce vor fi achitați toți creditorii concursuali, sau după ce procedura concursuală va fi închisă.

Prin urmare prin declararea în faliment se formează, de o parte, o universalitate de bunuri cu o afecțaiune specială. Această universalitate — creată de lege cu un scop anume — este o *universitas juris* și e cunoscută sub denumirea de *massă concursuală* (Konkurs-masse) sau *massă activă*, ori *massa falimentului*.

Falitul nu devine incapabil. El se poate obliga mai departe, dar actele încheiate de el și cari ar avea vreo influență asupra bunurilor sale, supuse administrațiunii sindicului, sunt nule față de creditorii concursuali (se numesc astfel creditorii existenți în momentul declarării în faliment și cari se supun verificării).

Pe de altă parte, creditorii existenți în momentul pronunțării sentinței declarative, supunându-se procedurii de verificare, formează o colectivitate, în interesul căreia se desfășoară falimentul. *Massa concursuală* (*massa activă*, *massa falimentului*) servește tocmai pentru achitarea acestei colectivități, numită și *massa credală* ori *massa pasivă*. În *massă pasivă* intră creditorii cari au privilegiu și creditorii chirografari. *Massa activă* servește la plata în mod egal a creditorilor chirografari. De aceea se zice că creditorii, din momentul declarării falimentului, își văd transformate creanțele într'un drept la dividend sau quotă falimentară. Dimpotrivă creditorii privilegiați vor fi satisfăcuți integral din bunurile supuse privilegiilor; iar dacă acele bunuri nu sunt de ajuns, creditorii privilegiați concură egal cu cei chirografari asupra repartițiunilor sumelor ce rezultă din lichidarea celorlalte bunuri, după anume norme ce vom studia mai târziu.

Pentru a completa această privire generală, trebuie să mai adăugăm că falitul perzând administrațiunea bunurilor sale și dreptul de a dispune de ele, el nici nu mai poate sta în justiție, fie ca reclamant, fie ca pârît în ce privește aceste bunuri.



Dela data sentinței declarative în locul falitului va sta în justiție judecătorul și sindic: numai astfel se poate asigura conservarea bunurilor și înlăturarea oricărei înrîuriri a falitului. Deci starea în justiție a judecătorului sindic în locul falitului este o consecință firească a desezisării.

112. *Natura juridică a desezisării* — Comentatorii au căutat să explice efectele patrimoniale ale sentinței declarative de faliment, printr'o teorie generală, importantă nu numai din punct de vedere teoretic, dar și prin aplicațiunile practice la care este chemată să răspundă.

Am arătat că prin declarare în faliment, debitorul insolvent, deși decade din anumite drepturi, în general el nu devine un incapabil, deci el se poate obliga, numai că obligațiunile asumate după sentința declarativă nu se pot valorifica, în timpul procedurii concursuale, asupra bunurilor supuse acestei proceduri; de unde rezultă că trebuie să înlăturăm fără nici o ezitare vechea învățătură, care vedea în falit un incapabil<sup>1)</sup> și cu atât mai mult pe aceea, care asimilă pe falit cu un mort, iar sentința declarativă cu un act de deces<sup>2)</sup>.

Rămân celelalte teorii:

①. *Teoria expropriării și a trecerii bunurilor în proprietatea creditorilor.* Chiar la autorii din evul mediu găsim ideia că bunurile falitului trec în proprietatea creditorilor, cari o administreză și o lichidează prin reprezentantul lor: sindicul<sup>3)</sup>. Chiar în lucrările pregătitoare ale codului de comerț francez întâlnim exprimată această concepțiune, respinsă în cele din urmă<sup>4)</sup>, ajungându-se la formularea articolului 442: „*Le failli, à compter du jour de la faillite, est dessaisi de plein droit, de l'administration de ses biens*“; arătându-se astfel că proprietar al bunurilor rămâne tot falitul<sup>5)</sup>. Dar pe când potrivit

1) A se vedea *Fitting*, Konkursrecht, § 4, IV; *Massé*, 1192.

2) In vechii scriitori italieni întâlnim; «decoctio aequiparatur morti civili» sau «decoctor pro mortuo habetur»; a se vedea *Bonelli* 231.

3) Așa în Casaregis: Decocti actiones et jura, ipso jure transeunt in creditores, in vim cessionis legalis; a se vedea *Thaller-Percey* 483 not 2.

4) A se vedea, *Renouard*, I, p. 131. 291.

5) *Renouard*, loc. cit. în nota precedentă.



codului de comerț francez (1807), se susținea că desesizarea avea efect din momentul încetării plăților, prin legea franceză din 1838 s'a dat o redactare mai lămurită: ridicarea dreptului de administrare are loc numai dela pronunțarea sentinței declarative: „*Le jugement déclaratif de la faillite emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le failli de l'adminlstration de tous ses biens même de ceux qui peuvent lui échoir tant qu'il est en état de faillite*“ (art, 443 al. 1).

Textul francez a fost întocmai reprodus în codul italian și apoi în articolul 717 românesc: „Sentința declarativă de faliment ridică de drept falitului, din ziua pronunțării sale administrațiunea bunurilor sale, chiar și a acelora pe care le-a dobândit în timpul falimentului“.

*Cuțica* Nu numai că legiuitorul a voit ca proprietatea bunurilor să rămâie falitului (a se vedea și art. 860, judecătorul sindic remite falitului toate bunurile sale), dar dacă s'ar produce o transferare de proprietate, ar trebui plătite taxe de mutațiune, ar trebui îndeplinite formalitățile de publicitate, dar am avea pe creditori și proprietari în acelaș timp ai gajului lor comun și ei nu ar avea decât să și le împartă, pe când în realitate sindicul lichidează bunurile supuse administrațiunii lui, fără să fie nevoie de construcțiuni juridice, ce au fost refuzate de legiuitor. Dacă creditorii ar deveni proprietari, pe ei i-ar privi pierderea lucrurilor (res perit domino), și tot ei ar beneficia chiar dacă bunurile ar spori peste creanța lor, ceea ce este contrariu realității juridice: lucrurile pier pentru falit și tot acesta beneficiază de sporul bunurilor. Creditorii nu devin proprietari și sindicul nu e reprezentantul lor. Bunurile rămân în proprietatea falitului, dar sunt supuse unei administrațiuni și lichidări silite<sup>1)</sup>.

② Teoria presumpțiunii de fraudă. — După părerea dominantă în Franța desesizarea se explică printr'o prezumțiune

1) Numai dreptul englez prezintă această particularitate: în caz de faliment patrimoniul falitului trece în proprietatea unui sindic, *trustee of the bankrupt's estate*, care trebuie să-l repartizeze între creditori. Sindicul este ales de către creditori. Până la alegere. Official Receveir joacă rolul de sindic. *Curti*, Manuel de dr. com. anglais. p. 316 și urm.



de fraudă. Falimentul produce sechestrarea bunurilor falitului. Din momentul declarării orice acte făcute de falit sunt socotite făcute în fraudă. De unde până la declararea în faliment, creditorii nu pot anulă un act al debitorului, decât pe calea acțiunii pauliene (art. 975 c. civil); din potrivă declararea în faliment le face situațiunea mult mai bună: pe viitor nu vor mai avea nevoie de a dovedi fraudă, fraudă e prezumată și presumțiunea este juris et de jure. Mai mult, din momentul pronunțării sentinței declarative, după unii, creditorii anteriori devin din *ayants cause*, adevărați terți. În consecință, dacă un act, încheiat mai înainte de sentința declarativă, nu a devenit opozabil terților (pentru că nu a fost transcris sau nu a fost înregistrat, ori nu a fost notificat), formalitățile pentru facerea lui opozabil nu se mai pot îndeplini după ce s'a pronunțat sentința declarativă de faliment<sup>1)</sup>.

Această teorie, mai aproape de realitate decât cele precedente, nu poate să explice unele efecte ale sentinței declarative, cum este inoposabilitatea față de creditorii concursuali a obligațiunilor, ce nasc din delictе și quasi-delictе. Ce presumțiune de fraudă, ce acțiune pauliană s'ar putea invoca împotriva unui dăunat printr'un delict, săvârșit de către falit? Și totuși, odată ce falimentul e declarat, asupra bunurilor supuse procedurii concursuale nu se pot valorifica creanțele născute posterior nici dacă ele derivă dintr'un delict. Prin urmare presumțiunea de fraudă nu este suficientă să explice schimbarea produsă prin faliment.

Teoria presumțiunii de fraudă nu ne mulțumește nici în ce privește rolul ce se atribue sindicului. Așa, după cei mai mulți scriitori sindicul este când reprezentantul falitului când reprezentantul creditorilor, când reprezentantul atât al creditorilor cât și al falitului, pe când, după cum vom vedea — mai ales în dreptul român — sindicul îndeplinește un oficiu public, în interes general și nu un simplu mandat sau o reprezentanță legală a falitului ori a creditorilor, deci a unor interese private.

1) A se vedea *Thaller*, *Traité élém.* n. 1703; *Aubert*, *des effets du jugement déclaratif sur les mesures de publicité*, în *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1906, p. 236, 272.



(3) Teoria dreptului de gaj. Jurisconsultii romani explicau efectele trimiterii în posesiune (*missio in possessionem*) asemuind-o cu un drept real de gaj (*pignus praetorium*) în favoarea creditorilor. Această idee a fost reluată și aplicată la faliment, la început de unii autori germani și apoi de autori însemnați francezi și italieni<sup>1)</sup>.

Prin sentința declarativă de faliment creditorii dobândesc un drept real la fel cu dreptul de gaj asupra bunurilor falitului, astfel că orice acte făcute ulterior de acesta nu-i pot vătăma: „La faillite emporte donc mainmise judiciaire sur l'universalité des biens, transformation du gage imparfait en gage parfait. Cette entrée des créanciers dans l'administration des biens est assez énergique pour qu'on puisse y voir un „droit réel“, non point retardé jusqu'à une prise d'inscription au bureau des hypothèque, mai instantané<sup>2)</sup>“.

*Quinta*  
In afară de obiecțiunea că un caz asemenea de *pignus praetorium* nu e cunoscut în dreptul nostru, dar nu putem admite că creditorii în dreptul modern se pot asemui cu creditorii trimiși în posesiunea bunurilor debitorilor lor și că sindicul i-ar reprezenta în administrațiunea acelor bunuri. Dealtfel numai cu dreptul real al creditorilor nu se poate explica de ce actele juridice făcute de către sindic, sau îndreptate împotriva-i, leagă pe falit și după ce s'a terminat procedura concursuală. Nevoia de a găsi o altă explicațiune pentru aceste efecte ale desesizării, ne dovedește că teoria dreptului de gaj nu poate fi împărtășită<sup>3)</sup>.

1) A se vedea în Germania: *Seuffert*, Geschichte und Dogmatik, 89 și urm. precum și în cealaltă lucrare a acestui autor: *Konkursrecht*, 150; *Köhler*, Lehrbuch des Konkursrecht, 98 și ur.; *Canstein*, în *Grunhuts-Zeitschrift*, 19, 677 și urm.; *Lehmann*, Kommentar zur österreichischen Konkurs — Ausgleichs — und Anfechtungsordnung, 24; *Rintelen*, Das österreichische Konkursrecht, 131 și urm.

In Italia: *Bolaffio* în *Corso universitario* 517 și urm.; *Rocco*, în *Rivista del dir. comm.*, 1912, p. 829 și urm.

In Franța; *Thaller*, *Traité élém.* No. 1704. *Thaller-Perceyron*, I, No. 483—483 bis.

2) *Thaller*, *Traité élém.* n. 1704.

3) A se vedea *Bartsch-Pollak* § 1 n. 76.



4) Teoria personificării falimentului. S'a crezut că toate neajunsurile teoriilor mai sus arătate pot fi înlăturate prin recunoaşterea unui subiect de drept: falimentul, Această teorie destul de veche<sup>1)</sup> a fost reluată de unul din cei mai mari jurisconşulţi italieni, *Gustavo Bonelli*, în admirabila sa lucrare asupra falimentului. Acest autor susţine că prin sentinţa declarativă de faliment ia naştere un nou subiect, falimentul, care este reprezentat prin sindic. Subiectul, falimentul este creat în interesul atât al creditorilor cât şi al datornicului, de unde rezultă că scopul falimentului, ca entitate juridică, este apărarea şi conciliaţiunea a două interese distincte. Această apărare şi conciliaţiune sunt reprezentate de sindic, de aceea, în anumit sens, se poate spune că el reprezintă indirect atât pe creditorii cât şi pe debitorii. Sunt cazuri când debitorul sau fiecare dintre creditorii conservă un interes propriu şi distinct, uneori opus unul altuia şi atunci sindicul nu reprezintă nici măcar indirect asemenea interese.

După această teorie, falimentul, ca entitate juridică, este când o terţă persoană, când ca un ayant-cause al falitului. Este o terţă persoană în raporturile cu falitul, în raporturile cu ayants-cause ai lui, precum şi în raporturile cu aceia faţă de cari falitul este un ayant-cause. Aşa, falimentul este o terţă persoană, în ce priveşte stăpânirea bunurilor falitului şi atacarea actelor făcute de acesta; falimentul este un ayant-cause ori de câte ori valorifică sau apără un drept ce aparţine falitului.

*critic* Dar *Bonelli*, construind această teorie a văzut partea vulnerabilă. Codul de comerţ nu numai că nu conţine vre-o dispoziţiune, care să prevadă că falitul pierde proprietatea bunurilor sale şi că masa bunurilor ar fi investită cu personalitate juridică, ci din potrivă el cuprinde texte din care rezultă în mod categoric că proprietar rămâne tot cel declarat

1) A se vedea: *Delamare et La Poitvin*, *Traité*, VI. p. 69; *Pollak*, *Das Konkursrecht*, 115; *Rintelen*, *Das österreichische Konkursrecht* 15; *Lehmann*, *Kommentar*, 3 şi urm.; *Leonhard*, *Allgemeine Theil des B. G. B.* 110; *Canstein* *Konstruktion der Konkursverhältnisse*, în *Grünhuts Zeitschrift*, IX, 465; *Hellwig*, *Anspruch und Klagerecht*. 48.



în faliment. Aşa, am văzut, cum articolul 717 vorbeşte de sentinţa declarativă de faliment, care „ridică de drept falitului, din ziua pronunţării sale, administraţiunea bunurilor sale“ şi ştim că, prin aceste cuvinte, legiuitorul a voit tocmai să arate că proprietatea bunurilor rămâne falitului. De asemenea articolul 860 ne arată că în caz de concordat, după ce sentinţa de omologare a rămas definitivă, judecătorul sindic trebuie să dea seama de administraţiunea sa şi să remită falitului toate bunurile sale, luând descărcare, potrivit condiţiunilor şi precauţiunilor stabilite prin concordat; de unde se trage concluziunea că bunurile nu s’au transmis dela un subiect către altul, ci au rămas tot ale falitului, căruia la încetarea falimentului i-se remită, căci sunt „bunurile sale“.

Obiecţiunilor de mai sus, Bonelli răspunde împărţind persoanele juridice în două categorii: persoane juridice permanente sau absolute şi persoane juridice provizorii sau relative.

Persoanele juridice permanente sau absolute sunt caracterizate fie printr’un patrimoniu propriu, dominat de o voinţă ce-l guvernează în propriu interes şi care-i transmisibil prin succesiune ereditară, fie printr’o destinaţiune definitivă, stabilă, durabilă, cum sunt corporaţiunile, entităţile politico-administrative.

Persoanele juridice provizorii sau relative ar avea un patrimoniu cu o destinaţiune temporală, dacă nu chiar cu totul transitorie şi servesc ca legătură între două sau mai multe persoane permanente sau absolute. Ele — după concepţiunea lui Bonelli — au numai o existenţă pur juridică, nu au vre-o existenţă naturală, de ordine biologică sau sociologică, şi nici nu au măcar un scop permanent, care să dea subiectului o raţiune de a se manifesta în afară de patrimoniu. Aceste persoane, cari consistă din funcţionarea autonomă a unor patrimoniilor, servesc, au existenţă juridică numai ca mijloc în serviciul unuia sau a mai multor subiecte definitive, cari sunt adevăraţii destinatari ai patrimoniilor, provizoriu personificate. Aşa, am avea: succesiunea vacantă, care are o existenţă şi funcţionează nu în propriu interes, ci în interesul moştenitorului; societăţile comerciale a căror existenţă se desfăşoară în interesul asociaţilor; bunurile supuse lichidării judiciare,



cum este falimentul, cari sunt personificate în interesul aceloră cari urmează să profite de rezultatul lichidării.

Bunurile supuse falimentului sunt personificate, formând un subiect de drept transitoriu. Falitul nu perde orice legătură cu acele bunuri, cari sunt puse în lichidare atât în interesul lui cât și în interesul creditorilor. Prin personificarea bunurilor și prin existența unei persoane transitorii, „*di puro comodo*“, Bonelli crede că a scăpat de obiecțiunea că falimentul nu este personificat, de oarece nu avem o strămutare de proprietate de la falit către *Faliment* și dela *Faliment* către falit, la încetare a procedurii falimentare. Bonelli socotește că, deși prin declararea în faliment se crează un nou subiect de drept, totuși bunurile nu se transferă. Pentru ca *Falimentul* să succedă falitului ar trebui — spune acest autor — ca noul subiect să aibă o existență extra patrimonială, ceea ce nu e cazul. În materie de faliment trebuie să înlocuim ideea de proprietatea bunurilor cu ideea că acele bunuri sunt unite între ele printr'o legătură de „*appartenenza*“.

Sindicul este reprezentantul acestui subiect transitoriu. El reprezintă *Falimentul*, în cari se găsesc întrunite cele două interese: interesele creditorilor și interesele debitorului.

Sindicul nu reprezintă pe falit, căci oficiul lui consistă în multe măsuri ce ia în contra falitului și nu se poate armoniza concepțiunea de reprezentant cu măsuri în potriva reprezentatului. Sindicul nu este nici reprezentantul creditorilor, ca unitate, deoarece acestia se găsesc unul alături de altul în apărarea intereselor ce se ciocnesc, ei nu formează o persoană juridică; nu este nici reprezentantul creditorilor luați în mod izolat, deoarece sindicul în desfășurarea activității sale are ca preocupare nu numai interesele creditorilor, ci și interesele debitorului. Ne fiind el nici reprezentantul creditorilor, nici al debitorului, nu se poate susține că sindicul are o dublă figură el este și reprezentantul falitului și al creditorilor, de oarece nu putem accepta ca aceeaș persoană să reprezinte interese atât de protivnice. Și atunci pentru Bonelli nu este altă eșire decât în personificarea bunurilor supuse lichidării. Personificarea servește de o parte să explice efectele patrimoniale propriu zise ale falimentului (nulitatea actelor făcute de debitor



după pronunțarea sentinței); poate să explice de ce falitul uneori intră în raporturi de drept cu sindicul (poate să încheie un contract de locațiune de servicii) și de ce sindicului nu i se pot opune toate excepțiunile ce s'ar fi putut invoca față de debitorul insolvent; înfine subiectivarea patrimoniului explică rolul și natura juridică a oficiului îndeplinit de sindic.

Dacă Bonelli a reușit să arate defectele teoriilor emise și examinate de noi mai sus, nu a reușit însă să demonstreze că falimentul este o persoană juridică, distinctă de persona falitului. Ce subiect de drept este falimentul, dacă bunurile nu sunt proprietatea lui și dacă acele bunuri rămân legate încă de falit de așa fel încât încetând procedura falimentară, ele sunt restituite acestuia? Cu toate subtilitățile persoanei juridice transitorii, bunurile supuse lichidării falimentare nu sunt personificate. Ele rămân tot ale falitului. Dar atunci ne trebuie o altă justificare a desesizării<sup>1)</sup>.

5. *Teoria patrimoniului de afectațiune și a sindicatului ca funcțiune publică.* Prin sentința declarativă de faliment bunurile falitului sunt supuse lichidării. Ele sunt întrunite și au o afectațiune specială, servesc la anume scop: ele formează o universalitate și anume, o *universitas juris*. Asupra acestor bunuri, falitul nu mai poate exercita vre-o înrîturire. El nu poate să dispue de ele nici direct (înstrăinări, grăvări, etc.), nici indirect prin obligațiunile ce contractează posterior sentinței declarative. Bunurile rămân proprietatea falitului, dar ele sunt supuse unei lichidări judecătorești. După legea germană falitul are patrimoniu divizat în două părți: bunurile, ce-i aparțin în momentul pronunțării sentinței declarative, sunt supuse lichidării judiciare și în ce le privește, falitul este desesizat; bunurile dobândite de falit după sentința declarativă nu sunt supuse acelei lichidări și falitul nu este desesizat de ele. Falitul, deși rămâne proprietar, nu poate dispune nici direct, nici indirect de bunurile, cari au o destinațiune anumită

1) Nu trebuie să fim impresionați de limbajul codului nostru de comerț, care vine uneori în sprijinul teoriei personificării bunurilor (a masei concursuale). Așa, în art. 767, ca să cităm numai un exemplu, legiuitorul, în loc de bunurile supuse procedurii concursuale, vorbește de «patrimoniul și actele falimentului»



prin voința legii (bunurile supuse procedurii concursuale); falitul însă dispune cum vrea de bunurile, ce nu sunt supuse executării falimentare.

În ce privește modul de lichidare, teoretic au fost întotdeauna față în față două sisteme: a) lichidarea lăsată în sarcina creditorilor, cari o desăvârșeau printr'un reprezentant alor; b) lichidarea se făcea de către autoritatea publică. Acest din urmă sistem (numit și sistem biurocratic sau publicistic), se găsește expus în celebra carte a jurisconsultului spaniol *Salgado de Samosa* — *Labyrintus creditorum* — și a fost adoptat în țările germanice. Spunem că cele două sisteme au stat față în față mai mult teoretic, deoarece în practică a fost în vigoare un sistem mixt, în care însă uneori a prevalat imixtiunea creditorilor, iar alte ori imixtiunea autorității publice în desfășurarea lichidării.

Principiul funcțiunii publice (judecătorești) a sindicului îl găsim formulat astfel în *Salgado de Samosa*: „administratorem per curiam quantum attinet ad administrationem, suum ministrum et ejus nomine, non nomine creditorum nec debitoris agit... Protectio et administratio residet ipenes curiam, quam suum ministrum exercere censetur, cum ipsa curia per se ipsam facile non possit expedire“.

Dacă în legiuri streine, creditorii mai au înrâurire în numirea sindicului, în dreptul român, cel puțin în urma modificărilor aduse codului de comerț în 1895 și 1900, sindicul este un judecător al tribunalului. În dreptul român, credem că nu încapе îndoială că prin sentința declarativă de faliment bunurile, de care este desesizat falitul, sunt lichidate de către tribunalul de comerț printr'un judecător sindic.

Judecătorul sindic nu exercită vre-un mandat de drept privat, ci îndeplinește o funcțiune publică. El administrează și lichidează în calitatea lui de magistrat bunuri, ce aparțin debitorului. Actele îndeplinite de judecătorul sindic trebuiesc suportate atât de debitor cât și de creditor. Debitorul falit, rămânând titularul bunurilor supuse administrațiunii și lichidării falimentare, are să sufere consecințele acestei administrari și lichidări, fără să fie nevoe nici de ideea că sindicul este reprezentat al falitului, nici de ideea personificării bunurilor.



Tot ceea ce săvârșește sindicul, săvârșește ca organ al statului și numai întrucât actele încheiate trebuiesc respectate atât de debitor cât și de creditori, s'a putut vorbi de reprezentarea fie directă, fie indirectă a acestora.

Pentru bunul mers al administrării și al lichidării, în toată desfășurarea procedurii concursuale. în principiu, stă în justiție judecătorul sindic, excluzând pe debitor și pe creditori. Numai atunci când debitorul sau creditorii au de susținut un interes legitim propriu, legea acordă și acestora, dreptul de a sta în instanță fără să ne găsim într'o inconsecvență, deoarece judecătorul sindic stă în justiție ca organ al statului, iar nu ca reprezentat al creditorilor și al debitorului intervenienți. Desigur, că judecătorul sindic apărând interesele generale ca administrator și lichidator forțat, sub supravegherea tribunalului, nu poate fi împiedicat sau stăragănat în îndeplinirea funcțiilor sale prin intervențiuni în justiție din partea creditorilor sau a debitorului. Judecătorul sindic se găsește deasupra intereselor creditorilor și ale debitorului. Actele lui se impun și unuia și celoralți. Regula generală este deci neintervenirea lor. Când însă intervențiunea este admisibilă, după cum am arătat, nu se înfrânge logica, de oarece intervenienții nu sunt reprezentați prin sindic: judecătorul sindic stă în justiție ca atare, ca organ judecătoresc însăcinat cu lichidarea (executarea) bunurilor falitului.

Teoria de mai sus, de neînlăturat în dreptul român, întâlnită în *Salgado de Samosa*, a găsit sprijinitori, în Germania și în Italia, unde în loc de judecător sindic avem un curatore, numit de tribunal, dar asupra persoanei căreia și creditorii au a se pronunța. Ei bine, s'a arătat că deși curatorul este o persoană privată, la a căreia numire intervin și creditorii, el îndeplinește însă un oficiu public, de a administra și lichida forțat un patrimoniu.

Unul din cei mai eminenti profesori ai Italiei, *Francesco Ferrara*, a arătat că teoria funcțiunii publice a sindicului de a administra și lichida forțat un patrimoniu este în măsură să explice toate raporturile și efectele ce rezultă din procedură concursuală (din faliment). Iată acele raporturi și efecte așa cum sunt redade de Prof. Francesco Ferrara :



1. Actele juridice încheiate de sindic (curator) operează de îndată atât în favoarea cât și în contra falitului. Acesta se poate prevala dar trebuie să și suporte actele încheiate de falit în exercitarea oficiului ce îndeplinește. Chiar datoriile, ce nasc din actele sindicului, trebuiesc achitate nu numai din masa bunurilor supuse procedurii concursuale, dar pentru partea neacoperită din aceste bunuri urmează a fi suportate de falit personal.

2. Activitatea oficială a sindicului este limitată la administrarea și lichidarea masei falimentare, adică a bunurilor supuse procedurii concursuale. Debitorul rămâne proprietar, capabil juridicește. Intre sindic și debitor pot interveni raporturi de drept privat și raporturi procesuale. Falitul și sindicul au interese divergente și o pozițiune juridică inegală: primul este o persoană privată, care are patrimoniul său supus unei administrări forțate judiciare, cel de al doilea este învestit cu un oficiu public și are puterea de a dispune de bunurile celui dintâiu. De aceea se explică pentru ce falitul are dreptul să atace cu opozițiuni și apel sentința declarativă, judecându-se contradictor cu sindicul; pentru ce se poate opune falitul la admiterea unor creditori, punând concluziuni contrar celor susținute de sindic (procedura judecării contestațiunilor la verificarea creanțelor); pentru ce, în fine, falitul poate intra în raporturi de drept cu sindicul, buneoară încheind un contract de locațiune de servicii (fiecare dintre ei având o pozițiune juridică deosebită și lucrând în sfere juridice deosebite).

3. Sindicul fiind parte în procese, iar nu un simplu reprezentant, falitul poate fi chemat ca martor, sau poate să facă intervențiuni, etc.

4. Sindicul nu este succesori al falitului, ci administrator din oficiu și lichidator al patrimoniului lui. De unde rezultă că atunci când încetează misiunea lui, el trebuie să dea socoteală de modul cum și-a îndeplinit-o, restituindu-i bunurile și documentele rămase<sup>1)</sup>.

Dacă o asemenea teorie poate fi susținută în Italia și Germania, cu atât mai vârtos ea trebuie îmbrățișată în dreptul

1) A se vedea *Francesco Ferrara*, *Patrimoni sotto amministrazione*, în *Rivista del dir. commerciale*, 1912, I, p. 317 și urm.



român, care părăsind sistemul administrării și lichidării bunurilor supuse falimentului prin curatori, a adoptat sistemul, preconizat de Salgado de Samosa: al administrării și lichidării de către justiție printr'un organ propriu. Legiuitorul nostru în mod categoric a făcut din sindicat o funcțiune publică și din sindic un magistrat <sup>1)</sup>.

113. *De cari bunuri este desezisat falitul. Massa falimentului (Konkursmasse).* — Sentința declarativă desezisează pe falit de bunurile sale prezente, precum și bunurile viitoare, înțelegând prin acestea din urmă bunurile dobândite posterior sentinței declarative, dar în timpul procedurii falimentare.

Intră în desezisare nu numai bunurile corporale (mobile și imobile), dar și bunurile incorporale (creanțe, drepturi, acțiuni etc.). După cum știm, bunurile supuse desezisării, formează o universalitate, o *universitas juris*, întrunite prin voința legii și legate prin scopul urmărit (lichidarea pentru a plăti pe creditori și restul să se restituie falitului). Această universalitate (*Sondervermögen*) este denumită *massa falimentului* sau *massa concursuală (Konkursmasse)* și este supusă unei lichidări forțate judecătorești.

În dreptul român (art. 717) *massa falimentului* se compune din bunurile prezente și viitoare. Ea nu trebuie să fie confundată cu totalitatea bunurilor inventariate de judecătorul sindic. Această totalitate poate să cuprindă mai multe sau mai puține bunuri decât *massa adevărată*. Poate să cuprindă mai puține bunuri, fie că unele au fost ascunse, fie că din neglijență nu s'au

1) În special în Germania și Austria s'a dezvoltat teoria funcțiunii publice a sindicatului și a patrimoniului de afectatiune (*Sondervormögen*). A se vedea pe lângă bibliografia în notele monografiei profesorului Ferraro, citată mai sus, și volumul I al comentariului *Konkursordnung* de Robert Bartseh și Rudolf Pollak, Wien 1916, § 81. A se vedea în special: Fischer, *Recht und Rechtsschutz*, p. 45; Kiehl, *Eintritt des sachlich Berechtigten in einen Prozess*, în *Zeitschrift für Zivilprozess*, 30, p. 291 și urm.; Lippmann, *Die rechtliche Stellung des Konkursverwalters*, în *Iherings Jarbuch*, 41, p. 417; Oetker, *Konkursrechtliche Grundbegriffe*, 1, p. 23 și urm. În acelaș sens s'a pronunțat și tribunalul suprem german (*Entscheidungen des Reichsgericht*, 29, p. 36).



trecut, fie că terțe persoane în mod nelegal sau prin fraudă le dețin. Este datoria judecătorului sindic să meargă dela massa de fapt a falimentului — numită de germani: *Istmasse* — la massa de drept — numită de germani: *Sollmasse*; supunând astfel procedurii concursuale bunuri, ce ar scăpa, dacă el s'ar mulțumi numai cu masa de fapt. În acest scop, judecătorul sindic are la dispozițiune mijloace legale de drept comun: revendicări, anulări, rezilieri, precum și mijloace noi de drept falimentar (art. 724 și 726 c. com.), despre cari vom avea ocaziunea să ne ocupăm.

În ce privește compunerea masei concursuale (a falimentului) eete o mare deosebire între legea germană și legile celorlalte țări. Pe când în dreptul român — și la fel și în celelalte legiuri streine <sup>1)</sup> — massa falimentului se compune și din bunurile, dobândite sub orice titlu în timpul procedurii falimentare, dimpotrivă după legea geamană (§ 1) numai bunurile, ce aparțin falitului în momentul declarării, intră în compunerea acelei mase.

*Germania*  
În Germania patrimoniul falitului se împarte în două părți bine distincte: o parte afectată numai plății creditorilor concursuali, supusă lichidării forțate, și care este un *Sondervermögen*; iar cealaltă parte, compusă din bunurile dobândite de falit posterior deschiderii procedurii concursuale, nu este supusă falimentului, falitul are asupra ei dreptul de a dispune cum vrea. Desezisarea nu se întinde asupra bunurilor dobândite în timpul falimentului: „*Neuerwerb ist Konkursfrei*“ <sup>2)</sup>. Creditorii concursuali nu pot urmări individual averea dobândită de falit în cursul procedurii falimentare, după cum creditorii, ale căror creanțe au luat naștere după declararea în faliment, nu pot urmări bunurile formând masa falimentului. Dar dacă creditorii concursuali nu pot urmări individual bunurile dobândite în timpul falimentului, ei pot totuși să pro-

1) A se vedea în acest sens: art. 443 cod. francez; art. 444 belgian; art. 699 italian; art. 197 l. elvețiană; art. 44 l. engleză; art. 20 l. olandeză; § 1 l. austriacă; § 1 l. ungară, etc.

2) *Ernst Jaeger*, Konkursrecht, editura Springer, Berlin 1924, p. 66 (§ 13).



voace un nou faliment care să se aplice falitului și pentru bunurile ce până atunci nu erau supuse procedurii concursuale.

Legitorul german — dispozițiunea este luată din codul de procedură hanovrian din 1850 (§ 619) — a crezut că norma admisă de el este echitabilă și e chiar necesară, conținând un principiu sănătos economic. Este un principiu sănătos economic și este echitabil ca falitul să poată din nou activa economiceste asigurând existența proprie și existența familiei sale. Activând falitul servește chiar pe creditorii concursuali, deoarece aceștia rare ori se vor îndestulă din masa bunurilor posedate în momentul declarării falimentului. Activând falitul și bunurile dobândite ne intrând în compunerea masei concursuale, noii creditori au și ei de unde să se despăgubească. În sfârșit, se susține, că sistemul german mai prezintă un avantaj: prin dozândirea de bunuri, care nu se înglobează în masa concursuală, creditorii concursuali și cu creditorii ulteriori falimentului sunt mai de grabă siliți să ajungă la încheierea unui concordat, care este cel mai bun dintre felurile de încetare a falimentului<sup>1)</sup>.

*Critica* Toate avantajile sistemului german nu compensează dezavantajile lui. Despărțirea patrimoniului în două părți, puțință de a dispune cum vrea falitul de bunuri dobândite ulterior, deși el este insolvent și planează asupra averii lui o procedură concursuală, posibilitatea a două sau mai multe falimente, cu administrări complicate, sunt toate acestea considerațiuni, ce au îndepărtat și pe legiuitorii atât de fideli legilor germane, cum sunt legiuitorul austriac și cel ungar. Nici chiar în legea austriacă din 1914, care s'a apropiat atât de mult de legea germană, nu întâlnim limitarea desezisării numai la bunurile ce aparțin falitului în momentul deschiderii procedurii concursuale. Și apoi vom vedea de îndată că prin extensiunea desezisării și asupra bunurilor viitoare nu se împiedică falitul de a-și agonisi cele necesare lui și familiei și a desfășura activitatea pe teren economic.

Bunurile pot fi dobândite de falit, după pronunțarea sentinței

1) *Ernst Jaeger*, op. cit., loc. cit, după care am redat avantajile sistemului german.



declarative, prin următoarele moduri: 1. Prin activitatea sa; 2. Prin donațiune; 3. Prin succesiune.

1. Bunuri dobândite de falit prin activitatea sa. Nici creditorii și nici sindicul nu pot împiedica pe falit (și nici nu au interes), de a munci și de a agonisi noi bunuri. Dacă falitul se mărginește să fie salariat, nu va intra la masa falimentului de cât numai o parte din salariul lui, adică numai partea socotită că depășește minimum de existență (a se vedea legea contractelor de muncă). Dacă falitul muncește în interesul lichidării concursuale, în virtutea unui contract de locațiune de servicii, salariul, ce i s'a fixat potrivit dispozițiilor articolului 761 («condițiunile concursului dat de falit sunt determinate de tribunal»), i se cuvin în întregime, căci, după cum s'a mai spus, ar fi nelogic ca pe de o parte tribunalul să stabilească că-i în interesul procedurii falimentare activitatea falitului și anume condițiuni, și în urmă să nu respecte acele condițiuni, reținându-i tot sau o parte din salariu.

În afară de retribuirea muncii depusă de falit, tribunalul, după propunerea judecătorului sindic, „poate acorda falitului, pentru el și familia sa, ajutoarele necesare din activul falimentului, fixând suma odată pentru totdeauna. După verificarea creanțelor, nici un ajutor nu se mai poate da falitului și familiei sale, fără încuviințarea majorității în număr a creditorilor verificați“ (art. 762).

x Mai interesantă este situațiunea, când falitul întreprinzând un comerț sau o industrie a dobândit un nou activ, dar a contractat și noi datorii, tocmai pentru a putea să realizeze activul cel nou. În acest caz va putea judecătorul sindic să înglobeze în masa concursuală activul, fără să achite pe noii creditorii? Strict juridic ar părea că trebuie să răspundem afirmativ, de oarece bunurile viitoare intrând de drept în masa falimentului, asupra lor nu pot concura de cât creditorii concursuali, adică cei existenți în momentul sentinței declarative. Falitul nu poate să dispue indirect, contractând datorii, în ce privește masa concursuală; dar cu totul altfel este atunci când din datoriile cele noi a provenit noul activ. În acest caz falitul nu prejudiciază masa concursuală (masa falimentului), ci îi aduce noi bunuri și deci e logic și echi-



tabil ca din noul activ să se scadă noul pasiv — înțelegând prin noul pasiv numai acele datorii cari s'au făcut pentru a realiza bunurile ce vin la masa falimentului. A tăgădui drepturile nouilor creditori, cu banii cărora s'au produs nouele bunuri, ar însemna să admitem pentru creditorii concursuali o îmbogățire fără cauză, pe când noi trebue să aplicăm și aici principiul: non sunt bona nisi deducto aere alieno <sup>1)</sup>. Creditorii

1) Conform: *Thaller*, *Traité élém.*, No. 1783; *Thaller-Percerou*, No. 529; *Lyon Caen et Renault*, VII. No. 250; *Renouard*, I, p. 296; *Namur*, No. 1641; *Bonelli*, No. 283; *Cuzziari*, No. 140; *Vidari*, No. 7548; *Ramella*, No. 383. Această doctrină a fost acceptată de Curtea de Casație din Roma, 20 Ianuarie 1920 *Riv. del. dir. comm.*, 1920, II, 473.

Jurisprudența franceză, plecând dela principiul că falitul nu se află în aceeași situațiune cu un interzis, admite că el poate să-și administreze bunurile dobândite din noul comerț. (A se vedea Cas. fr. 8 Mai 1878, *Sirey*, 1878, 1, 309); că falitul prin activitatea sa creindu-și un nou fond de comerț, el poate să-l întreprindă; iar sindicul poate anula acest act de înstrăinare, dacă s'a făcut în fraudă creditorilor concursuali (Cas. fr. 12 Ianuarie 1864, *Dalloz*, 1864, 1, 130); că falitul având dreptul de a crea un nou fond de comerț prin activitatea sa și de a-l administra, însemnează că el are dreptul chiar de a sta în justiție — fără sindic — pentru tot ce privește acest fond (Cas. fr., 12 Ianuarie 1854, citată mai sus; *Idem*, 27 Mai 1910, *Dalloz*, 1912, 1, 447).

Iată cum argumentează Curtea de Casație franceză referitor la drepturile, ce are falitul asupra bunurilor dobândite dintr'un nou comerț:

«Attendu, en droit, que l'art. 443 c. com. en édictant contre le failli, à partir du jugement déclaratif de la faillite, le dessaisissement de l'administration de tous ses biens et l'incapacité de suivre ou d'intenter toute action mobilière ou immobilière, ne place pas le failli dans un état d'interdiction; que le failli reste en pleine possession des droits et actions attachés à sa personne, et spécialement de la faculté d'exercer son activité personnelle, et de chercher dans son travail ou dans son industrie des ressources, non seulement pour assurer son existence et celle de sa famille, mais aussi pour préparer sa réhabilitation, en se créant et mettant à la disposition de ses créanciers un complément d'actif qui suffise à les désintéresser; qu'une telle faculté implique nécessairement pour lui, dans cet ordre de faits et dans ces limites, le droit d'administrer les ressources qu'il se crée ou qu'il se procure ainsi par son travail ou par un nouveau crédit



noui nu sunt creditori concursuali, ei nu vor fi achitați cu dividende falimentare, ci integral, dacă, bine înțeles, noul activ este îndestulător. Ei nu vor concura cu vechii creditori asupra masei concursuală.

②. *Bunuri dobândite de falit prin donațiune.* Dacă falitului i se face o donațiune cu sarcini — sub modo — bunurile, primite în dar, nu intră la masa falimentului libere; sindicul trebuie să achite sarcinile impuse de donator, sau să refuze donațiunea. Aici sarcinile sunt așa de unite cu bunurile donate, în cât neîndeplinirea sarcinelor atrage revocarea donațiunii (art. 829 și urm. c. civ.). Donațiunea cu sarcini — sau, cum spune codul civil, sub condițiuni — este *do ut des* și sindicul nu poate desface darul de sarcină<sup>1)</sup>. Sarcinile deci se vor achita nu cu o cotă falimentară, ci integral.

③. *Bunuri dobândite de falit prin succesiune.* — Dacă falitului îi revine o moștenire, care este acceptată, bunurile, din

avec des valeurs étrangères à la faillite, et, par suite, capacité pour stipuler et s'obliger, de même que pour agir et défendre en justice, à raison des actes ou des faits de cette industrie nouvelle; Que sans doute ce qui, par suite de son travail ou de son industrie, entrera dans son actif, deviendra en même temps le gage des créanciers de la faillite, au même titre que les biens qu'il possédait au jour de la déclaration de faillite, sous la déduction toutefois des dettes et charges de cette partie évantuelle de son actif... (Cas. 12 Janvier 1864).

Iar în deciziunea din 27 Mai 1910, cetim :

«Vu l'art. 443 c. com ; — Attendu que si aux termes de cet article, à partir du jugement déclaratif de faillite, le failli est dessaisi de l'administration de tous ses biens, il n'est pas en état d'interdiction ; Qu'il a la faculté, en exerçant son activité personnelle, de se créer des ressources, soit par son travail et son industrie, soit par des opérations commerciales faites personnellement ou en société ; — Qu'une telle faculté implique nécessairement pour lui le droit d'administrer les ressources qu'il se procure ainsi avec des valeurs étrangères à la faillite, et, par suite la capacité de stipuler et s'obliger, de même que d'agir et défendre en justice à raison de ces opérations nouvelles, sauf au syndic à intervenir, s'il ya lieu, pour sauvegarder les intérêts de la masse».

1) Conform : *Bonelli*, No. 254 ; *Renouard*, I., p. 298.



care se compune succesiunea, intră în compunerea masei concursuale. Dar, în acest caz, care este soarta creditorilor succesiunii?

După părerea cea mai răspândită, bunurile succesoriale nu intră în masa concursuală (massa falimentului), decât după ce sunt achitați creditorii succesiunii: *non sunt bona nisi deducto aere alieno*; aceasta chiar dacă creditorii nu au provocat separațiunea de patrimonii, pusă la dispozițiunea lor de art. 781 și 1743 c. civ. <sup>1)</sup>.

După o altă părere creditorii succesoriali și legatarii, dacă nu s'au conformat legii pentru a separa patrimoniul falitului de acela al lui de cujus, prin acțiunea lor culpabilă, au determinat confuziunea dintre patrimonii, iar ei au devenit simpli creditori personali ai falitului. Data creanței lor față de falit, fiind posterioră sentinței declarative, ei nu vor face parte dintre creditorii concursuali. Cu alte cuvinte, succesiunea acceptată, bunurile, ipso facto, vin și sporesc masa falimentului, iar creditorii succesoriali, tot prin acceptarea succesiunii, devin creditori ai falitului, dar neconcursuali. Pentru a se pune la adăpost, creditorii succesoriali ar trebui să împedice confuziunea de patrimonii, provocând separațiunea lor, în termenul acordat de legea civilă.

Se susține că creditorii succesoriali nu sunt în situațiunea creditorilor proveniți din activitatea falitului desfășurată posterior sentinței declarative. Moștenitorul, care acceptă o succesiune, dobândește de o dată activul și pasivul succesoral, dar separat unul de altul. Activul, dacă nu s'a exercitat separațiunea de patrimonii, intră în compunerea masei falimentului; iar noul pasiv nu poate să greveze această masă, deoarece s'a născut — bine înțeles față de moștenitor — posterior sentinței declarative. Creditorii unei succesiuni acceptate, și neseperate, devin creditori personali ai falitului. Succesiunea, îndată ce este acceptată, nu mai poate fi socotită ca o entitate — *universitas juris*; — bunurile succesoriale nu sunt inseparabil legate de pasiv. Ele se confundă cu celelalte

1) Conform: *Thaller*, *Traité élém.*, No. 1783; *Thaller Percerou* I, No. 526; *Lyon Caen et Renault*, VII, No. 247; *Cuzeri-Cicu*, No. 141.



bunuri ale moștenitorului, fără ca creditorii lui de cujus să se poată socoti creditori ai falitului anteriori sentinței declarative. De aci absoluta nevoie ca creditorii succesoralii să provoace separațiunea de patrimoniul<sup>1)</sup>.

114. *De când se produce desezisarea.*— După codul francez din 1808 desezisarea se producea cu efect retroactiv: dela data încetării plăților. Acest sistem, evident vătămător pentru cei de bună credință, cari intrau în raporturi juridice cu comerțanții, nu a durat mult și la 1838, cu ocazia modificărilor introduse în codul de comerț francez, s'a admis ca efectele desezisării să înceapă deplin drept dela data sentinței declarative. „*Le jugement déclaratif de la faillite emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement...*“ (art. 443). Și tot de la data sentinței declarative se produce desezisarea după art. 699 din codul de comerț italian.

Articolul 717 din codul român, deși este traducerea articolului 599 italian, totuși în ce privește începerea desezisării, a întrebuițat alți termeni: „Sentința declarativă de faliment ridică de drept falitului, din ziua pronunțării sale, administrațiunea bunurilor sale...“.

Reținem deci că legea română nu spune că desezisarea începe dela „data sentinței“, după cum face legea franceză și italiană, ci din ziua în care s'a pronunțat sentința declarativă în faliment.

1) A se vedea *Bonelli*, 254.

Autorii francezi — în afară de *Thaller* și *Percerou*, citați în nota precedentă — nu sunt destul de preciși: ei vorbesc de dobândirea bunurilor succesoriale, scâzându-se datoriile, dar în acelaș timp ei fac mențiune de dreptul creditorilor de a cere separațiunea patrimoniilor. S'ar părea că creditorii succesoralii, cari nu au cerut separațiunea de patrimoniul, concură cu creditorii înscrși la faliment asupra bunurilor succesoriale. «Ainsi la succession échue au failli ne profite à l'actif de la faillite que pour ce que reste après le prélèvement des dettes et charges de cette succession; il en est de même des donations faites au failli. Par application des mêmes motifs, les créanciers d'une succession échue au failli pourront, en demandant la séparation des patrimoines, être préférés aux créanciers de la faillite» (*Renouard*, I, p. 298). A se vedea și *Lyon Caen et Renault*, VII, 247.



Limbaajul legiuitorului român are importanță: prin el s'a căutat tocmai să se consfințească modul în care a interpretat jurisprudența și doctrina franceză articolul 443. Intr'adevăr, în Franța s'a discutat dacă un act încheiat de comerciantul insolvent în chiar ziua declarării în faliment, dar anterior pronunțării sentinței, este socotit încheiat după desezisare (deci nul de drept) sau este socotit numai în epoca suspectă. În special s'a discutat dacă o inscripție ipotecară luată asupra bunurilor insolventului în chiar ziua declarării în faliment, însă mai înainte de pronunțarea sentinței, este sau nu valabilă.

Deși legea spune că desezisarea se produce dela data sentinței declarative, jurisprudența franceză de acord cu doctrina susțin că falimentul produce desezisarea nu din momentul pronunțării sentinței, ci din întreaga zi, în care s'a pronunțat tribunalul. Prin urmate orice act încheiat, în ziua declarării, indiferent de oră, este socotit încheiat după desezisare.

Două sunt argumentele invocate în Franța în sprijinul soluțiunii de mai sus :

1) Sentințele nu arată ora, ci numai ziua când sunt pronunțate. Și chiar dacă s'ar trece în sentință ora, asemenea mențiune necerută de lege nu are valoare legală, după cum nu are valoare legală o mențiune trecută de un funcționar public într'un act, fără să aibă calitatea să însereze o asemenea mențiune.

2) Potrivit art. 448 c. com. francez nu se permit inscripțiunile ipotecare de cât dacă sunt luate „până în ziua sentinței declarative“, de unde se trage concluziunea că inscripțiunile luate în ziua pronunțării sentinței declarative nu sunt valabile. Ori, dacă sentința declarativă își produce efectele din prima oră în ce privește inscripțiunile ipotecare, trebuie să extindem această normă pentru toate efectele falimentului<sup>1)</sup>.

---

1) A se vedea *Thaler-Percerou*, No 490. În acelaș sens: *Thaller Traité élem.* No. 1776; *Lyon Caen et Renault*, vol. VII, No. 203; *Massé*, No. 1181; *Demangeat sur Bravard*, p. 79; *Alauzet*, VI, No. 2458; *Boistel*, No. 908; *Namur*. n. 1635.

În ce privește jurisprudența franceză, a se vedea: Douai, 17 Februarie 1859, D. 59, 2, 63; Req., 21 Mai 1878, S. 1878, 1, 242 D. 1878, 1, 313; Trib. com. Seine, 2 Iunie 1877. *Journal trib. comm.*



Schimbarea termenilor de către legiuitorul, care în loc să spună că „sentința declarativă de faliment ridică de drept falitul, de la data sa, administrațiunea bunurilor...“, a prevăzut că „sentința declarativă de faliment ridică de drept falitul, din ziua pronunțării sale, administrațiunea bunurilor..“, nu s'a făcut, după părerea noastră decât sub influența jurisprudenței franceze, care interpretează „à partir de la data“, cu „à partir du jour“, interpretare determinată de o preocupare practică, înlăturând dificultățile defavorabile masei credale ce s'ar produce dacă desezisarea ar începe numai din momentul pronunțării sentinței declarative<sup>1)</sup>.

1877, p. 444; Cass. Req., 7 Martie 1882, D. 1882, 1, 147, S. 1883, 1, 242, cu nota contrarie datorită lui *Labbé*.

Pentru a înțelege spiritul jurisprudenței franceze a se citi raportul făcut de Consilierul Voisin către Curtea de Casație și publicat în *Dalloz*, 1878, 1, 313. Voisin își începea raportul astfel: «Il importe que nous nous placions immédiatement en présence de l'art. 443 c. com., dont le premier paragraphe est ainsi conçu: «Le jugement déclaratif de faillite emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le failli de l'administration de tous ses biens». Nous pouvons dire tout de suite que le sens naturel de ces mots à partir de sa date est à partir du jour où le jugement est rendu, car les jugements n'étant pas datés par l'heure, il serait difficile d'admettre que le législateur eût voulu, dans ce cas tout special, apporter une dérogation à sa règle générale, sans s'en exprimer en termes formels».

*Labbé*, singurul autor francez, care socotește că desezisare nu se produce din întreaga zi a declarării, socotește că chiar dacă în art. 443 în loc de à partir de sa date, ar fi scris «à partir du jour du jugement», sentința nu ar produce efecte retroactive din primul ceas al zilei, în care ea a fost pronunțată, de oarece cuvintele a partir du jour, le găsim și în art. 1328 c. civ. fr. (art. 1182 c. civ. rom.), când legea ne arată că data nu este certă de cât din ziua înregistrării, etc. Ei bine, spune *Labbé*, când două acte cu dată certă în aceea zi se contrazic, trebuie cercetat care din acte a dobândit mai întâi data certă.

1) În Italia, majoritatea scriitorilor au adoptat soluțiunea doctrinei și a jurisprudenței franceze. A se vedea: *Vidari*, No. 7540; *Ramella*, No. 216; *Pagani*, în *Digesto italiano*, cuvântul Fallimento, 40, p. 95; *Calamandrei*, No. 128; *Cuzzi-Cicu*, No. 126.

Susțin că desezisarea se produce din momentul, când s'a pronunțat sentința declarativă, iar nu din prima oră a zilei, în care



Prin legea concursuală austriacă, intrată în vigoare la 1 Ianuarie 1915, în paragraful 2 s'a înscris că „efectele juridice ale deschiderii procedurii concursuale se produc cu începerea zilei, în care deciziunea de declarare s'a afișat pe tabla judiciară a tribunalului falimentar“. Prin urmare după legea austriacă nu mai încapе discuțiune că efectele falimentului se produc din prima oră a zilei, sau cu alte cuvinte „din întreaga zi“, însă se are în vedere nu ziua pronunțării deciziunii, ci ziua afișării.

Și în legea ungară (art. 1) se are în vedere ziua afișării, dar nu se precizează că efectele se produc dela începutul zilei, ci, cași în codul român, efectele încep din ziua afișării rămânând deschisă discuțiunea, dacă prin ziua se înțelege momentul afișării sau întreaga ziua, în care s'a afișat deciziunea tribunalului.

Ca concluziune putem spune: 1. că efectele desezisării în dreptul român se produc cu începerea zilei, în care s'a pro-

---

s'a pronunțat sentința: *Bonelli*, No. 214; *Luciani*, No. 291; *Bolaffio*, No. 54. Dar și acești autori nu concordă între dânsii. *Bonelli* susține că în lipsă de vre-o prezumțiune legală, trebuie, atunci când ne găsim în fața unui act încheiat în chiar ziua declarării în faliment, să lăsăm libertate de probe și va fi în sarcina reclamantului dovada momentului în care actul a fost încheiat. Numai în caz de îndoială — după ce se vor fi epuizat toate mijloacele de probațiune, — se va admite principiul «*melior est conditio possidentis*», adică este de preferat situațiunea de fapt a creditorilor concursuali și să se socotească în consecință că actul a luat ființă după desezisare. *Bolaffio*, din potrivă, susține că în caz de îndoială actul încheiat în chiar ziua declarării, trebuie socotit încheiat mai înainte de pronunțarea sentinței. *Luciani*, din faptul că sentința nu menționează ora când ea s'a pronunțat, trage concluziunea că există o prezumțiune legală, că orice act încheiat în acea zi se socotește posterior acelei sentințe, dar prezumțiunea poate fi răsturnată prin orice probă, chiar cu proba testimonială.

*Bonelli*, *Bolaffio* și *Luciani* sunt influențați și de legea concursuală germană, care prevede pe de o parte că deciziunea tribunalului de deschiderea procedurii concursuale trebuie să arate ora când a fost pronunțată (§ 108), iar pe de altă parte că actele încheiate în această zi se presupun, până la proba contrarie, ca încheiate posterior deciziunii tribunalului (§ 7).



nunțat sentința declarativă; 2. că aceste efecte se produc indiferent de orice publicitate; 3. că efectele desezisării se produc cu începerea acelei zile indiferent de buna sau reaua credință a terților; 4. că în Bucovina și în Transilvania efectele se produc cu începerea zilei în care s'a afișat deciziunea prin care se deschide procedura concursuală.

115. *Desezisarea și raporturile juridice posterioare sentinței declarative.* — Potrivit articolului 717 c. com., sentința declarativă de faliment desezisează pe falit. Toate actele și operațiunile falitului și toate plățile făcute de dânsul, în general deci toate actele juridice încheiate în urma sentinței declarative de faliment, în conformitate cu prima parte a art. 724, sunt nule de drept. Legiuitorul întrebuițează aceste cuvinte „nule de drept”, pentru a arăta că nu este nevoie de vre-o hotărâre judecătorească, care să pronunțe anularea. Dacă un falit înstrăinează bunuri după ce a fost declarat ca atare, actele de înstrăinare (luăm ca ex. înstrăinarea) sunt socotite peniru massa credală ca și cum nu ar fi avut ființă, iar judecătorul sindic dispune de acele bunuri, ca și cum ele nu ar fi ieșit din patrimoniul falitului.

Deși legiuitorul spune că actele făcute de falit după pronunțarea sentinței sunt nule de drept, totuși, dat fiind că falitul nu este un incapabil, nulitatea aceasta, care nu are nevoie de hotărâre judecătorească spre a exista, este totuși relativă; ea este înscrisă în interesul colectivității creditorilor concursuali. De unde rezultă că judecătorul sindic poate să-și apropie actele chiar încheiate de falit după pronunțarea sentinței declarative, dacă le socotește favorabile masei credale.

2) În al doilea rând mai rezultă din relativitatea nulității că, dacă terțe persoane au garantat o obligațiune, sau un act făcut de o persoană, după ce ea a fost declarată în stare de faliment, garanția dată de terți rămâne în picioare, rămâne valabilă, pentru că este vorba de o nulitate numai în interesul unor anumite persoane, creditorii concursuali, nulitate de care nu se pot prevala și terții, cari au garantat o obligațiune luată de către falit.

3) În al treilea rând, de această nulitate nu se poate prevala decât colectivitatea creditorilor concursuali, cari indirect sunt



reprezentați prin judecătorul sindic. Nu pot exercita drepturile, ce ar decurge din nulitatea actelor, încheiate după sentința declarativă, creditorii individual, în interes individual. Nulitatea este prevăzută în interes colectiv, deci numai judecătorul sindic poate exercita aceste drepturi. Dacă totuși în baza unui act nul de drept vre'o persoană ar cere verificarea creanței sale orice creditor are dreptul să se opună invocând nulitate. Acest drept derivă din dreptul conferit al creditorilor de a contesta creanțele la verificare <sup>1)</sup>.

|| In al patrulea rând, după încetarea procedurii falimentare, falitul cât și contractantele rămân legați juridicește și trebuia să dea urmare actului — nul numai față de creditorii concursuali, — evident cu respectarea drepturilor, ce terții ar fi dobândit între timp (*Bonelli, No. 372*).

Articolul 724 cuprinde două părți distincte una de alta. Prima parte a acestui articol se referă la efectele sentințe declarative în ceace privește actele posteroare declarării în faliment; partea a doua se ocupă cu efectele sentinței declarative referitoare la unele acte încheiate într'un anume timp mai înainte de declararea în faliment.

În ceiace privește actele posteroare sentinței declarative, legiuitorul nostru le declară nule de drept; iar când vorbește în acelaș articol (724) de anume determinate acte încheiate anterior sentinței, legiuitorul nu mai spune că sunt nule de drept, ci numai că sunt nule față de massa credală.

Actele încheiate de către falit posterior sentinței declarative sunt nule de drept, pentrucă ele sunt încheiate după ce s'a produs desezisarea, când falitul nu mai poate face nici un act juridic, care ar putea aveà repercursiune asupra bunurilor lui. Aceste acte, după cum s'a spus, sunt născute nule, au o nulitate intrinsecă, pentrucă sunt acte făcute de o persoană, care nu mai poate dispune valabil de bunurile sale, cel puțin față de massa credală. Este prin urmare o nulitate intrinsecă, dar și o nulitate necesară. Aceste acte nu au nevoie de o sentința judecătorească, care să vină și să declare nulitatea lor, nulitatea există indiferent de sentință. Sentința, ce s'ar pronunța

1) A se vedea *Bonelli*, No. 372.



privitor la actele încheiate după declararea în faliment, nu poate să facă de cât ceea ce face o sentință când este vorba de o reziliere pe plin drept: să constate ceea ce s'a întâmplat, în speță să constate nulitatea, iar nu să decidă anularea. Judecătorul, ori de câte ori este chemat, prin acțiune, sau prin excepțiune, să examineze un act posterior sentinței declarative, trebuie să constate nulitatea actului, fără să aibă altă putere <sup>1)</sup>.

Trebuie să mai adăogăm, tot în legătură cu actele posteroare sentinței declarative, că din ziua pronunțării acestei sentințe, creditorii concursuali sunt socotiți terțe persoane față de falit. De unde rezultă nu numai că actele încheiate posterior sentinței declarative nu au valoare față de masa creditorilor, dar nici măcar actele prin cari se fac opozabile terților anumite contracte, nu sunt valabile față de masa creditorilor. Orice inscripțiune de ipotecă, orice transcriere de gaj, orice mutațiune imobiliară, orice notificare de transmisiune de creanțe făcute după pronunțarea sentinței declarative, nu mai sunt valabile.

Rezultă din art. 727, că chiar dacă s'a consimțit o ipotecă mai înainte de declararea în faliment, inscripțiunea nu mai este valabilă, dacă a fost luată după ce s'a produs desezisarea. Dar legiuitorul face în art. 727 doar o aplicațiune a unui principiu: dela declararea în faliment bunurile falitului sunt întrunite într'o *universitas juris*; nici un drept asupra acestor bunuri nu se mai poate constitui și nici vre'un drept nu se mai poate desăvârși față de aceia în interesul cărora s'a început procedura concursuală.

*115 bis. Desezisarea și raporturile juridice posteroare sentinței declarative. Compensațiunea.* — Dacă falitul era creditorul unei persoane și în acelaș timp debitor către aceeaș persoană, se poate invoca compensațiunea? Un exemplu: X falit este creditorul lui Y pentru suma de lei 300.000, dar X este debitorul lui Y pentru lei 500.000. În ce condițiuni Y urmărit de judecătorul sindic, poate să opună compensațiunea?

1) A se vedea în ce privește nulitatea intrinsecă și necesară a actelor încheiate după declararea în faliment: *Bonelli* No 371-373, după care am reprodus ideea din text.



Este vădit intresul lui Y să invoce compensațiunea, căci dacă nu s'ar produce compensațiune, el ar trebui să plătească judecătorului sindic lei 300.000 în numerar, iar pentru creanța de 500.000 lei Y nu ar avea altă ieșire decât să se înscrie la masa falimentului și să obțină o cotă falimentară, care de cele mai multe ori va fi cu totul redusă. Invocând compensațiunea, Y nu va plăti nimic judecătorului sindic, ci din potrivă se va înscrie la masa falimentului cu lei 200.000, obținând și o cotă falimentară.

În dreptul comun, ne reamintim că spre a se produce compensațiunea legală, se cere îndeplinirea următoarelor condițiuni (art. 1145 c. com.):

1. reciprocitate de obligațiuni : cele două obligațiuni trebuiesc să existe între aceleași persoane, fiecare fiind și creditoare și debitoare ;

2. obligațiunile să aibă drept obiect sume de bani sau lucruri fungibile de aceeaș speță ;

3. datoriile să fie lichide ;

4. datoriile să fie exigibile.

× Dacă toate aceste 4 condițiuni erau întrunite mai înainte de a se produce desezisarea, compensațiunea a operat de drept, în puterea legii, iar cele două persoane sunt liberate până la concurența datoriei celei mai mici în sumă. Creanța mai mare în sumă rămâne numai pentru diferența în plus dintre cele două datorii; în exemplul nostru rămâne din creanța de lei 500.000 numai lei 200.000.

× Dacă până în ziua declarării în faliment nu au fost întrunite cele 4 condițiuni mai sus arătate, cum bune oară cazul în care una din creanțe nu era exigibilă, compensațiunea nu mai poate avea loc. Compensațiunea de nu a avut loc mai înainte de faliment, după acest eveniment nu se mai produce.

Prin urmare, dacă mai înainte de a se pronunța sentința declarativă de faliment, între falit și o altă persoană existaseră două creanțe în sens invers, de sume de bani, lichide și exigibile, judecătorul sindic nu va mai cere dela acea persoană achitarea unei datorii, pentru că dânsa îi va opune compensația ce avusese loc mai înainte de declararea falimentului. Ea nu va fi obligată să plătească de cât diferența,



în caz că datoria sa erà mai mare decât creanța ce avusese împotriva falitului. Falimentul nu are efect în ceiace privește compensațiunea produsă anterior sentinței declarative; dar sentința declarativă, în dreptul român, francez și italian, împiedică de a se mai produce ulterior compensațiunea. Din momentul în care s'a pronunțat sentința declarativă, creditorul falitului își vede transformată creanța lui într'un drept de dividend. Prin efectul falimentului, creditorii nu mai au dreptul să pretindă creanțele lor în întregime, ci atât cât li se va cuveni, după ce se va lichida activul falimentului. Ei își văd transformat dreptul lor de la întreaga sumă, într'un drept la o cotă falimentară.

Prin urmare, dacă nu s'a produs compensațiunea anterior sentinței declarative, creditorii nu au altă cale decât să aștepte să vadă ce cotă li se va cuveni prin lichidarea falimentului, plătind însă în întregime datoriile ce le au față de falit. Sentința transformă creanța în potriiva falitului într'o cotă falimentară și împiedică producerea pe viitor a compensațiunii.

Acest sistem, este un sistem latin, care rezultă din principiul că compensațiunea în dreptul nostru<sup>3</sup> este un mod de a stinge obligațiunile, ce se prodnc automat, chiar când debitorii nu ar ști nimic despre aceasta.

Cu totul altul este sistemul din țările germanice, precum și din Transilvania și Bucovina. În dreptul german, compensațiunea este o garanție pe care o are o persoană, este un fel de prelungire a dreptului de retențiune. Când mă găsesc într'un raport de drept cu o anumită persoană și când sunt și creditor și debitor al acelei persoane, am un fel de retențiune asupra sumelor ce datorez, până ce acea persoană îmi achită creanța mea. Acest drept de siguranță, asimilat dreptului de retențiune, din moment ce este invocat, însemnează compensațiune. Sunt creditorul unei persoane și sunt și debitorul ei, am o siguranță că acea persoană îmi va achită creanța, ne-achitându-i nici eu, ceea ce îi dorez. Cu alte cuvinte rețin banii până ce partea cealaltă nu-mi achită sau nu se produce compensațiunea. Acestea este sistemul german.

În Transilvania (art. 39 și Bucovina (§ 19) se spune că compensațiunea se produce chiar dacă creanțele nu sunt ajunse



la scadență în momentul sentinței declarative. Mai mult în legea austriacă (Bucovina) se precizează, că nu este împiedicată compensațiunea prin faptul că una sau ambele creanțe sunt condiționate sau are drept obiect alt ceva decât o sumă de bani.

✓ Sistemul german are la bază un principiu de echitate. Este într'adevăr profund încheitabil ca sindicul să poată cere dela o persoană achitarea întregii datorii, iar acea persoană, care are la rându-i o creanță în contra falitului, să nu ia nimic sau să ia numai o cotă falimentară.

✓ Inechitatea, din acest punct de vedere, specifică dreptului din țările latine, tinde să dispară, în nouile legislațiuni. Chiar în ante-proiectul codului de comerț, redactat de consiliul legislativ, printr'un articol foarte categoric, se spune că compensațiunea se poate produce și după sentința declarativă, chiar dacă în momentul pronunțării sentinței declarative, creanțele nu erau exigibile.

✓ Dar și în țările latine se admite compensațiunea chiar după sentința declarativă, când datoriile purced *ex eadem causa*, când ele sunt adică *conexe*. Dacă datoria ce o are o persoană față de falit rezultă dintr'o convențiune, în virtutea căreia acea datorie este o condițiune a îndeplinirii unei alte prestațiuni din partea comerciantului, declarat în urmă falit; dacă, cu alte cuvinte, datoria față de falit este o prestațiune, iar creanța în potriiva falitului este contra prestațiunea rezultând din aceeași convențiune, compensațiunea nu poate fi împiedicată prin faliment. Penetrațiunea celor două datorii nu este decât executarea, în timpul falimentului, a unei intențiuni oneste manifestată mai înainte de declarare, pe când comerciantul era în *bonis*. Această penetrațiune procură celui nedeclarat în faliment mijlocul de a scăpa să plătească în întregime și a primi numai o cotă („le moyen d'échapper à la contribution”); dar aceasta nu este decât rezultatul voit prin contract. Din punct de vedere istoric; compensațiunea și retențiunea s'au realizat prin aceleași mijloace procedurale, prin excepțiunea de dol. Orice convențiune sinalogmatică acordă, uneia din părți, care nu a obținut satisfacțiune, facultatea de a paraliza pretențiunea celeilalte. Buna credință inerentă contractelor voește astfel; acest drept, opozabil contractantului, nu este



mai puțin opozabil masei creditorilor lui. (A se vedea însă Cas. fr. 22 Oct. 1907, D. 1907, 1,508<sup>1</sup>).

În special la contractul de cont curent, care încetează de drept prin falimentul uneia din părți, se produce compensațiune până la concurența debitului și creditului respectiv, cu rezerva plății diferenței. Sentința declarativă determină deci închiderea definitivă a contului și stabilirea deferenței între credit și debit. Numai diferența poate fi urmărită. Prin natura lui acest contract implică compensațiune, iar sentința declarativă, departe de a o exclude, o realizează<sup>2</sup>).

116. *Desezisarea și raporturile juridice anterioare sentinței declarative.* — Sentința declarativă de faliment produce importante efecte asupra raporturilor juridice, născute mai înainte de pronunțarea ei, de cari sunt încă pendinte (*schwebende Rechtsgeschäfte*).

Aceste efecte, — a căror examinare nu poate avea decât o expunere sumară dat fiind cadrul lucrării de față — sunt următoarele :

① Creanțele actuale împotriva falitului se vor plăti printr'un dividend în bani : cotă falimentară.

Prin efectul sentinței declarative de faliment, dreptul de a se înscrie ca creditor concursual, nu are decât cel care în momentul sentinței declarative, posedă o creanță actuală Trebuie pentruca cineva să poată participa ca creditor concursual la un faliment, să aibă născută, în momentul când se pronunță sentința declarativă de faliment, o creanță, nu să existe numai un simplu raport de drept privitor la o creanță viitoare. În momentul declarării trebuie să existe o creanță, chiar dacă ea este cu termen și sub condițiune. Dacă însă avem de aface numai cu un raport obligator și se așteaptă în viitor, o *condictio juris*, o cauză a obligațiunii pentru a se naște creanța, atunci suntem în fața unei creante viitoare, iar falimentul împiedică realizarea ei.

1) *Thaller*, *Traité éiem.*, No. 1985; A se vedea în acest sens și *Bonelli*, No. 255; *Lyon Caen et Renault*, No. 217.

2) A se vedea *Cursul nostru*, vol. I, No. 353.



Intr'adevăr sunt anumite raporturi juridice, cum sunt cele de mandat, societate, locațiune de servicii cari pot da naștere unor creanțe viitoare. Ori, prin faliment aceste raporturi încetează și mandatarul, asociatul, locatorul nu se pot înscrie de cât pentru ceea ce i s'ar fi datorit dacă raporturile stinse ar fi continuat.

Așa dacă se produce falimentul mandantului, mai înainte ca mandatarul să fi activat potrivit însărcinării primite, mandatul încetează; nu există o creanță; mandatarul are numai posibilitatea unei creanțe viitoare, astfel încât el nu poate să concureze cu ceilalți creditori; nu are drept la vreun dividend, de oarece creanța sa nu este actuală <sup>1)</sup>.

Creanțele actuale pot să aibă drept obiect sume de bani, dar pot să aibă drept obiect și altfel de prestațiuni. Nici o discuțiune că creditorii de sume de bani se vor înscrie la masa concursuală, cu sumele pe cari falitul le datorește și vor lua un dividend în numerar. Ce se va întâmpla însă cu creditorii cari au dreptul să ceară prestațiuni, altele decât în bani? Și acestia au dreptul la un dividend: la o cotă falimentară. Prin efectul sentinței declarative de faliment, creanțele privitoare la prestațiuni altele decât sume de bani, se transformă în pretențiuni, în bani, pentru că, pe calea procedurii concursuale, bunurile falitului se lichidează și se plătesc în numerar, nu în altceva.

Vasăzică, pe de o parte, în urma sentinței declarative, toți creditorii actuali nu pot să pretindă decât sume de bani, ori cari ar fi prestațiunile stipulate în contracte, iar pe de altă parte, toți creditorii își văd transformate drepturile lor în a cere o sumă de bani, dar numai un dividend, o cotă-parte, așa după cum va rezulta când se va lichida activul falitului.

Intre prestațiunile la cari poate fi obligat cineva, pot fi și prestațiuni în a face sau a nu face ceva. Este știut că obligațiunile de a face se împart în: a) obligațiuni de a face, cari nu sunt pur personale, cari nu sunt intuitu personae (când persoana celui care execută este indiferentă pentru creditor), când deci obligațiunea poate să fie executată și de

1) A se vedea *Bonelli*, 257.



către o altă persoană decât aceia a debitorului; b) obligațiuni pur personale, obligațiuni intuitu personae, când numai anumite persoane le pot executa. Ei bine, dacă o persoană este creditorul unui comerciant declarat în stare de faliment, obligat să facă ceva, și această prestațiune este de natură de a putea fi executată și de altcineva de cât persoana falitului; dacă, cu alte cuvinte, avem de aface cu o prestațiune, de a face fungibilă, în acest caz creanța de a face se transformă într'o creanță în numerar. Pe calea verificării creanțelor, se stabilește cât ar trebui creditorul să plătească, pentru că acea prestațiune să se execute de către o altă persoană, iar cu quantumul acesta se înscrie la massa falimentului. Creditorul unei astfel de creanțe va primi o cotă-parte a aceluia quantum cotă care va fi stabilită la lichidarea activului.

b) Când însă avem de aface cu o prestațiune, care nu este fungibilă, care este strict personală și pe care nimeni altul decât falitul nu ar putea s'o execute, — buneoră se comandă comerciantului un tablou, o sculptură, — obligațiunea de a face fiind intuitu personae, ea rămâne mai departe pur personală a debitorului, își păstrează înainte caracterul său intuitu personae, ea nu vine să greveze patrimoniul falitului și pentru această obligațiune de a face intuitu personae creditorul nu poate concura cu ceilalți creditori, falitul rămânând mai departe personal obligat să presteze ceea ce s'a obligat. Dar dacă mai înainte de declararea în faliment, creditorul a obținut o sentință prin care comerciantul a fost obligat la daune pentru că nu a executat obligațiunea sa de a face sau a nu face, în acest caz, el se poate înscrie printre creditorii concursuali pentru suma ce i s'a acordat drept despăgubiri.

2. Curgerea dobinzilor este suspendată pentru datorile falitului. „Sentința declarativă de faliment suspendă, numai față de massa creditorilor curgerea dobinzilor, a creanțelor negarantate prin ipotecă, gaj sau alt privilegiu“ (art. 718 prima parte). Dela data sentinței declarative, față de *massa creditorilor concursuali*, datorile falitului rămân în situațiunea în care se găseau. Quantumul creanțelor, capital și dobinzi este fixat definitiv la cifra existentă în momentul pronunțării



sentinței declarative. Din momentul intervenirii sentinței declarative, debitorul nu mai este în întârziere, creditorii au dreptul la o cotă falimentară, așa cum va rezulta din lichidare. Lichidarea se face în folosul tuturor, toți au drept la o cotă, toți sunt tratați în mod egal, în favoarea nici unui creditor chirografar nu mai curge dobândă.

Dar sentința declarativă suspendă curgerea dobânzilor „*numai față de massa creditorilor*“, de unde rezultă :

a) că față de falit dobinzile curg cași mai înainte, astfel că încetând procedura falimentară, creditorii vor avea dreptul să ceară dela falit și dobinzile pe timpul cât acea procedură s'a desfășurat ;

b) că suspendarea curgerii dobinzilor profită numai masei creditorilor ; de această suspendare nu se poate prevala coobligății și fidejursorii falitului și cari au rămas în *bonis* (nu au fost și ei declarați în faliment) ;

c) că fiind suspendată curgerea dobinzilor, creditorii nu-și pot valorifica dreptul la dobinzi și în consecință atât cât durează procedura falimentară nu curge nici prescripția pentru acele dobinzi. Din momentul în care creditorii își recapătă dreptul de a cere dobinzi (de când încetează procedura falimentară), prescripția dobinzilor își reia cursul, ce fusese suspendat. ✕

Rămâne stabilit că prin sentința declarativă în faliment se suspendă față de *massa creditorilor* curgerea dobinzilor. Dar dacă creanțele nu sunt producătoare de dobinzi ?

Este posibil ca, între creditorii, cari se înscriu la masa concursuală, să fie unii dintre ei, ale căror creanțe să nu producă dobânzi, chiar dacă nu ar fi intervenit falimentul. Ei bine, legiuitorul face deosebire și prevede că dacă pentru creanțele producătoare de dobânzi, sentința declarativă imobilizează creanțele de așa fel încât, ulterior sentinței de declarare, nu mai curg dobânzi, situațiunea acestor creanțe nu poate să fie asimilată cu situațiunea creanțelor neproducătoare de dobânzi. În consecință articolul 778 c. com. prescrie că creanțele neproducătoare de dobinzi și neajunse la scadență la data declarațiunii falimentului vor fi admise la pasiv pentru întreaga sumă, dar ori de câte ori se vor face repartițiuni, din suma



la care ar avea dreptul creditorul a cărei creanță nu este producătoare de dobânzi, se scade un procent de 6<sup>0</sup>/<sub>10</sub> calculat, dela data mandatului de plată emis de judele sindic și până la dată când creanța ar fi ajuns exigibilă, dacă nu intervine falimentul. Din contră, dacă creanța este producătoare de dobânzi, creditorul are dreptul să încaseze mandatul de plată dat în țifra arătată într'insul, fără nici o deducțiune.

Așa dar în caz de faliment, avem două categorii de creanțe: creanțe producătoare de dobânzi, și creanțe neproducătoare de dobânzi. Pentru cele producătoare de dobânzi, legiuitorul prevede că prin efectul sentinței declarative dobânzile sânt suspendate, dar, pentruca să aibe acești creditori o situațiune mai bună, întrucât ei prevăzuseră în contract o dobândă în favoarea lor, legiuitorul adăoga că, în ceiace privește creanțele neproducătoare de dobânzi și neajunse la scadență, creditorului unor astfel de creanțe, când va luă cota falimentară, i se va scădea din ea, 6<sup>0</sup>/<sub>10</sub> dela dată mandatului de plată și până în ziua când, dacă nu ar fi intervenit falimentul, creanțele deveneau exigibile.

Se discută soarta acelor creanțe, cari aparent nu produc dobânzi în timpul procedurii falimentare, însă cari au înglobate acele dobânzi în capital. Așa, un act de împrumut, în care dobânzile sânt înglobate în capital. Poate creditorul, în această situațiune să ceară înscrierea la massa falimentului cu întreaga sumă, sau trebuie să se cerceteze cât din suma arătată în act reprezintă capitalul și înscrierea să se admită numai pentru capital? După unii autori, creditorul, sub nici un motiv, nu poate fi înscris și pentru dobânzile, chiar dacă ele au fost înglobate în capital<sup>1</sup>). După cei mai mulți însă creditorul va

1) A se vedea *Bolaffio*, No. 66; *Namur*, No. 1682. Acest din urmă autor face distincțiune între creditorul care a trecut dobânzile la capital și între vânzătorul care stipulează un preț, dar face o bonificare dacă cumpărătorul va plăti într'un anume timp: «*Mais le vendeur qui a promis un escompte, poar le cas où le prix serait payé dans un certain délai n'est tenu de souffrir aucune déduction si par suite de la faillite de l'acheteur, le prix n'a pas été payé dans le délai convenu. Il s'agit ici d'un droit subordonné à une condition et, dans l'espèce, la condition est défaillie*».



fi înscris pentru întreaga sumă, deoarece în mod valabil, mai înainte de a fi declarat falimentul, s'a novat vechea datorie producătoare de dobinzi într'una neproducătoare de dobinzi, incluzându-se dobinzile în capital <sup>1)</sup>.

Desigur ca datoria fiind neproducătoare de dobinzi, la fie care repartițiune între creditorii se va reține cei 6<sup>0</sup>/<sub>0</sub> calculați dela data mandatului de plată și până la scadența ce ar fi avut creanța, de nu intervenea falimentul.

Dacă dobânda pe timpul procedurii falimentare a fost reținută anticipat din împrumutul acordat, cum se obișnuiește la împrumuturile pe cambii bancare, creditorul va fi înscris cu întreaga sumă, deoarece legea prevede suspendarea curgerii dobinzilor, iar nu restituirea lor. Este nediscutat că față de terții dobânditori ai creanțelor (în special giratarilor cambiilor), suma din creanță reprezintă capital neproducător de dobinzi pe timpul procedurii falimentare și ca atare se impune în scrierea pentru întreaga sumă <sup>2)</sup>.

La principiul că, în timpul procedurii falimentare curgerea dobinzilor este suspendată, există o excepțiune cu privire la creanțele garantate cu ipotecă sau privilegii. Creditorii, cari au fost diligenți și nu s'au mulțumit numai cu gajul general (art. 1719 c. com.) cerând un gaj special, care să le garanteze capitalul și procentele, au dreptul să se înscrie, nu numai cu capitalul, dar și cu procentele, până la achitarea datoriei. Aceasta însă, cu o condițiune: ca acei creditorii, cari au o ipotecă sau un

---

1) A se vedea: *Alauzet*, No. 2494; *Lyon Caen et Renault*, VII, No. 269; *Thaller-Percerou*, No. 798; *Vidari*, No. 7604; *Cuzzi*, No. 164; *Calamandrei*, No. 151; *Ramella*, No. 60.

2) A se vedea, *Cuzzi*, No. 164; *Bonelli*, No. 308. Acest din urmă autor crede că dacă se poate stabili quantumul dobinzilor trecute la capital, creditorul nu poate cere înscrierea pentru acel quantum. Pentru giratarul unei cambii, suma din cambie înseamnă capital și ei vor fi întotdeauna înscrși pentru întreaga sumă. Prin urmare, după *Bonelli*, principiul că dobânda trecută la capital dă dreptul creditorului să se înscrie cu întreaga sumă, nu este absolut. Acolo unde se poate stabili cert că în suma, arătată drept capital, se cuprinde și dobinzi pe timpul când ele sunt suspendate, trebuie admisă înscrierea la masa falimentului deducându-se dobinzile dela data sentinței declarative.



privilegiu special, să fie satisfăcuți, atât în ceiace privește capitalul, cât și în ceiace privește dobinzile, din suma ce va rezultă din vânzarea bunurilor afectate cu privilegiu sau ipotecă (art. 718 al. final c. com.).

Când creditorul, care are privilegiu, nu este achitat în întregime din prețul obținut prin vânzarea bunurilor afectate cu ipotecă sau privilegiu, pentru restul neachitat, el vine în concurs cu creditorii chirografari asupra celorlalte bunuri, însă fără să se țină seamă pentru restul creanței de dobânzile, cari au putut să curgă după pronunțarea sentinței declarative în faliment. Creditorul ipotecar sau privilegiat are dreptul la dobânzi, dar numai în limitele valorii bunului, ce a fost supus ipotecii sau privilegiului. Dacă vine în concurs și asupra altor bunuri, el este tratat ca și creditorii chirografari, adică nu se ține în seamă, pentru ceea ce a mai rămas să primească, de dobânzile ce au curs după sentința declarativă de faliment, sau cum spune art. 718: „restul creanței neacoperit se determină, fără a se ține în seamă dobinzile posterioare datei sentinței declarative de faliment“.

3. Datoriile falitului cu termen precum și acelea ale căror scadență sunt subordonate voinței sale sunt considerate ajunse la scadență (art. 719).

Toate datoriile, cari aveau un termen, o scadență, în sarcina falitului, precum și toate datoriile a căror scadență depindea de voința falitului, sunt socotite ajunse la scadență. Este vorba de datoriile falitului, nu de creanțele lui. Toate creanțele falitului în potriiva debitorilor lui își păstrează scadența inițială. In toate creanțele în cari falitul este creditor, scadența din convențiune este respectată, căci altfel ar trebui să declarăm în faliment pe toți acei, cari au avut raporturi juridice cu falitul. Numai când falitul este dator, sau cum spune legea, când „datoriile au scadență obligatorie în sarcina falitului“, sau scadența depinde de voința lui, datoriile sunt socotite ca și cum ar fi ajuns la scadență. Și așa este și echitabili, și logic, pentru că declararea în faliment are drept scop lichidarea bunurilor falitului și achitarea creditorilor. Pe măsură ce se vând bunurile falitului pe aceeași măsură se întocmesc și statele de plată și se repartizează sumele între creditorii



Deci, nu se poate concepe o lichidare în interesul creditorilor, decât dacă toți creditorii pot să concure și pentru caei să concure e nevoie o ficțiune : creanțele împotriva falitului se socotesc ca și ajunse la scadență.

Sunt socotite ajunse la scadență toate creanțele actuale împotriva falitului, fie consistând ele în sume de bani, fie în alte prestațiuni, ce se vor plăti în bani. Pentru plățuire se va avea în vedere, în genere, data declarării în faliment ; dar dacă se constată că termenul a fost socotit de părți ca un element esențial pentru determinarea valorii bunurilor, atunci plățuirea se va face ținându-se în seamă termenul. Creanța se va socoti ajunsă la scadență, dar plățuirea bunurilor, în acest caz, se va face după prețul ce ele ar fi avut dacă creanța se execută la termenul stipulat. Astfel se va procede cu așa zisele contracte diferențiale, precum și cu contractele, prin care o persoană se obligă să predea la un termen fix titluri de credit sau mărfuri, cari au un preț curent la bursă.

Nu se pot socoti ajunse la scadență creanțele viitoare, ci numai cele actuale. Am arătat că creanțele viitoare sunt acelea cari în momentul declarării în faliment existau numai ca raporturi obligatorii, dar pentru a exista creanță mai e nevoie de cauză și cauza nu se mai produce, pentrucă debitorul, odată declarat în faliment, nu mai dispune de bunurile sale, în ce privește masa creditorilor. Orice act al falitului nu mai influențează patrimoniul lui. Și tocmai la creanțele viitoare, este nevoie sau de un act ulterior al viitorului debitor sau de posibilitatea pentru acesta din urmă de a dispune de bunuri <sup>1)</sup>.

Creanțele actuale pot fi pure și simple, dar pot fi sub condițiune. Creditorii, ale căror creanțe sunt supuse condițiunii concură la faliment, dar tot sub condițiune. Dacă condițiunea este suspensivă, cota falimentară, ce se cuvine, va fi consem-

1) «Creditorul viitor nu este încă creditor. Nașterea viitorului credit presupune sau un act al viitorului debitor (și deci posibilitatea juridică pentru el de a-l îndeplini) sau dreptul lui de a dispune în viitor de obiectul creanței. Și cum falitul nu poate îndeplini aceste condițiuni, creanța viitoare nu numai că nu e socotită ajunsă la scadență, în ce privește falimentul, dar față de masă ea încetează chiar de a mai exista». Bonelli, No. 317.



nată până la îndeplinirea condițiunii; dacă condițiunea este rezolutorie, creditorul va primi cota falimentară, cu rezerva de a o restitui în caz de îndeplinirea condițiunii.

× O obligațiune cu prestațiuni succesive sau periodice este socotită ca o creanță actuală dacă acele prestațiuni ale falitului corespund unei singure prestațiuni din partea contractantului; dacă însă prestațiunile periodice corespund la alte prestațiuni periodice ce trebuie să facă cealaltă parte, în loc de creanță cu termen, avem o creanță viitoare și falimentul o paralizează, afară numai dacă sindicul nu-și însușește operațiunea.

Dacă obligațiunea cu prestațiuni periodice va fi în realitate o creanță actuală împotriva falitului, creditorul, socotind-o ajunsă la scadență, are dreptul să se înscrie cu o sumă, care să reprezinte totalul prestațiunilor ce trebuiau efectuate în viitor.

Este posibil ca falitul să se găsească obligat la plata unei rente viagere. În dreptul civil este bine lămurită situațiunea când debitorul nu plătește renta datorată: „Singura neplată a termenelor expirate a rentei nu dă dreptul celui în a căruj favoare este înființată să ceară întoarcerea capitalului sau reîntarea în posesiunea fondului înstreinat. El are numai dreptul de a face să se sechestreze și să se vândă averea debitorului său și a cere ca, neconsimțind debitorul, să se reguleze din produsul vânzării o sumă suficientă spre plata termenelor“. Art. 1647 c. civ.

Tot astfel în caz de faliment al debitorului unei rente viagere, se va consemna o sumă suficientă ca din venitul ei să plătească la termen renta, redusă și ea la cota falimentară. Capitalul consemnat, la stingerea rentei, se cuvine creditorilor concursuali, iar dacă ei între timp vor fi fost achitați, capitalul va reveni debitorului.

× Am spus că pentru ca toți creditorii actuali să poată concura, a fost nevoie de o ficțiune: „creanțele cu termen în potriua falitului se socotesc ajunse la scadență. Este vorba deci de o scadență fictivă, nu reală; de o scadență fictivă numai în interesul lichidării falimentare. Unde rațiunea legii încetează, și ficțiunea încetează. ✓



Din faptul că scadența datorită falimentului nu este reală rezultă următoarele importante consecințe:

a) Ajungerea la scadență fiind înscrisă de lege în interesul lichidării falimentare, ori de câte ori nu va fi vorba de lichidare pe cale falimentară, se va respecta termenul din convențiune: scadența reală. Terminată procedura falimentară și urmărindu-se debitorul, se va respecta scadența din contract. Creditorul nu se mai poate prevala de scadența fictivă, ce dispare odată cu încetarea procedurii concursuale. Este adevărat că mulți aplică comercianților, cari încă nu au fost declarați în faliment sau cari au fost declarați dar a încetat procedura falimentară, dispozițiunea articolului 1025: „debitorul nu mai poate reclama beneficiul termenului, când este căzut în deconfitură sau când, cu fapta sa, a micșorat siguranțele, ce prin contract dedese creditorului său“. Credem însă că are dreptate *Bonelli*, (No. 316) când susține că articolul 1176 din codul civil italian, corespunzător articolului 1025 din codul român, nu se aplică comercianților, pentru care legiuitorul a instituit o procedură colectivă și egalitară — falimentul. Decăderea din beneficiul termenului, prevăzută de art. 1025 c. civ., nu poate fi extinsă la debitorii comercianți. Judecătorului nu-i este permis să constate starea de deconfitură, judecătorul trebuie să provoace procedura falimentară, declarând falimentul, dacă e competent, respingând cererea creditorului bazată pe art. 1025 din codul civil dacă nu e competent a declara în faliment, silind astfel pe creditor de a se adresa instanței în drept a pronunța sentința declarativă în faliment<sup>1)</sup>.

b) Ajungerea la scadență fiind înscrisă în interesul procedurii concursuale, rezultă că acei creditori cari, cu tot falimentul, pot urmări individual pe falit, cum sunt creditorii amanetari, nu se pot prevala de scadența fictivă și trebuie să aștepte scadența reală pentru a urmări. Dacă vânzarea bunurilor supuse privilegiului este cerută de sindic, creditorul amanetar va concura de îndată, căci în acest caz scadența folosește deopotrivă tutulor creditorilor.

1) Doctrina dominantă și în Franța și în Italia admite însă decăderea din beneficiul termenului și atunci când debitorul este comerciant.



c) Dacă sindicul își însușește o operațiune a falitului, astfel că un creditor încetează de a mai fi concursual, putând să ceară toată creanța, nu numai o cotă falimentară, creanța în privirea falitului nu mai este socotită ajunsă la termen. Sindicul, în interesul tuturilor creditorilor, însușindu-și un anumit contract bilateral încheiat anterior falimentului, are dreptul să se prevaleze și de termenul din acel contract<sup>1)</sup>.

d) Dacă debitorul principal este declarat în faliment, creditorul trebuie să respecte termenul real în raporturile lui cu fidejutorul<sup>2)</sup>.

Dacă, dimpotrivă, fidejutorul este declarat în faliment, creditorul, pe lângă dreptul conferit de art. 1661 c. civ. de a cere un altul solvabil, mai poate să se înscrie la falimentul fidejutorului socotind creanța ajunsă la scadență, însă numai în cazul când fidejutorul s'a obligat solidar la plăta cu debitorul principal. În acest caz — obligația solidară — fidejutorul este un debitor actual și creditorul se poate prevala de dispozițiunea articolului 719, care face ca datoriile falitului să fie exigibile. Când fidejutorul nu s'a obligat solidar, datoria lui, neajunsă la termen, este subsidiară și eventuală, nu actuală și falimentul fidejutorului nu produce exigibilitatea creanței<sup>3)</sup>.

În materie cambială, toți debitorii din cambie (emitent, trăgător, giranți, acceptanți, avaliști) sunt ținuti solidar și în consecință falimentul unuia dintre aceștia dă posesorului dreptul de a se înscrie la masă, chiar dacă creanța nu ajunsese la scadență. Falimentul acceptantului (la trata) și falimentul emitentului (la biletul la ordin) mai acordă posesorului dreptul de a cere cauțiune dela trăgător, dela giranți și dela avaliștii acestora (art. 330 c. com.).

1) A se vedea *Bonelli*, No. 324.

2) Conform *Demolombe*, XXV, 705; *Alauzet*, 2487; *Guillouard*, 118; *Lyon Caen et Renault*, 264 bis; *Thaller-Percey*, 819; *Bonelli*, 325; *Cuzzi*, 169, *Vidari*, 7594; *Luciani*, 316;

În sens contrariu: *Laurent*, XXVIII, 313; *Aubry et Rau*, § 303, nota 18.

3) *Bonelli*, 326; *Cuzzi*, 632; *Ramella*, 57 și 77. *Vidari*, 8026, admite înscrierea la masă sub condițiune, chiar când falitul este un fidejutor nesolidar.



4. Contractele bilaterale neexecutate de ambele părți sunt suspendate. În dreptul comun principiul general este că contractele trebuie respectate: *pacta sunt servanda*; iar jurisprudența română, la fel cu cea franceză, a decis că *pacta sunt servanda*, chiar dacă posterior încheierii contractului situațiunea economică generală s'a schimbat în așa fel în cât a executa contractul însemnează ruina unaia dintre părți. Este în deobște cunoscut că în jurisprudența română — spre deosebire de jurisprudența germană, nu s'a admis teoria *rebus sic stantibus*, denumită de Italiani și teoria onerozității excesive.

În dreptul comun, dacă una dintre părțile contractante nu și execută obligațiunea, cealaltă parte are în sprijinul său dispozițiunea art. 1020 c. c., conform căreia, în contractele bilaterale cauza rezolutorie este subînțeleasă.

Pe lângă rezoluțiunea aceasta tacită, judecătorească, avem rezilierea de plin drept și avem în acelaș timp și rezilierea de plin drept nestipulată în materie comercială prevăzută în art. 68 c. com. Ori de câte ori avem de aface cu un contract sinalagmatic, adică un contract în care o prestațiune corespunde altei prestațiuni, când o prestațiune își găsește cauza în prestațiunea celelalte părți, neexecutarea obligațiunii unaia dintre părți, atrage, fie pe cale judecătorească, fie de plin drept, rezilierea contractului — reziliere care dă dreptul la despăgubiri. Această parte are dreptul să ceară repararea pagubei provenită prin faptul că cealaltă parte nu a executat obligațiunea pe care și-a luat o. Și codul civil se referă nu numai la prestațiunile în natură, dar la prestațiuni în general, asigurând dreptul oricărui creditor de a cere dela debitorul său să execute la timp obligațiunea luată față de el, iar în caz când nu se execută, să repare dauna pricinuită.

Ce se întâmplă cu asemenea contracte bilaterale, dacă intervine falimentul?

În această materie trebuie să deosebim contractele bilaterale, care nu au fost executate de nici una dintre părți, adică în care nici una dintre părți nu și-a îndeplinit prestațiunea, de contractele bilaterale sau sinalagmatice în care una dintre părți, fie falitul, fie cealaltă parte a executat prestațiunea, fără însă ca și cealaltă parte să o fi executat.



Ce se întâmplă în prima ipoteză ?

Avem spre pildă un contract bilateral, de vânzare-cumpărare de bunuri mobile, încheiat în mod perfect. Intre timp intervine falimentul fără ca vre-una dintre părți să-și fi îndeplinit prestațiunea, fără ca vânzătorul să fi predat marfa și fără ca cumpărătorul să fi plătit prețul. Judecătorul sindic nu poate sili pe cealaltă parte să facă prestațiunea, trimițând-o în schimb la verificarea creanței și deci la cota falimentară. Contractul fiind bilateral, prestațiunea falitului trebuie să se balanseze cu prestațiunea celui rămas *in bonis* (nefalit). Ar fi cu totul inechitabil să se forțeze cel nedeclarat în faliment să facă o prestațiune, promisă numai în vederea unei anumite contra prestațiuni, iar în schimb să nu primească decât o cotă falimentară. De aceea, cu toate că în codul de comerț nu găsim o dispozițiune în această privință, credem împreună cu *Bonelli* (No. 264) și alții că contractele bilaterale neexecutate de vre-o parte sunt suspendate atâta vreme cât durează procedura concursuală. Judecătorul sindic poate să-și însușească contractul, dar în acest caz el trebuie să facă întreaga prestațiune promisă, iar nu să plătească numai cota falimentară. Pe dealtă parte cel *in bonis* (nefalit), dacă crede convenabil, poate să facă prestațiunea promisă, mulțumindu-se cu cota falimentară.

O părere foarte răspândită este aceea după care cel nefalit are dreptul să ceară rezilierea în caz de faliment a celeilalte părți contractante, pentru că astfel să scape de executarea contractului. *Bonelli* combate această opiniune, susținând că reziliere nu poate fi vorba. Din momentul declarării în faliment, obligațiunile falitului se execută, dar potrivit normelor falimenfare, într'o cotă. Falimentul exclude ideea de întârziere în îndeplinirea obligațiunilor și a daunelor pricinuite prin întârziere. În interesul tuturilor creditorilor se lichidează bunurile falitului și dreptul lor se transformă într'un drept de dividend. Suspendarea contractelor bilaterale neexecutate de vreuna din părți nu trebuie confundată — spune *Bonelli* — cu rezilierea contractului motivată de neexecutarea uneia din părți și despre care tratează art. 1020 c. civ. Suspendarea contractului bilateral neexecutat derivă din situațiunea patrimonială creată de faliment, care face ca contractul să nu continue decât dacă



sindicul își însușește contractul și face prestațiunea promisă de comerciant mai înainte de a fi declarat în faliment sau dacă cel nefalit se mulțumește se presteze, ceea ce a promis, și în schimb să primească un dividend falimentar. Pentruca contractul bilateral neexecutat să reintre în vigoare trebuie sau o manifestare de voință din partea contractantului nedeclarat în faliment de a executa contractul în schimbul cotei falimentare, sau însușirea contractului de către sindic.

Contractul fiind suspendat, atât sindicul cât și cel nedeclarat în faliment pot să se adreseze justiției, nu printr'o acțiune de reziliere, dar cu o cerere ca celalt contractant să se decidă fie pentru repunerea în vigoare a contractului, fie pentru liberarea din obligațiune. Așa cel nedeclarat în faliment, va chema în judecată pe sindic ca acesta să se pronunțe dacă își însușește sau nu contractul, iar în cazul că nu-și însușește să se declare liberarea din obligațiunile contractuale.

Dacă numai una dintre părți a executat prestațiunea, bu-nioară a executat-o persoana care nu este falită (care a rămas în bonis), ea nu poate să ceară rezilierea și restituirea prestațiunii, pentrucă din momentul sentinței declarative cel care făcuse o prestațiune, își vede transformat dreptul său într'un drept egalitar cu al celorlalți creditori; el are dreptul la un dividend falimentar, deci el trebuie să-și înscrie creanța, să și-o verifice și să aștepte lichidarea.

Dacă falitul a făcut prestațiunea anterior pronunțării sentinței declarative, drepturile față de cel de al treilea rămân neatinse. Prin urmare, pe când un creditor nu poate să ceară decât un dividend falimentar, judecătorul sindic, exercitând drepturile falitului, are dreptul la întreaga sumă, deci are dreptul să rezilieze și, potrivit naturii fiecărui contract, să ceară restituirea prestațiunii cu dauna și interese.

Dacă nu s'a executat de către nici o parte contractul bilateral, egalitatea celor două prestațiuni împiedică pe judecătorul sindic să ceară prestațiunea dela contractant, fără să plătească în întregime prețul. Dacă am încheiat un contract sinalagmatic cu un comerciant și nici o parte nu ne-am îndeplinit prestațiunea, nu poate judecătorul sindic să mă silească să îndeplinesc prestațiunea decât dacă mă plătește, nu cu dividend



falimentar, ci în întregime. Nu mă poate sili judecătorul sindic, după declararea în stare de faliment, să schimb echilibrul între cele două prestațiuni. Dacă însă am îndeplinit prestațiunea anterior și sentința declarativă m'a găsit cu prestațiunea mea îndeplinită, față de falit eu sunt un simplu creditor și trebuie să cer verificarea creanței mele.

Dacă nici una dintre părți nu și-a executat obligațiunea, contractul se suspendă, el intră într'o fază incertă: pe de o parte judecătorul sindic poate să-și aproprie contractul, să plătească în întregime prețul și să primească marfa, (dacă ne referim la contractul de vânzare-cumpărare), precum de asemenea și cel care a contractat anterior cu comerciantul, în urmă declarat în faliment, și găsește că a făcut o afacere foarte bună, poate să silească pe judecătorul sindic să-i priprimească marfa, mulțumindu-se cu cota falimentară, dacă socotește că această cotă falimentară va fi atât de mare în cât sa-l pună la adăpost de pagube.

Prin urmare, contractul nu este desființat, ci este suspendat. De aceia, în legiuirile germanice se prevede că, ori de câte ori ne găsim în fața unui contract bilateral, neexecutat de părți, fiecare dintre părți are dreptul să facă să înceteze în certitudinea; în special cel care a rămas *in bonis* are dreptul să silească pe sindic să se pronunțe într'un anumit termen dacă își aproprie contractul sau nu.

În unele legiuri, acest termen este fixat de legiuitor; în altele, trebuie judecătorul să fixeze un termen, înăuntrul căruia sindicul își fixează atitudinea, arătând dacă renunță sau nu renunță la contract.

Această idee, pe care o întâlnim și în legea bucovineană, este reprodusă și în ante-proiectul Consiliului nostru Legislativ unde se prevede că partea poate să cheme în judecată pe judecătorul sindic fixându-i-se un termen, înăuntrul căruia judecătorul sindic să-și fixeze atitudinea arătând dacă înțelege să-și aproprie contractul sau dacă renunță la el, pentruca raporturile acestea juridice să fie lămurite, și perioada de incertitudine să ia sfârșit. Dar, adaogă ante proiectul — care de altfel reproduce dispozițiunea din proiectul codului italian: — fără ca cel care a rămas *in bonis*, să poată pretinde despăgubiri.

Am făcut aplicațiunea principiului de mai sus la contractul



de vânzarea-cumpărare de bunuri mobile. La un asemenea contract de vânzare când cumpărătorul a fost declarat în faliment, vânzătorul nu poate să fie ținut să predea marfa falitului nici chiar atunci când a acordat un termen pentru plata prețului. Dar, din momentul sentinței declarative, situațiunea contractului este incertă. Vânzătorul nu știe dacă judecătorul sindic nu va găsi că este util pentru lichidare, obținerea mărfii cumpărate și plățirea prețului în întregime. În orice caz, vânzătorul știe un lucru: că are dreptul să rețină marfa și să nu o predea decât dacă i se plătește prețul. Este un contract sinalagmatic și echitatea cere ca o prestațiune să corespundă contra prestațiunii. Vânzătorul are dreptul să ceară să se lămurească situațiunea și pe cale judecătorească să forțeze pe judecătorul sindic să se pronunțe dacă înțelege să renunțe sau să și aproprie contractul.

Din acest punct de vedere însă, deosebirea dintre ceia ce susținem noi și ceia ce susțin alții, este că unii cred că avem de aface aci cu o reziliere judecătorească, pe când noi susținem că nu este reziliere. Dacă ar fi reziliere cererea în judecată, pentruca judecătorul sindic să-și fixeze atitudinea, ar însemna că vânzătorul are dreptul și la despăgubiri. Ori, vânzătorul nu are acest drept, acțiunea nu este în reziliere, ci este o acțiune acordată în scopul numai pentrucă judecătorul sindic să ia atitudine, arătând dacă își apropie contractul sau dacă renunță la contract. Pe de altă parte, vânzătorul care crede că situațiunea patrimonială a falitului este favorabilă, or că contractul de vânzare este pentru el strălucit, pentrucă l-a încheiat la un preț foarte convenabil, poate să silească pe judecătorul sindic să primească marfa, pentrucă contractul nu s'a desființat. Dar în acest caz judecătorul și sindic i va spune: primesc marfa, dar pentru preț îți verific creanța și primești dividend falimentar ca oricare alt creditor, căci nu-mi însușesc contactul în interesul tuturilor creditorilor. D-ta vânzător, care vrei să mă silești să primesc marfa, nu poți să vii la masă decât ca oricare alt creditor, să te înscrii și să te mulțumești cu un dividend falimentar.

Vom vedea că dacă cumpărătorul este declarat în faliment, după ce vânzătorul a expedit marfa, dar mai înainte ca ea



să sosească la destinație, codul de comerț prin art. 815 acordă vânzătorului dreptul de a revendica bunurile (stoppage in transitu).

Aceasta, când cumpărătorul a fost declarat în stare de faliment.

Să vedem acum ce se întâmplă când vânzătorul a fost declarat în faliment.

Dacă vânzătorul a fost declarat în faliment și nici el, vânzătorul, nici cumpărătorul nu și-au îndeplinit prestațiunea, are drept cumpărătorul să pretindă obiectul cumpărat plătind prețul? Sau poate să spună judecătorul sindic: nu predau obiectul, fiindcă nu s'a făcut predarea lui și falimentul împiedică predarea obiectului?

Aci facem distincțiune, după cum obiectul vândut este un obiect cert și determinat, sau este desemnat prin contract numai printr'un genus. Dacă obiectul este cert și determinat, transferarea proprietății se face de plin drept, prin simplul consimțământ, deci cumpărătorul a devenit proprietar al obiectului, mai înainte ca sentința declarativă să se fi produs. Este regula generală. Cumpărătorul are dreptul, în consecință, să i se predea obiectul, plătind prețul. O spun aceasta, pentrucă în codul nostru civil, avem un articol reprodus după art. 1141 c. c fr. art. 972 c. civ. rom., în care se prevede că atunci când cineva vinde acelaș obiect mobil la două persoane, este preferată persoana, care a luat în posesiune bunul, chiar dacă titlul său este posterior. De unde, unii autori și unele sentințe judecătorești pretind că, în caz de faliment, dacă nu s'a predat obiectul, cert și determinat, înainte de sentința declarativă, judecătorul sindic sau curatorul, au dreptul de a păstra obiectul, de a nu-l predă, căci obiectul a intrat în universalitatea juridică, obiectul s'a confundat în această universitas juris și nu mai poate să fie desfăcut căci se preferă, cel care posedă această universitas. Soluția nu ni se pare exactă, deoarece legiuitorul când se ocupă de conflictul între două titluri de cumpărare, favorizează pe cel, care este posesor de bună credință: *en fait de meubles, la possession vaut titre*. Dar când obiectul mobil a rămas la vânzător și a fost un bun cert și determinat, chiar dacă vânzătorul ulterior va



fi declarat în faliment, cumpărătorul, care a dobândit proprietatea prin simplul consimțământ, are dreptul să reclame obiectul, evident plătind prețul.

Dacă contractele bilaterale neexecutate de vreuna din părți— și nereziliate mai înainte de declararea în faliment — se suspendă, sunt unele contracte cari se sting, dacă unul din contractanți e declarat în faliment. Mandatul încetează prin falimentul mandantului (exceptându-se mandatul dat pentru drepturi, cari nu cad sub desisizare) sau prin falimentul mandatarului (art. 1552 c. civ.), din cauză că falitul perde administrarea și dispunerea de bunurile sale ; *contractul de societate* încetează în dreptul civil prin nesolvabilitatea unuia dintre asociați (art. 1523 c. civ.), iar societatea în nume colectiv și în comandită se dizolvă în caz de faliment a unuia dintre asociații nemărginit răspunzători (art. 193 c. com.) dacă ceilalți asociații nu exclud pe cel falit (art. 188 com), și explicațiunea o găsim în faptul că societatea împiedică lichidarea cotei sociale cuvenite debitorului insolvent ; *contractul de cont curent* se desființează de drept prin falimentul uneia din părți și explicațiunea o găsim în faptul că contractul acesta implică remiteri de valori și compensațiuni reciproce între debit și credit, ce nu se pot concilia cu noua situațiune patrimonială a falitului, care este desesizat de bunurile sale nu mai poate remite valori, nu mai poate face plăți, nici nu mai poate face compensațiuni.

Un contract bilateral merită o deosebită atențiune, deoarece codul de comerț i-a dat un tratament special cu ocaziunea falimentului. Este vorba de contractul de locațiune. Falimentul uneia dintre părțile contractante nu reziliază contractul de locațiune, afară de stipulațiunea contrarie, când se va respecta cele stipulate. Dacă falitul este locatorul, contractul de închiriere se va continua ; chiriile și toate drepturile se vor încasa și exercita de către sindic. Dacă locatarul va fi declarat în faliment, termenul din contract va fi respectat de ambii contractanți, cu dreptul de reziliere dacă una din ele nu-și va îndeplini punctual obligațiunile ce și le-a luat. Se face exceptiune pentru contractele de locațiune de imobile pentru trebuințele comerțului. Articolul 721 c. com. prevede, că dacă



falitul este locatar de imobile pentru trebuințele comerțului său, și dacă contractul trebuie să dureze mai mult de un an dela data declarării falimentului, judecătorul sindic, cu autorizațiunea majorității în sumă a creditorilor a căror creanțe au fost verificate, poate cere desființarea acelu contract, dând proprietarului o dreaptă despăgubire. Pentru această despăgubire locatorul are un drept de preferință ca și pentru chiria datorată (art. 1730 c. civ., art. 783 c. com.).

Legiuitorul comercial s'a temut că, atunci când contractul de închiriere este pentru un termen prea lung, să nu fie o povară prea mare, dat fiind privilegiul locatorului și a dat în consecință dreptul pentru sindic — autorizat de majoritatea în sumă a creditorilor verificați — să rezilieze contractul, plătind o justă despăgubire.

Dreptul de reziliere este acordat numai pentru imobile închiriate pentru trebuințele comerțului, pe când rațional era ca acelaș drept să se fi acordat și pentru locațiunea imobilelor în care locuiește comerciantul și familia lui, de oarece și aceste contracte pot fi apăsătoare pentru massa creditorilor.

Mai trebuie să menționăm că locatorul găsește o protecțiune specială în legea asupra drepturilor proprietarilor rezultând din contractele de închiriere și de arendare din 1903. In virtutea art. 1 și 2 din această lege locatorul poate să execute de îndată pe debitor pentru plata chiriei datorate, chiar dacă el este falit, derogându-se de la dispozițiunile codului de comerț, care prevede în art. 720 că „pentru chiriile datorate de falit, actele de executare asupra bunurilor mobile, cari servesc la comerțul său, vor fi suspendate, în timp de 30-zile dela data sentinței declarative de faliment, afară de măsurile conservatoare și de dreptul pe care proprietarul il dobândise mai dinainte pentru a reintra în posesiunea bunurilor închiriate. Când proprietarul a obținut acest drept, suspendarea actelor de execuțiune mai sus arătate încetează de drept“.

Legiuitorul din 1903 a voit ca locatorul să nu fie stânjenit nici chiar de dispozițiunile din materie falimentară și de aceea a înscris în ultimul articol (art. 25): „Celelalte dispozițiuni ale codului civil, codului comercial și altor legi privitoare la drepturile locatorului neterminate prin legea de față rămân în ființă“.



5. Creditorii nu mai pot cere executări individuale și nici să continue executările începute mai înainte de pronunțarea sentinței declarative în faliment. Scopul falimentului este lichidarea bunurilor debitorului insolvent și repartitia între creditori. Falimentul, după cum am văzut este o procedură colectivă și egalitară, ce nu admite în general executări individuale asupra bunurilor falitului din partea creditorilor lui. Din momentul pronunțării sentinței declarative nu-și mai au rostul executările individuale ale creditorilor, de oarece bunurile falitului sunt supuse unei lichidări judiciare în interesul tuturor creditorilor. Și nu numai că creditorii nu pot începe executări individuale atât timp cât durează procedura falimentară, dar nici nu pot continua executările începute mai înainte de declararea în faliment.

Din cuprinsul articolului 717 cod comercial s'ar putea crede că creditorii sunt în drept să mai pornească executări și să continue executări începute, însă în persoana judei sindic : „Din ziua declarațiunii falimentului nici o acțiune în contra falitului, privitoare la bunurile sale mobile sau imobile, și nici un act de executare asupra aceluiași bunuri nu va putea fi intentat sau îndreptat decât în contra judecătorului sindic. Acțiunile și executările deja începute în persoana falitului se vor continua însă în persoana judei sindic“. Dar cu totul altul este înțelesul acestui text de lege, care nu se referă la executările pornite sau continuate de creditori, ci de executările terților, curi revendică bunuri aflate la falit: asemenea executări evident că se vor porni sau continua împotriva judei sindic. Creditorii nu pot în mod individual să mai execute pe falit în bunurile sale, căci aceasta ar fi cu totul în contradicție cu art. 803 și 808 cari prevăd modul cum se vând bunurile mobile, cu art. 810 care în mod categoric interzice creditorilor de a mai purcede la executarea silită a imobilelor falitului.

De la regula generală că după ce s'a pronunțat sentința nu se mai admit executări individuale din partea creditorilor avem următoarele două excepțiuni :

a) Creditorii, cari au privilegiu sau ipotecă asupra imobilelor și au început executări asupra acelor bunuri (imobile), pot



alt efect - cu un rucaci pot valoniza creterile pe calea de com. un.

continua executările și după sentința declarativă în faliment, însă judecătorul sindic trebuie să intervină pentru ca procedura să se îndeplinească fără întârziere (art. 811 c. com.). Creditorii ipotecari și privilegiați asupra imobilelor pot să continue o executare imobiliară, dar nu să înceapă o asemenea executare după ce s'a pronunțat sentința declarativă.

Din cuprinsul articolului 811 c. com. se deduce de unii că judecătorul sindic este dator să intervină; el e parte intervenientă, urmărirea va fi continuată însă în persoana falitului.<sup>1)</sup> Nu credem că falitul poate sta în justiție, iar sindicul să fie doar un intervenient. Procedura executării va urma, după declararea falimentului, dar introducându-se judele sindic, singurul, care reprezintă interesele generale ale lichidării.

b) Creditorul amanetar — când contractul de amanet este un act de comerț — nu este împedicat să ceară sau să continue vânzarea obiectului amanetat, dacă nu este plătit la scadența stipulată, deși debitorul sau constituentul a fost declarat în faliment. Acest drept este consfințit prin alineatele 3—5 din art. 482 c. com.

c) Locatorul, potrivit articolului 720 c. com., nu putea să întreprinde o executare asupra bunurilor mobile, cari servesc comerțului chiriașului falit, decât după trecere de 30 de zile de la data sentinței declarative, afară de măsurile conservatoare și de dreptul, pe care proprietarul îl dobândise mai dinainte pentru a reintra în posesiunea bunurilor închiriate. Când proprietarul a obținut dreptul de a reintra în posesiunea bunurilor închiriate, el numai este împedicat să execute individual.

Dispozițiunea articolului 720 c. com., corespunzător articolului 702 cod de comerț italian, a fost admisă de legiuitor, privind-o ca o derogare de la dreptul ce-l are creditorul privilegiat de a executa pe datornic, chiar dacă este declarat în faliment. Articolul 702 italian (720 român) servește ca argument puternic în favoarea acelor care susțin că toți creditorii cu privilegii speciale asupra bunurilor mobile pot să pornescă executări, chiar dacă debitorul a fost declarat în faliment.

1) In acest sens : *Bonelli*, No 302.



Am arătat mai sus că prin legea din 1903 relativă la drepturile proprietarilor rezultând din contractele de închiriere s'au abrogat dispozițiunile din codul de comerț, cari îngrădesc exercițiul dreptului proprietarului de evacuare și executare în genere, deci s'a abrogat și articolul 720 c. com.

d) După mulți autori italieni, toți creditorii cu privilegii speciale asupra bunurilor mobile, având posesiunea acelor bunuri și deci și un drept de retențiune (mandatar, cărăuș, creditor amanetar, locator), pot să îndrepte sau să continue executări individuale asupra bunurilor supuse privilegiului.

Sub imperiul vechei legislațiuni italiene toți creditorii cu privilegii și ipotecă puteau să înceapă sau să continue o executare individuală. Prin codul de comerț italian din 1882 s'a țărnut acest drept pentru creditorii ipotecari, cari azi nu pot decât să continue o executare începută, precum și pentru locator, care își vede dreptul de executare suspendat timp de 30 de zile dela data sentinței declarative. Chiar în lucrările pregătitoare codului de comerț italian se arată că suspendarea executării, în ce privește dreptul locatorului, este o derogare de la principiul că cei cu privilegiu asupra bunurilor mobile pot executa chiar dacă debitorul e falit. Situațiunea creditorilor cu privilegii speciale asupra bunurilor mobile este astfel mai bună decât a creditorilor ipotecari; dar situațiunea aceasta mai bună se explică prin faptul posesiunii bunurilor din partea creditorilor și a dreptului lor de retențiune.

Nu se poate obiecta că în procedura falimentară lichidarea este întotdeauna concentrată în mâinile judei sindic, deoarece chiar texte de lege prevăd derogări, cum am văzut pentru creditorii ipotecari și privilegiați asupra bunurilor imobile, când au început executarea mai înainte de declararea în faliment; cum am văzut pentru creditorii cari au un amanet, sau în fine cum am văzut pentru creanțele proprietarilor.

Nici chiar articolul 819 c. com. nu servește tezei contrare. Intr'adevăr acest articol prevede că repartițiunea sumelor, ce se cuvin creditorilor, se face de către judele sindic și că la această repartițiune se va avea în vedere ca întâi să fie plătiți creditorii cu gaj sau alt privilegiu și numai restul va fi distribuit între creditorii chirografari în proporțiune cu



creanțele lor verificate. Judecătorul sindic repartizează, de oarece în regulă generală el procede la vânzare, dar art. 819 nu se aplică atunci când vânzarea silită are loc după cererea creditorilor privilegiați. Judecătorul și în acest caz va repartiza ceva: va repartiza între ceilalți creditori ceea ce a prisosit după ce s'au achitat creditorii privilegiați. Acest prisos se trece la masa activă spre a fi distribuit creditorilor chirografari <sup>1)</sup>.

6. *Bunurile falitului, această universitas juris este reprezentată activ și pasiv de către judele sindic.* Cei cari au avut raporturi juridice cu comerciantul, în urmă declarat în faliment se vor judeca cu judele sindic. Comerciantul falit fiind desezizat, el personal numai poate sta în justiție, fie ca reclamant, fie ca pârît. Falitul nu mai poate influența în nici un mod patrimoniul său, deci el nu poate nici stă în justiție, excepându-se — bine înțeles — acțiunile ce se referă la drepturi ce nu cad sub desesizare și despre care ne-am ocupat la timp.

De unde rezultă următoarele consecințe:

a) De la data sentinței declarative în faliment acțiunile, care aparțin falitului, nu vor putea fi exercitate decât de către judecătorul sindic, excepție făcând acțiunile cu referința la drepturile lui exclusiv personale sau care sunt streine falimentului (art. 717 al. 2). Judele sindic are reprezentanța activă și această reprezentanță activă se explică prin înlăturarea oricărei influențe dăunătoare pentru creditori din partea falitului. Ceea ce însemnează însă că atunci când e vorba de acte de conservare, cum sunt introducerea unei acțiuni spre a se evita o prescripție, o decădere, exercitarea dreptului de apel ori recurs, redeschiderea unei acțiuni spre a nu se perimă, falitul poate lucra personal, cu condițiunea ca judecătorul sindic să ratifice actele îndeplinite de falit <sup>2)</sup>.

1) Susțin că creditorii cu privilegiu special asupra mobilelor au dreptul să execute: *Bonelli*, No. 304; *Cuzzi*, No. 154; *Ramella*, No. 246; *Luciani*, No. 307; *Navarrini*, Trattato elem. No. 951. Contra: *Calamandrei*, No. 145; *Bolaffio*, No. 59. A se vedea argumentele *pro* și *contra* în *Bonelli*, loc. cit.

2) A se vedea *Bonelli*, No. 291. Jurisprudența Inaltei Curți de Casație este în acest sens. A se vedea, Cas. 28 Mai 1902, *Buletin* 1902, p. 706.



Judecătorul sindic, exercitând acțiunile, reprezintă interesele lichidării și nu este pur și simplu reprezentantul falitului ori al creditorilor. El având în sarcină-i apărarea intereselor generale are și o reprezentanță indirectă a falitului, precum și a creditorilor, interesați în rezultatul lichidării falimentare.

Creditorii falitului nu pot stânjeni pe judele sindic. Ei nu pot face nici intervențiuni nici să exercite acțiunile aparținând debitorului (acțiunea oblică). Dela data sentinței declarative numai judele sindic exercită acțiunile ce aparțineau debitorului. Creditorii nu pot interveni de cât în cazurile anume prevăzute de lege.

Falitul nu este un incapabil. El își conservă dreptul de a sta în justiție pentru drepturile, de care nu este desesizat; el stă în justiție ca parte principală în tot cursul judecății de declarare în faliment, precum și în cursul procedurii de verificarea creanțelor.

Mai mult, în toate procesele, în care judele sindic figurează fie ca pârît, fie ca reclamant, „tribunalul, dacă găsește cu cale, poate permite sau ordonă că falitul să fie citat în cauză, mai cu seamă atunci când ar avea interese opuse cu judecătorul sindic. Falitul are dreptul să intervină în chestiunile din care pot să decurgă în sarcina o imputare de bancrută”. (Art. 717 c. com.).

În principiu deci acțiunile, ce aparțineau falitului, sunt exercitate de judecătorul sindic, dar falitul poate să intervină.

Admisibilitatea intervențiunii este lăsată la aprecierea tribunalului, care poate încuviința citarea falitului chiar dacă nu e cerere de intervențiune din parte-i. Intervențiunea falitului trebuie să fie admisă într'un singur caz : când litigiul poartă asupra unor cesțiuni din care ar putea decurge în sarcina lui o imputare de bancrută (buncoară în acțiunea pentru anularea actelor făcute de falit în fraudă creditorilor).

b) De la data sentinței declarative nici o acțiune în contra falitului privitoare la bunurile sale mobile sau imobile nu poate fi intentată sau continuată de cât în contra judecătorului sindic. Judecătorul sindic are reprezentanța pasivă a bunurilor falitului, cu posibilitatea de intervențiune a acestuia așa după cum am arătat mai sus la litera a).



Cei cari au fost în raporturi juridice cu comerciantul, declarat în urmă în faliment, nu-l mai pot chema în judecată, dar pot să cheme în judecată în locu-i pe judecătorul sindic. Reprezentanța pasivă, cași reprezentanța activă trece asupra judecătorului sindic deplin drept de la data când s'a pronunțat falimentul, fără ca măcar o clipă bunurile falitului să rămână fără reprezentant; de unde rezultă că declararea în faliment nefiind o împiedicare de a exercita acțiunea, prescripțiunea curge împotriva celor ce pretind drepturi de la debitorul insolvent.

Legea vorbește de acțiuni privitoare la bunurile mobile sau imobile ale falitului și cari se pot exercita împotriva judecătorului sindic. Nu se pot însă valorifica pe calea acțiunilor individuale creanțele ce le au creditorii față de falit. Creditorii nu-și pot valorifica creanțele decât supunându-le unei proceduri colective: verificarea creanțelor. Creditorii, de îndată ce s'a pronunțat sentința declarativă, pot să ceară verificarea. Am văzut cum prin sentința declarativă se fixează data când judecătorul sindic, contradictor cu falitul și cu toți creditorii verifică fiecare creanță în parte. Un creditor nu poate fugi de această procedură, chemând pe judecătorul sindic pe calea acțiunii obișnuite. O hotărîre astfel obținută nu este opozabilă masei credale, căci fiecare creditor are dreptul să conteste creanța. Nici chiar nu se poate continua o acțiune intentată de un creditor mai înainte de declararea în faliment. Odată falimentul declarat, acțiunea se suspendă iar procedura verificării creanțelor începe să funcționeze.

Impotriva creditorului, care nu cere verificarea, curge prescripția extinctivă. Prescripția nu poate fi întreruptă printr'o chemare în judecată, de oarece o chemare în judecată nu are valoare, după ce debitorul a fost declarat în faliment. Acțiunea neputând duce la hotărîre, nu poate nici să întrerupă prescripția. Numai cererea de verificare întrerupe prescripția, căci cererea de verificare valorează cât o acțiune din dreptul comun.

Creditorul neavând altă cale decât să ceară verificarea și trebuind să aștepte rezultatul lichidării falimentare, fără să poată să execute individual, urmează că o dată cererea de



verificare introdusă, prescripțiunea împotriva creditorului nu mai curge. Ea își va relua cursul după terminarea procedurii concursuale, de îndată ce creditorul va fi pus în situațiunea de a întreprinde executări și intentă acțiuni. Atâta timp cât creditorul este împiedicat de a exercita drepturile în mod individual, vom aplica principiul *contra non valentem agere non currit praescriptio*.

7. Creanțele sunt fixate în <sup>mâinile</sup> măsurile ultimului posesor din țară, anterior declarării în faliment. Art. 719 din codul de comerț cuprinde un alineat cu următoarea redactare:

«Din momentul declarării în stare de faliment creanțele în contra falitului, în ceea ce privește participarea lor la deliberrările falimentului, vor rămâne fixate în mâinile ultimului purtător, anterior declarării în stare de faliment: asemenea și cele cari se vor fi aflând în circulațiune în streinătate vor rămâne fixate în mâinile ultimui purtător din țară, anterior declarării în stare de faliment».

Acest alineat este o inovațiune a legiuitorului nostru din 1894, introdusă după cererea Camerei de Comerț și a Tribunalului de comerț din București.

Prin dispozițiunea de mai sus legiuitorul român a căutat să împedice pe creditori de a și forma — de cele mai multe ori de conivență cu falitul — majorități în număr în adunările creditorilor, fracționând creanța prin cesionare la oameni de pae. Creanțele circulă și după pronunțarea sentinței declarative, numai că în ce privește votarea în adunările creditorilor, creanțele sunt fixate în mâna ultimului posesor anterior declarării în faliment, iar pentru creditorii din streinătate, în mâinile ultimului posesor din țară, anterior declarării în faliment <sup>1)</sup>.

1) Iată cum a explicat inovațiunea, Ministrul de Justiție, *Al. Marghiloman*: «Știți ce se întâmplă cu falimentele; de multe ori un singur creditor impune voința lui întregii masse.

«Cu deosebire când falitul are creanțe multe în streinătate și mai putine în țară, în adunările de creditori cele dintâi, legea este făcută de creditorul din țară.

«Și cum o face? Pur și simplu împrăștiud creanțele lui între oamenii de pae, câte îi place, în înțelegere cu falitul. Și cum știți că multe deciziuni se iau nu numai de majoritatea în sumă



8. Sentiința declarativă în faliment creiază perioade suspecte înăuntrul cărora unele acte ale falitului sunt sau lipsite de efecte față de massa creditorilor sau sunt revocabile, fiind prezumate făcute în fraudă creditorilor. Legislațiunea vechiului Regat institue 3 perioade suspecte: 3 anni incursus de sententia de faliment.

a) Prima perioadă începe cu șase luni mai înainte de încetarea plăților și merge până la data sentinței declarative în faliment.

b) A doua perioadă începe dela data fixată pentru încetarea plăților și merge până la data sentinței declarative.

c) A treia perioadă consistă în cele zece zile cari premerg ziua declarării în faliment.

După cum am arătat, unele acte ale falitului, din aceste perioade, sunt lipsite de efecte juridice față de massa creditorilor (legea impropriu le declară nule); altele sunt numai revocabile, fiind prezumate comise în fraudă (acțiunea revocatorie de drept falimentar). Legislațiunea comercială nu se mulțumește cu acțiunea pauliană din dreptul comun, pe care

ci și în număr, adică nu numai de cifra reprezentată la pasiv, dar și de numărul persoanelor creditoare, acela care o are în cifră, o face, și în număr, împărțind la rudele, prietenii și servitorii falitului.

«De la început se falsifică tot mersul. La alegerea de sindic, la verificare, la autorizarea să continue sau nu comerțul, la concordat, la tot el e stăpân.

«Ce mijloc eră de a împiedică această speculațiune? Ne-am gândit, nu numai eu, Ministru de Justiție, ci persoane care s'au ocupat cu pregătirea proiectului, la imobilizarea, în principiu în mâinile ultimului purtător. De exemplu: la falimentul lui X vine Y cu o creanță, care reprezintă 3 părți din pasiv. El rămâne cu creanța întreagă, dar nu mai poate împărți la 30 inși. Majoritatea în sumă o are, dar când trebuie și majoritate în număr, aceasta o formează micii creditorii sau creditorii din streinătate; astfel toate interesele sunt de o potrivă ocrotite. Astfel imobilizând votul în mâinile ultimului purtător, nu se mai falsifică de loc mussele credale.

«Dar aceasta e, se zice, o atingere gravă la libertatea comerțului, fiindcă împiedică circulația efectelor. Nicidecum. Efectul continuă să circule într-o măsură cât efectele asupra unui falit mai pot circula, dar pentru vot el este imobilizat». A se vedea în *Ef. Antonescu*, Falimentul, art. 719.



de altfel o menține la dispozițiunea sindicului spre a ataca actele frauduloase (acțiunea revocatorie de drept comun în faliment).

Dată fiind importanta cesiuniilor, vom examina pe rând: acțiunea revocatorie de drept comun; acțiunea revocatorie de drept falimentar; actele lipsite de efecte față de masa creditorilor.

*Acțiunea revocatorie în drept comun*

## § 16. Acțiunea revocatorie de drept comun (acțiunea pauliană) în materie de faliment

Cuprinsul: 117. Acțiunea revocatorie în dreptul comun (acțiunea pauliană). — 118. Influența falimentului asupra acțiunii revocatorie (acțiunii pauliene). — 119. Ce acte pot fi revocate. — 120. Prescrierea acțiunii revocatorie (pauliene). 121. Acțiunea pauliană coexistă cu acțiunea revocatorie de drept falimentar.

117. *Acțiunea revocatorie în dreptul comun (acțiunea pauliană)*. — În dreptul comun creditorii au un singur mijloc de apărare în contra actelor săvârșite de debitor în fraudă drepturilor lor: revocarea acelor acte prin exercitarea acțiunii revocatorie sau pauliană, despre care face vorbire articolul 975 c. civ. Această acțiune își are obârșia în dreptul roman, căreia Digestele îi consacrau un titlu (XLII): *Quae in fraudem creditorum pacta sunt, ut restituantur*.

Codul civil în art. 975 nu face altceva decât să menționeze existența acțiunii pauliene, rămânând ca la întocmirea teoriei generale a revocării actelor comise în fraudă creditorilor — sau cum se exprimă codul: „acte viclene făcute de debitor în prejudiciul drepturilor lor“ (adică ale creditorilor) — să ne referim la teoria din dreptul roman.

Trebuie să menționăm însă o importantă deosebire între exercitarea acțiunii pauliene (sau revocatorie) în dreptul român și exercitarea acțiunii pauliene (sau revocatorie) în dreptul civil român. În dreptul roman unde executarea debitorului era o executare colectivă (*missio in possessionem*), revocarea actelor



frauduloase se exercită în interesul masei creditorilor, de către *magister* sau *curator bonorum*, iar nu de către fiecare creditor în parte. Acțiunea pauliană în dreptul roman nu era individuală, ci colectivă. Dimpotrivă, în dreptul civil român, de altfel cași în dreptul francez și italian, acțiunea pauliană nu poate fi decât individuală, după cum executarea silită nu este colectivă, ci tot o armă lăsată în mâna fiecărui creditor.

Mai înainte de a vedea se se întâmplă cu acțiunea pauliană (sau acțiunea revocatorie de drept comun) în caz de faliment al debitorului, să ne reamintim condițiunile pentru exercitarea ei.

Pentru ca un creditor să poată triumfa exercitând acțiunea pauliană trebuie să devedească că sunt întrunite următoarele 5 condițiuni:

a) să fie un act al debitorului, prin care acesta să și fi micșorat patrimoniul;

b) în momentul exercitării acțiunii debitorul să fie insolubil adică să nu aibă activ suficient pentru a achita pe toți creditorii;

c) să fie o legătură de la cauză la efect între actul incriminat și paguba suferită de creditorul reclamant;

d) debitorul să fi lucrat având conștiința că păgubește pe creditori;

e) pentru actele cu titlu oneros, cel de al treilea să fi avut cunoștința că debitorul fraudează pe creditorii săi; pentru actele cu titlu gratuit nu e nevoie de complicitatea terțului, este destul întrunirea primelor 4 condițiuni!).

Obișnuit condițiunile acțiunii pauliene sunt reduse în diferitele tratate la: 1) un act care cauzează o pagubă creditorilor (*eventus damni*); 2) debitorul să fi lucrat având conștiința că păgubește pe creditori (*consilium fraudis*) și 3) pentru actele cu titlu oneros, cel de al treilea să fi cunoscut că debitorul fraudează pe creditori. Prima condițiune nu este de cât concentrarea celor 3 condițiuni (a, b și c). Noi vom examina acțiunea pauliană, în cele 5 condițiuni, căci numai așa ne vom da seama mai repede de influența falimentului asupra exercitării ei.

---

1) Am adoptat formularea acestor condițiuni după *Bonelli*, n. 402.



118. Influența falimentului asupra acțiunii revocatorie (acțiunii pauliene). — Codul de comerț român, după ce în art. 724 arată care acte sunt nule pentru că au fost făcute în perioadă suspectă, în art. 725 prevede : „Toate actele, plățile și înstrăinările făcute în fraudă creditorilor, în orice timp ar fi făcute, trebuie să fie anulate, conform dispozițiilor art. 975 din codicele civil“.

Legiuitorul comercial, pe lângă celelalte remedii speciale falimentului și despre cari ne vom ocupa în curând, a menținut și acțiunea revocatorie din dreptul comun (acțiunea pauliană), care însă este influențată de sentința declarativă în faliment. Să vedem acum ce influență are falimentul debitorului asupra celor 5 condițiuni ale acțiunii revocatorie (pauliene)

① Pentru a exercita acțiunea pauliană (acțiunea revocatorie de drept comun) spuneam în Nr. precedent că se cere existența unui act, prin care debitorul să-și fi micșorat patrimoniul.

Prima condițiune nu este alterată prin sentința declarativă de faliment. Actul, spre a fi atacat cu acțiunea pauliană, trebuie să fie astfel încât să aibe ca consecință micșorarea activului comerciantului.

② A doua condițiune, acea cerută în dreptul comun, ca în momentul când se exercită acțiunea pauliană, debitorul să fie insolubil — condițiune care este cerută din dreptul roman, unde nu se putea exercita acțiunea decât numai după ce avea loc venditio bonorum, adică după ce se vedea insolabilitatea debitorului — nu se mai cere în caz de faliment. Dacă un comerciant este declarat în faliment, nu mai este nevoie, socotim, să facem dovada insolabilității lui. Sentința declarativă dispensează pe cel care exercită acțiunea revocatorie de drept comun, să mai facă dovada insolabilității, deși, în special în Germania, este răspândită ideia că, exercitându-se acțiunea pauliană, totuși se poate face dovadă că debitorul falit are activ suficient pentru a îndestula pe creditorii <sup>1)</sup>.

③ Am arătat că a treia condițiune a acțiunii pauliene (revocatorie de drept comun), este dovada că actul făcut în

1) A se vedea *Iäger*, § 29 No. 31.



fraudă a vătămat pe cel ce exercită acțiunea. Ei bine, în dreptul comun nu pot exercita acțiunea decât acei creditori, ale căror creanțe aveau o dată anterioară actului încriminat. Numai acei creditori în dreptul comun pot exercita acțiunea pauliană, cari au creanțele lor existente în momentul când s'a comis actul, căci creditorii posteriori actului încheiat, nu au a se plânge; ei nu pot conta decât pe patrimoniu așa cum eră în momentul când au devenit creditori. La acțiunea pauliană este o condițiune indispensabilă pentru a triumfa, ca creditorul să dovedească că data creanței lui este anterioară actului a cărui anulare se cere.

Prin sentința declarativă de faliment se produce acest efect că creditorii nu mai au acțiunea individuală și nu mai pot executa individual pe debitor în bunurile sale, ci executările sunt pe viitor colective, în interesul tutulor. Or, nu concepem acțiune pauliană, decât pentru acel, care are un drept de executat în patrimoniul debitorului. Creditorul individual ne mai putând executa pe debitor direct, în patrimoniul său, el nu mai are nici acțiunea pauliană, această acțiune aparținând colectivității și fiind exercitată de persoana, care exercită toate acțiunile, în interes general, adică se exercită numai de către judecătorul sindic. Pe când acțiunea pauliană din dreptul comun, este o acțiune individuală, pe care nu are dreptul să o exercite decât individual fie care creditor în limitele pagubei, pe care a suferit-o, în dreptul falimentar dincontră, acțiunea aceasta, din individuală, devine colectivă: ea nu poate fi exercitată decât de judecătorul sindic, în interesul tutulor creditorilor. Deci este indiferentă și nu importă data creanței fiecărui creditor concursual; este suficientă dovada că actul încriminat a fost săvârșit spre a vătăma pe creditori. Și chiar dacă din sau prin actul încheiat s'au achitat unii creditori, iar acei cari sunt concursuali, au o dată posterioară actului încriminat, judecătorul sindic este totuși în drept de a exercita acțiunea pauliană, dacă se dovedește că actul a fost săvârșit în prejudiciul masei credale. Chiar dacă creditorii verificați au o dată posterioară, ei formând masa, protejată de lege, actul în fraudă este revocabil. Prin urmare, spre deosebire de ce se întâmplă în materia dreptului comun,



când debitorul este falit (declarat), acțiunea pauliană încetează de a fi o acțiune individuală, ea devine colectivă, în interesul masei creditorilor, indiferent de data creanțelor lor. Ne mai fiind o acțiune individuală nu mai importă data creanței, ci vătămarea tuturilor creditorilor; iar ceiace se obține prin acțiunea pauliană, spre deosebire de ceiace se întâmplă în dreptul comun, nu servește numai unui sau unor anumiți creditori, ci masei credale. În dreptul comun, cel care exercită acțiunea pauliană, dovedind că data creanței sale este anterioară actului încriminat, profită singur, până la cuantumul creanței sale. Dincontră, în materie de faliment, exercitându-se acțiunea pauliană, ceea ce se obține, se contopește în activul, care se împarte în mod egal, indiferent de data creanței, între toți creditorii concursuali<sup>1)</sup>.

4 și 5. Cele două din urmă condițiuni ale acțiunii pauline: *consilium fraudis* și complicitatea terțului pentru actele cu titlu oneros rămân neschimbate și în materie falimentară<sup>2)</sup>

119. *Ce acte pot fi revocate.* — Articolul 725 prevede

1) Doctrina dominantă în Italia este în sensul celor susținute în text. Pentru orientare a se vedea: *Bonelli*, n. 403; *Cuzzi-rici*, n. 246; *Bollafio*, n. 89.

Jurisprudența italiană admite însă că în caz de inacțiune din partea sindicului, orice creditor poate exercita acțiunea pauliană, chemând în judecată și pe sindic: Apel Roma, 4 Octombrie 1917 (citată de *Cuzzi-rici*).

Jurisprudența franceză admite că acțiunea pauliană poate fi intentată nu numai de către sindic, dar și individual de către creditori: Req. 29 Iulie 1908, D. P. 1910, I, 409 cu nota profesorului *Percerou* și în S. 1909, I, 349 cu nota prof. Lyon Caen. Chiar și unii autori francezi (*Lyon Caen et Renault*, VII, n. 312, 420) susțin că acțiunea pauliană nu încetează de a fi individuală, deși debitorul e falit, dar că rezultatul obținut nu profită fiecărui creditor, ci tuturilor creditorilor, adică masei. Opiniunea aceasta este aspru criticată de *Thaller*, *Traité élém.* n. 1873 și *Percerou* în nota citată. A se consulta de asemenea, *Thaller et Percerou*, I, n. 745, 753 și *Colin et Capitan*, *Cours élémentaire de droit civil français*, II, p. 61—62.

2) Curtea din Bari 8 Aprilie 1929, citată de *Pipia*. Del Fallimento, a decis cu drept cuvânt, că nu e necesară intenția de a păgubi, este suficient ca debitorul să aibă conștiința că păgubește.



că pot fi revocate „toate actele, plățile și înstreinările făcute în fraudă creditorilor“.

7) In ce privește plățile trebuie să facem o primă distincțiune: între plățile făcute de un comerciant mai înainte de încetarea plăților și între plățile făcute după încetarea plăților.

8) Pentru plățile făcute după încetarea plăților avem dispozițiuni speciale în codul de comerț (art. 724 și 726); nu ne ocupăm deocamdată de ele. Ne ocupă de plățile făcute mai înainte de încetarea plăților. Și aceste plăți nu trebuiesc tratate toate la fel. Dacă debitorul plătește în mod normal o datorie ajunsă la scadență, nu începe revocare, deoarece creditorul nu a făcut altceva decât să primească ce i s'a datorat. Dacă însă debitorul, spre a păgubi pe ceilalți creditori, plătește pe unul din ei cu toate că creanța nu era exigibilă, sau deși exigibilă nu a plătit în mod normal, ci pentru o dare în plată, acțiunea revocatorie intră în funcțiune<sup>1)</sup>.

9) De asemenea constituirile de garanții reale pot fi revocate dacă aceste constituirii sunt făcute mai înainte de încetarea plăților și fără ca creanțele garantate să fi ajuns la scadență. Dacă garanția reală este concomitentă cu creanța, sau posterioară, dar după ce ea a ajuns la scadență, revocarea nu are loc. Nu are loc când garanția este concomitentă, pentru că în acest caz este exclusă fraudă; nu are loc nici când creanța a ajuns la scadență, deoarece în acest caz creditorul putând urmări silit, el nu a făcut decât să obțină ceea ce ar fi obținut prin urmărire.

120. *Prescrierea acțiunii revocatorie (pauliene)*. — În dreptul comun acțiunea pauliană se prescrie prin trecere de 30 de ani, din ziua când actul fraudulos a fost făcut. În materie comercială având prescripția obișnuită de 10 ani, vom spune că și acțiunea revocatorie în materie de faliment, se prescrie prin trecere de zece ani dela data actului incriminat.

Cuvintele „în orice timp ar fi făcute“ din art. 725 c. com. nu trebuiesc întrepriate că acțiunea pauliană nu ar fi prescriptibilă în materie de faliment. Legiuitorul a întrebuințat

1) A se vedea *Bonelli*, n. 408-409.



aceste cuvinte pentru a arăta că revocarea actelor făcute în fraudă se poate obține prin exercitarea acțiunii pauliene, deși actele au fost încheiate mai înainte de încetarea plăților. În sistemul italian avem acte încheiate după încetarea plăților și acte încheiate mai înainte de încetarea plăților. Pentru actele încheiate posterior încetării plăților *massa creditorilor* are o acțiune revocatorie simplificată. Revocarea în această perioadă este mult ușurată. Dar actele frauduloase pot fi revocate «*în orice timp ar fi făcute*», adică chiar mai înainte de perioada suspectă, însă revocarea nu mai este simplificată: este revocarea de drept comun (acțiunea arătată de art. 975 c. civ.).

121. *Ațiunea pauliană coexistă cu acțiunea revocatorie de drept falimentar (acțiune revocatorie simplificată)?* — În Italia și Franța părerile sunt împărțite: unii susțin că în caz de faliment acțiunea revocatorie de drept comun poate fi exercitată și pentru actele încheiate după încetarea plăților, când codul comercial prevede o revocare mult simplificată; alții susțin că acțiunea revocatorie nu există de cât pentru actele anterioare încetării plăților. Ne rezervăm această problemă, să o examinăm odată cu acțiunea revocatorie simplificată sau cum am numit-o noi: acțiunea revocatorie de drept falimentar.

## § 17. Acțiunea revocatorie de drept falimentar

(Acte anulabile față de *massa creditorilor*. Art. 725 c. com.)

**Cuprinsul:** 122. *Data încetării plăților și perioada suspectă.* — 123. *Actele supuse revocării falimentare nu sunt nule absolut.* — 124. *Prezumțiunea de fraudă este numai juris tantum.* — 125. *Prima categorie de acte revocabile: Toate actele, plățile și înstrăinările cu titlu oneros.* — 126. *A doua categorie: Actele și contractele comutative cu prestațiuni disproporționate.* — 127. *A treia categorie: Plățile datoriiilor ajunse la scadență și efectuate altfel decât în bani sau cu efecte de comerț.* — 128. *A patra categorie: gajurile, anticrezele și ipotecile constituite asupra bunurilor comerciantului insolvent.* — 129. *Actele făcute în cele 10 zile anterioare declarațiunii în faliment.* — 130. *Acțiunea pauliană coexistă cu acțiunea revocatorie de drept falimentar?*



122. — Data încetării plăților și perioada suspectă. Un comerciant, care se găsește în încetare de plăți, adesea este dispus să dosească din activ, să-l treacă pe numele rudelor ori prietenilor sau să favorizeze pe unii dintre creditorii în detrimentul altora. Incetarea de plăți, ducând cu siguranță la faliment și deci la desezisare, face ca debitorul în fața dezastrelui să piardă de multe ori nu numai averea, dar și onestitatea. De aceea pentru perioada, ce începe cu data fixată pentru încetarea plăților, legiuitorul a crezut că trebuiesc simplificate condițiunile, în cari se exercită acțiunea revocatorie de drept comun (acțiunea pauliană). Pentru această perioadă — numită perioadă suspectă — legea înscrie o prezumțiune de fraudă, iar actele făcute de debitorul insolvent sunt revocabile în interesul masei creditorilor. Judecătorul sindic, singurul în drept a exercita acțiunea, este dispensat de a mai dovedi consilium fraudis, complicitatea terțului, acel eventus damni, ori conexitatea între act și daună. Este destul ca sindicul să arate că actul incriminat a fost încheiat în epoca suspectă, ce urmează încetării plăților și că este acel act în condițiunile arătate în art. 726 c. com., pentruca actul să fie revocat.

Acțiunea în anulare, prevăzută de art. 726 c. com. este o acțiune revocatorie (pauliană), dar simplificată, prin înscrierea unei prezumțiuni juris tantum de fraudă. Și aici avem un consilium fraudis și un eventus damni, dar este o răsturnare a probelor, căci actele sunt socotite frauduloase și păgubitoare, până la proba contrarie<sup>1)</sup>.

123. — Actele supuse revocării falimentare nu sunt nule absolut. Articolul 726 începe prin a spune că „se prezum făcute în fraudă creditorilor și, în lipsă de probă contrarie, se anulează față de massa creditorilor următoarele acte, dacă sunt survenite în urma datei încetării plăților“. Actele, ce cad sub prevederile art. 726 nu au o nulitate în ele înșile<sup>2)</sup>,

1) Casația italiană, 8 Noembrie 1926, *Giurisprudenza italiana*, 1927, 1, 100.

2) Casația italiană, 14 Februarie 1925, *Diritto fallim.*, 1926, 246; Idem, 23 Iunie 1925, *Diritto fallim.*, 1925, 785.



ele sunt valabile în raporturile dintre contractanți, sunt anulabile, sau mai bine zis sunt revocabile în interesul mesei credale. De unde rezultă că acțiunea în revocare nu poate fi exercitată de cât de către sindic, ca reprezentant al acelei masse. Este vorba de o nulitate relativă în favoarea creditorilor, dar priviți ca o colectivitate, ca massă. Nulitatea aceasta nu poate fi invocată după terminarea procedurii concursuale, nici de debitorul fost falit<sup>1)</sup>, chiar dacă ar exista o hotărâre de anulare, nici de vreun creditor, dacă în timpul falimentului sindicul nu obținuse sentință de anulare. Odată încetat falimentul, acțiunea intentată nu mai poate fi continuată, căci nu mai există masa creditorilor, nu mai există sindic. Creditorii își reiau exercițiul individual al drepturilor lor. Ei pot ajunge la revocarea actelor în fraudă, dar exercitând acțiunea revocatorie de drept comun (acțiunea pauliană), dacă sindicul, cu abilitățile legale, nu a renunțat, cedat acțiunea în revocare sau nu a făcut obiectul unei transacțiuni<sup>2)</sup>.

124. *Prezumțiunea de fraudă este numai juris tautum.* Simplificarea acțiunii revocatorie de drept comun (acțiunii pauliene) stă în *prezumțiunea legală de fraudă*, dar care *prezumțiune* nu este *juris et de jure*, ci numai *juris tautum*, sau cum spune art. 726 „se presupun făcute în fraudă creditorilor și în lipsă de probă contrarie, se anulează...“.

Acei care vroesc să salveze actele, incriminate, trebuiesc să dovedească contrariul *prezumțiunii*, adică să probeze că actele nu au fost făcute în fraudă creditorilor. De unde în dreptul comun, *reclamantul* în acțiunea pauliană trebuie să dovedească *consilium fraudis*. complicitatea terțului și păgubirea; în acțiunea revocatorie de drept falimentar, *terțul* trebuie să

---

1) Casația italiană, 27 Noembrie 1929, *Dir. fallim.*, 1930, 286; Idem, 14 Ianuarie 1927, *Dir. fallim.*, 1927, 435.

2) *Pipa*, n. 570, care mai citează: Casația Torino, 30 Iunie 1917; Apel Genova, 22 Martie 1909; Apel Genova, 1 Martie 1918.

În schimb cel care a contractat cu debitorul, poate să execute în baza contractului, după ce a încetat falimentul, anularea neprivind pe debitorul repus în capul afacerilor sale. Casația Roma, 28 Iulie 1917, *Giurisprudenza italiană*, 1917, 962.



facă dovada că actul nu a fost făcut în fraudă și că lipsesc celelalte condițiuni pentru ca actul să fie revocat. Și această dovadă o va face terțul prin orice mijloc de probațiune admisă de codul de comerț, fără nici o restricțiune <sup>1)</sup>. Vom vedea la fiecare categorie de acte ce trebuie să probeze sindicul și ce trebuie să facă terțul pentru a răsturna prezumțiunea de fraudă.

125. — Prima categorie de acte revocabile: toate actele, plățile și înstrăinările cu titlu oneros (art. 726 n. 1). După cum vom vedea, pentru actele și înstrăinările cu titlu gratuit, codul de comerț în art. 724 a înscris că ele sunt nule față de masa creditorilor dacă sunt făcute cu șase luni înainte de data încetării plăților. La actele cu titlu gratuit prezumțiunea de fraudă este juris et de jure.

Actele, și înstrăinările cu titlu oneros, precum și plățile făcute după încetarea plăților, sunt revocabile, dacă cel de al treilea cunoștea starea de încetarea plăților în care se găsea comerciantul, cu toate că încă nu era declarat în faliment.

Actele plățile și înstrăinările cu titlu oneros sunt prezumate făcute în fraudă și păgubitoare pentru masa creditorilor, dacă sindicul dovedește întrunirea următoarelor 2 condițiuni:

- a) că acele acte juridice s'au încheiat după încetarea plăților
- b) că terțul cunoștea încetarea de plăți a comerciantului.

Sindicul trebuie să facă dovada pozitivă că terțul cunoștea încetarea plăților; el nu se poate mărgini să arate că terțul este vinovat că nu s'a informat de situațiunea patrimonială a comerciantului. În acest sens Curtea de Casație italiană la 10 Ianuarie 1929 a decis că terțul nu este îndatorat de lege să facă cercetări, să ceară informațiuni dacă comerciantul este sau nu în încetare de plăți. Legea cere dovada că terțul cunoștea încetarea plăților și nu se mulțumește cu neglijența lui, deci chiar dacă s'ar dovedi neglijența terțului, întrucât nu se

---

1) Curtea de Casație italiană la 14 Noembrie 1929 (*Dir. fallim.*, 1930, 492), a decis că proba contrarie poate rezulta în favoarea terțului chiar din simple prezumțiuni



dovedește că el a cunoscut în fapt încetarea plăților, actul nu poate fi revocat<sup>1)</sup>.

Dovada pozitivă că terțul a cunoscut încetarea plăților poate rezulta și din prezumțiuni, dacă acele prezumțiuni sunt grave, precise și concordante<sup>2)</sup>.

În sistema codului de comerț francez (art. 447) deși sindicul dovedește îndeplinirea celor două condițiuni (actul încheiat după încetarea plăților și terțul cunoștea această încetare), tribunalul poate totuși să nu admită revocarea. Instanța judecătorească are în Franța o putere de apreciere discrețională de a pronunța sau nu anularea. *În Franța anularea este facultativă.*

În sistema codului de comerț italian și român revocarea este obligatorie, când s'au dovedit cele două condițiuni, arătate mai sus; dar terțul poate înlătură revocarea, răsturând prezumțiunea de fraudă, dedusă din faptul că el avea cunoștință de încetarea plăților. Actul nu se va revoca, dacă terțul va dovedi că *massa creditorilor* nu a fost păgubită cu nimic, sau că deși *massa creditorilor* a fost păgubită, totuși conduita lui a fost de perfectă onestitate, ori în fine că au fost motive puternice, cari l'au făcut să creadă, că nu se lovește în principiul egalității în tratament a creditorilor<sup>3)</sup>. Această lipsă de pagubă sau lipsă de complicitate se poate stabili după cum am mai arătat, prin orice mijloc de probațiune,

1) Deciziunea Curții de Casație italiană este publicată în revista *Diritto fallimentare*, 1929, 716, iar un rezumat al ei în *Pipia* No. 575. În acelaș sens, apel Torino, 18 Septembrie 1907, *Giurisprudenza*, 1907, 1249.

2) S'a decis că publicarea protestelor nu este suficientă, de oarece nu toată lumea citește lista protestelor: Casația Torino, 27 Ianuarie 1891, *Diritto comm.*, 1891, 430; că nu este suficient a arăta că terțul avea cunoștința de proteste, de starea precară a debitorului și de lipsa lui de bani, fără să se facă precizțiuni de dată și împrejurări: Apel Milano, 7 Mai 1918, *Monitore*, 1918, 512; că faptul unui creditor de a fi nevoit să execute pe debitor, nu însemnează că el cunoaște încetarea plăților: Casația Torino, 12 Decembrie 1916, *Giurisprudenza it.*, 1917, 197; Casația Roma, 14 Aprilie 1915, *Revista universale* 1915, 885.

3) Conform: *Bonelli*, No 425; *Pipia*, No. 576; *Thaller*, *Traité élém.* 1810.



fiind o cestiune de fapt: chiar simplele prezumțiuni, dacă sunt concludente, ajung<sup>1)</sup>).

Prin „toate actele“, se înțeleg actele voluntare bilaterale, (fie civile, fie comerciale, cum sunt contractele, transacțiunile, eşirile din indiviziune<sup>2)</sup>). Curtea de Casație italiană a mers mai de parte și a supus revocării falimentare simplele acte declarative, cum sunt actele de recunoașterea unei datorii. Cu toată critica ce s'a adus acestei deciziuni, principiul pus de Suprema instanță italiană ni se pare just, căci termenii legii sunt cuprinzători pentru toate declarațiunile de voința negrătuite, cari pot vătămă pe creditori<sup>3)</sup>).

În categoria actelor revocabile intră și plățile făcute de debitorul insolvent, când cel care primește plata cunoaște încetarea plăților datornicului.

În dreptul comun, prin acțiunea pauliană nu se poate anula o plată făcută în mod normal, la scadență și cu mijloacele de plată obișnuite (bani sau efecte de comerț). De îndată ce datornicul a încetat plățile, legea îi interzice, sub sancțiune penală (art. 876), de a plăti pe vre'un creditor în detrimentul masei. Toți creditorii au dreptul la un tratament egalitar. Comerciantul insolvent comite fraudă prin faptul că nu cere

---

1) Casația italiană, 14 Noembrie 1929, *Diritto fallimentare*, 1930, 492.

2) A se vedea: *Bonelli*, No. 422; *Pipia*, No. 578. Curtea de Apel din Perugia, 27 Februarie 1928, citată de *Pipia*, (No. 578 nota 4) a anulat împărțirea între doi asociați a patrimoniului unei societăți de fapt, când unul din asociați se găsea încetare de plăți urmată de declararea în faliment. Pentru eşirile din indiviziune, părerile sunt împărțite, a se vedea *Cuzzi-Cicu*, No. 265.

3) A se vedea Casația italiană, 22 Ianuarie 1929, *Diritto fallimentare*, 1929, p. 529. *Umberto Pipia* critică această deciziune pe motiv că ea interpretează prin analogie un text de lege de strictă interpretare. După acest autor recunoașterea unei datorii nu poate fi revocată de cât prin acțiunea revocatorie de drept comun (acțiunea pauliană). Socotim că în «toate actele», intră și actul de recunoașterea unei datorii și sindicului, a cărui situațiune este mult ușurată prin acțiunea revocatorie de drept falimentar, nu trebuie să i se refuze această cale, care cadrează cu litera și spiritul art. 726 c. com.



declararea în faliment și achită pe unii din creditori, micșorând astfel activul în detrimentul celorlalți. Dar fraudă delictuoasă a comerciantului în încetare de plăți nu este suficientă spre a se revoca o plată făcută de dânsul, se mai cere și fraudă din partea creditorului, care a primit plata. Această fraudă este prezumată de îndată ce se dovedește că creditorul, în momentul când a primit plata avea cunoștință că debitorul era în încetare de plăți.

Plățile (pentru datorii civile, cât și comerciale) sunt anulabile fie ele voluntare, fie ele dobândite prin executări silite pe bază de titluri executorii. Și la plățile obținute pe baza de titluri executorii avem fraudă din partea debitorului, care înfrânge legea și nu provoacă declararea în faliment, punând capăt urmării și deci a tratamentului neegalitar al creditorilor; avem fraudă și din partea creditorului, care știind de încetarea plăților, trebuie să se abțină de a încasa creanța altfel decât printr'o cotă falimentară<sup>1)</sup>.

Dar și la plățile făcute de debitor după încetarea plăților cunoscând creditorul această încetare, avem numai o prezumțiune juris tantum.

Judecătorul sindic va obține anularea unei plăți, dacă va dovedi:

- a) că plata s'a făcut după data încetării plăților;
- b) că cel care a primit plata cunoștea în acel moment că debitorul a încetat plățile.

La rândul-i cel care a primit plata poate răsturna prezumțiunea de fraudă:

- a) dacă dovedește că masa creditorilor nu a suferit nici o pagubă, ceea ce se întâmplă atunci când toți creditorii au primit sume în aceeași proporție, sau când plata a fost numai

---

1) Conform: *Bonelli*, No. 431; *Cuzzi-Cicu*, No. 261; *Calamandrei*, No. 201, 209; *Luciani*, No. 391; *Ramella*, No. 303; *Pipia*, 577. Jurisprudența italiană este împărțită: a se vedea în *Cuzzi-Cicu*, loc. cit.

În Franța părerea că plățile obținute pe calea executării silite nu pot fi anulate este împărțită de marea majoritate a autorilor, cum și de jurisprudență: a se vedea *Lyon Caen et Renault*, VII, No. 407 și urm.; *Thaller-Percey*, No. 678.



parțială și nu a întrecut cota ce-i venea la lichidarea falimentară etc;

b) dacă dovedește buna sa credință, ceea ce va fi foarte greu, dat fiind că știa de încetarea plăților, dar nu exclus, cum se întâmplă atunci când plata s'a făcut cu consimțământul tuturor creditorilor, sau când cel care primește plata este de bună credință socotind că comerciantul insolvent face o plată în contul unei alte persoane <sup>1)</sup>).

Dela revocarea plăților făcute de comerciantul în încetare de plăți, avem o excepțiune în favoarea creditorului cambial, care primește plata în numerar (însă nu anticipat) dela un comerciant în încetare de plăți. Chiar dacă creditorul cunoaște starea de încetarea plăților, în care se găsește platnicul, totuși plata obținută nu poate fi revocată. Restituirea banilor se va putea cere numai de la ultimul obligat de regres, care a avut cunoștința de încetarea plăților trasului (la trată) sau a emitentului (la biletul la ordin), în momentul când cambia a fost trasă (dacă e vorba de o trată) sau girată (dacă e vorba de un bilet la ordin).

Din ce cauză codul de comerț în art. 728 a făcut această derogare? Din două motive: a) s'a avut în vedere că posesorul cambial, care refuză la scadență plata oferită de trasori emitent, nu poate dresa protest și în consecință perde acțiunea cambială de regres; de aci ideea că posesorul, care e nevoit să primească plata, nu poate fi în urmă obligat să restituie suma primită, chiar dacă în momentul plății platnicul era în încetare de plăți. A restitui suma primită, ar însemna a păgubi pe posesorul cambiei care nu mai are recurs în contra giranților și a avaliştilor acestora. Dacă avem un bilet la ordin și plata o primește chiar primul beneficiar, acesta fiind în acelaș timp și ultimul obligat de regres, va fi silit să restituie suma încasată dacă a cunoscut încetarea plăților celui ce a plătit; legea nu a voit să apere de cât pe terții dobânditori ai unei cambii, iar nu pe trăgător și primul beneficiar la biletul la ordin; b) s'a avut în vedere nu numai posibilitatea perderii acțiunii de regres, dacă posesorul cambiei refuză

---

1) A se vedea în acest sens *Bonelli*. n. 432, 433.



să primească plata dela un comerciant insolubil, dar legiuitorul a voit să înconjoare cambia cu mai multă încredere, favorizând astfel circularea acestui titlu de credit la ordin. Pe acest al doilea motiv îl au în vedere autorii când susțin că nu se restituie plata primită de creditorul cambial, deși plata nu se face la scadență, ci după ce s'a dresat protestul. Primul motiv n'ar fi suficient pentru a salva o plata făcută după scadență. Lucrările pregătitoare ale codului de comerț francez, de unde s'a transmis dispozițiunea în codul italian și apoi în cel român, ne arată spiritul în care trebuie să interpretăm articolul 728 c. com.<sup>1)</sup>.

126. A doua categorie de acte revocabile: Actele și contractele comutative când prestațiunea comerciantului insolvent întrece cu mult prestațiunea celeilalte părți. — (art. 726 Nr. 2). Se presupun făcute în fraudă creditorilor și, în lipsă de probă contrarie, se revocă actele și contractele comutative, dacă sunt întrunite următoarele 2 condițiuni :

- a) actele sunt încheiate în urma datei încetării plăților;
- b) valorile date sau obligațiunile luate de falit întrec cu mult ceea ce i s'a dat sau promis.

Este vorba de acte juridice când prestațiunile nu sunt în echilibru; când prestațiunile — în numerar, dar și altele decât cele în numerar — ale comerciantului în încetare de plăți *întrec cu mult* contraprestațiunile celui de al treilea. Dacă prestațiunea și contraprestațiunea sunt în echilibru, actul cade în prevederile primului număr din art. 726, despre care ne-am ocupat mai sus.

La actele comutative încheiate după încetarea plăților pre-zumațiunea de fraudă stă în dezechilibru dintre prestațiuni. În acest dezechilibru legea vede fraudă comerciantului insolvent precum și fraudă celui de al treilea, care profită de dezastrul celeilalte părți, păgubind astfel pe creditorii. În dezechilibru stă atât indicele fraudei presupuse cât și păgubirea creditorilor, fără de cari acțiunea revocatorie nu-și are rațiunea.

Prestațiunea comerciantului insolvent trebuie să *întreacă cu mult* prestațiunea celeilalte părți. Intrecerea cu mult este ces-

1) A se vedea *Cuzzeri-Cicu*, n. 285.



țiune de fapt lăsată la aprecierea instanțelor judecătorești de fond, cari vor avea în vedere valoarea prestațiunilor din momentul executării.

Terța persoană nu poate să și salveze actul invocând numai faptul că nu a cunoscut starea de încetarea plăților în care se găsea comerciantul, de oarece nu în cunoașterea încetării plăților stă indicele de fraudă, ci în disproporția dintre valorile celor două prestațiuni. El trebuie să răstoarne prezumațiunea de fraudă, dovedind existența unor împrejurări din care magistratul să deducă buna credință cu tot dezihibru dintre valorile schimbate, cum buneoară sarcinele ce grevează bunurile ori incertitudinea unei prestațiuni (1).

127. A treia categorie de acte revocabile : Plățile datoriilor ajunse la scadență, care nu au fost efectuate în bani sau cu efecte de comerț. (art. 726 Nr. 3). Plățile datoriilor ajunse la scadență, făcute în numerar sau cu efecte de comerț după încetarea plăților, am văzut, că sunt revocabile dacă sindicul dovedește că creditorul avea cunoștință, în momentul plății, de încetarea plăților datornicul (art. 726 Nr. 1). Dacă o datorie, ajunsă la scadență, este plătită altfel de cât în bani sau cu efecte de comerț, este revocabilă, căci numai prin faptul plății anormale actul este prezumat făcut în fraudă creditorilor. Creditorul, care primește o asemenea plată, este suspectat : el caută să se sustragă dela regulile procedurii comerciale.

Plata unei datorii, ajunsă la scadență, și efectuată (acea plată) în numerar sau cu efecte de comerț (cambie, cek) nu este revocabilă, decât dacă se dovedește că creditorul cunoștea încetarea de plăți a debitorului. Plata unei datorii, ajunsă la scadență, dar efectuată după încetarea plăților în alt mod decât în numerar sau cu efecte de comerț — bunăoară printr'o *datio in solutum*, — este revocabilă. În fine vom vedea că plata unei datorii neajunse la scadență, efectuată chiar în numerar după încetarea plăților este lipsită de efecte juridice

1) A se vedea *Bonelli*, Nr. 426 ; *Pipia*, Nr. 579.

Este de notat că și la contractele aleatorii se poate stabili o disproporție între prestațiuni, cu toată incertitudinea lor. A se vedea *Bonelli*, loc. cit. ; *Cuzxeri-Cicu* Nr. 266.



față de masa creditorilor (sau cum spune legea este nulă față de masa creditorilor).

Plata, după încetarea plăților, a unei datorii ajunsă la scadență, dar efectuată în alt mod decât în numerar sau cu efecte de comerț, nu este nulă, ci numai revocabilă (anulabilă) în interesul masei creditorilor, deoarece în anormalitatea plății stă un indice de fraudă. Suntem tot în cadrul prezumțiilor egale *juris tantum*. Cel care a primit plata anormală este primit să dovedească bună sa credință, ori lipsa de pagubă pentru creditori.

Legea, asimilând efectele de comerț cu banii, a avut în vedere acele titluri de credit, cu care obișnuit se fac în comerț plățile (cambiile și cekurile), iar nu toate titlurile de credit, ale căror valoare nu este fixă, ci variază dela o zi la alta. Nu sunt efecte de comerț, în sensul voit de art 426 c. com.: acțiunile și obligațiunile unei societăți; titluri de împrumut ale statului, județelor și comunelor; warantele, etc. <sup>1)</sup>

128. *A patra categorie de acte revocabile: Gajurile, anticrezele și ipotecile constituite asupra bunurilor comerciantului insolvent. (art. 726 No. 4).* Se presupun făcute în fraudă creditorilor și, în lipsă de probă contrarie, se anulează gajurile, anticrezele și ipotecile constituite asupra bunurilor debitorului, după încetarea plăților acestuia.

Constituirile de gajuri, anticreze și ipoteci sunt asemănătoare cu plățile anormale, cari după cum am văzut sunt revocabile dacă sunt efectuate după încetarea plăților. O garanție luată, după ce debitorul a încetat plățile, este suspectă, este prezumată în fraudă.

Este interesant de știut origina textului de lege, care înscrie această prezumțiune.

În codul francez din 1808 există articolul 443, astfel redactat: „*Nul ne peut acquérir privilège ni hypothèque sur les biens du failli dans les dix jours qui précèdent l'ouverture de la faillite*“.

În contra acestui text s'au făcut două obiecțiuni: a) că

---

1) A se vedea *Cuzziari-Cicu*, n. 263.



termenul de 10 zile este arbitrar și b) că rău legiuitorul nu a făcut distincțiune între garanțiile constituite odată cu nașterea creanței și între garanțiile constituite pentru creanțe anterioare. Și atunci s'a propus nulitatea ipotecilor, gajurilor și anticrezelor, dar numai a acelor constituite pentru datorii contractate anterior, ceea ce s'a admis prin modificarea din 1838 a codului de comerț, înscriindu-se în art. 446 din codul de comerț francez nulitatea absolută a „*toute hypothèque conventionnelle ou judiciaire, et tous droits d'antichrèse ou de nantissement, constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées*“, cu condițiunea ca constituirea acestor garanții să fi avut loc după data fixată de tribunal pentru încetarea plăților sau în cele 10 zile, cari au precedat această epocă.

Care a fost rațiunea pentru care legea franceză din 1838 a prevăzut nulitatea numai a ipotecilor, gajurilor și anticrezelor constituite în epocă suspectă pentru datorii anterioare? De ce deosebirea între garanții constituite pentru datorii anterioare și garanțiile constituite concomitent cu nașterea creanței (garanții contestuale)? Motivele sunt arătate atât în raportul întocmit de *Renouard*, cât și în discuțiile Camerei deputaților.

În raportul întocmit de *Renouard* se arată că constituirea unei ipoteci concomitentă cu creanța nu însemnează neegalitate de tratament a creditorilor și nici vre'un prejudiciu pentru aceștia. Când ipoteka este consimțită pentru o datorie anterioară, se favorizează un credit în dauna celorlați, se violează principiul, care supune pe toți creditorii aceleași soarte. „*Cet avantage fait à un seul sur le gage commun de tous, sans que l'actif qui devra appartenir à la masse reçoive rien en échange, à réellement, quant à cette masse, les caractères d'un don gratuit pris sur ses deniers. C'est donc à bon droit que le projet prononce contre les hypothèques pour dettes antérieurement contractées la même annulation que contre les donations*“. Cu totul alta este situațiunea când datoria este concomitentă cu ipoteka: „*Le caractère d'un dépouillement gratuit de la masse n'existe plus; car les valeurs reçues en échange de l'hypothèque profitent à l'actif et le grossissent* Ajoutons que cette impossibilité de consentir une hypothèque



valable paralysé dans la main des commerçants les ressources que leurs immeubles peuvent leur offrir. On n'empunte que parce que l'on a besoin d'argent; la possibilité d'une faillite prochaine se présentera naturellement à la pensée de ceux à qui l'empreunteur s'adressera. Si les prêteurs savent qu'en cas de faillite leurs droits périront, ils ne prêteront pas, ou bien ils voudront couvrir leurs risques par des stipulations onéreuses. Un empreunt sur immeubles, fait à propos et à des conditions modérées, est un acte qui peut prévenir une faillite, et contre lequel nul motif n'oblige le législateur à se mettre en défiance. Le principe général d'annulation pour fraude assure garantie suffisante contre les inconvénients qui naîtront de certains cas particuliers“.

În Camera franceză s'a adus critici distincțiunii propuse între ipotecile constituite pentru datorii anterioare și cele constituite pentru datorii concomitente. Acestor critici le-a răspuns cu succes Ministrul de justifie *Barthe*: „Un individu a prêté de bonne foi; vous ne demandez pas l'annulation de son obligation; vous la maintenez; mais vous annulez son hypothèque! Quels sont vos raisons? C'est que toute constitution d'hypothèque, de la part d'un commerçant est un acte suspecte de sa nature. Mais si le commerçant doit être suspect à tout le monde par cela seul qu'il emprunte sur hypothèque, je ne vois pas de limites à cette suspicion. Déclarez alors qu'aucun commerçant ne peut être propriétaire d'immeubles. Si vous dites qu'il ne peut pas s'en servir comme tout le monde, vous lui interdisez la propriété immobilière, car vous ne la lui accordez qu'à condition de ne pas s'en servir; vous frapper l'immeuble d'interdit entre ses mains. Vous direz: „Je vous laisse votre papier, votre obligation, parceque vous avez prêté de bonne foi: mais le gage, je vous l'enlève“. Ce n'est pas la justice“<sup>1)</sup>

Ipoteca constituită după încetarea plăților, dar odată cu nașterea creanței nu este nulă în Franța, în urma modificării din 1838. Ea se va anula, numai dacă se va obține anularea creanței pentru fraudă comisă. Dimpotrivă, ipoteca constituită

1) A se vedea în Renouard, I, p. 386.



după încetarea plăților, dar pentru o datorie anterioară, este declarată de legea franceză ca nulă.

În codul italian — și după el în codul român — nu se face distincțiune între ipotecile constituite pentru datorii anterioare și între ipotecile constituite concomitent cu creanțele, deși se știau discuțiunile aprinse din Franța cu ocaziunea modificărilor din 1838. Toate ipotecile, gajurile și anticrezele constituite după încetarea plăților sunt tratate la fel. Dar tot spre deosebire de dreptul francez aceste garanții constituite în epoca suspectă nu sunt declarate nule, ci numai sunt prezumate în fraudă. Legiuitorul italian (și român) a fost pe de o parte mai aspru de cât cel francez tratând ipotecile concomitente cu creanțele la fel cu ipotecile constituite pentru datorii anterioare, însă a fost în acelaș timp înțelegător, întrucât în loc de nulitate a prevăzut prezumțiune de fraudă, ce poate fi răsturnată prin proba contrarie. #

În Italia s'a susținut că, deși legea nu face distincțiunea din codul francez, totuși pentru ipotecile concomitente cu creanțele garantate nu se poate aplica prezumțiunea de fraudă numai pentru simplul fapt al constituirii după data încetării plăților, invocându-se strânsa legătură (o legătură de indivizibilitate) între creanță, care ar rămâne în picioare, și între garanție. Cel care dă cu împrumut cu o garanție reală, nu a consimțit la împrumut de cât cu condițiunea constituirii acelei garanții și nu s'ar putea — s'a susținut — ca creanța să fie menținută, iar garanția să fie anulată, căci s'ar putea nesocoti voința determinantă a părților. După această părere ipotecile concomitente nu sunt revocabile potrivit articolului 726 Nr. 4, ci numai potrivit articolului 726 No. 1, adică când se dovedește că creditorul, în momentul constituirii garanției, cunoștea că comerciantul se găsea în încetare de plăți.

Desigur că revocarea ipotecilor, gajurilor și anticrezelor numai în cazul dovedirii că creditorul cunoștea încetarea plăților prezintă avantajul securității pentru cei cari acordă comercianților împrumuturi garantate; față însă de textul articolului 709 din codul italian (identic cu art. 726 românesc), a trebuit în Italia intervențiunea legiuitorului din 1930, care



printr'o lege specială a introdus modificarea adoptată în Franța încă din 1838 <sup>1)</sup>.

În dreptul român, atât garanțiile concomitente (numite de italieni și contextuale), cât și cele date pentru datorii anterioare sunt prezumate în fraudă și până la proba contrarie sunt revocate, dacă data constituirii lor este în urma încetării plăților. Proba contrarie va fi cu mult mai ușor de administrat atunci când ipoteca este concomitentă (contextuală), căci îi va fi mai ușor în acest caz creditorului să dovedească fie buna sa credință (nu a cunoscut încetarea plăților și nu a urmărit favorizarea sa în detrimentul masei creditorilor), fie lipsa de prejudiciu pentru creditori, adică lipsa condițiilor cerute pentru acțiunea pauliană. Codul de comerț în art. 726 simplifică acțiunea pauliană (revocatorie de drept comun), prin presupunerea, dată fiind încetarea plăților, că sunt întrunite condițiile acțiunii revocatorii; dacă creditorul dovedește lipsa acelor condițiuni, garanția rămâne neatinsă. Și desigur că situațiunea creditorului cu garanție contestuală este mai bună de cât a celui creditor, care caută scăpare prin luarea unei garanții pentru o datorie anterioară <sup>2)</sup>.

Nu trebuie însă confundată constituirea ipotecei cu inscripțiunea ipotecei. O inscripțiune ipotecară poate fi luată atâta vreme cât nu s'a pronunțat sentința declarativă în faliment cu condițiunea ca ipoteca în sine să fie valabilă. Odată ce se

1) A se vedea *Pipia*, n. 586.

2) A se vedea *Cuzzi-Cicu*, No. 271; *Vidori*, No. 7666; *Calamandrei*, No. 213; *Luciani*, No. 411; *Ramella*, No. 318.

Din a conelli ipoteca contestuală este indivizibil legată de creanța, astfel că ea este un act oneros, ce se anulează numai dacă se anulează însăși creanța în baza art. 726 No 1.

Jurisprudența italiană este împărțită (bine înțeles până la legea din 1930). A se vedea *Cuzzi-Cicu*, No. 271.

În urma înființării unei singure Curți de Casație pentru întreg Regatul Italiei, suprema instanță a decis -- evident mai înainte de legea din 1930 -- că sunt prezumate în fraudă atât ipotecile posteroare cât și cele contestuale, aplicându-le astfel fără distincțiune numărul 4 al art. 709, corespunzător numărului 4 al art. 726 din codul de comerț român: Casația 9 Iulie 1927, *Diritto fallimentare*, 1928, 272; Casația 22 Ianuarie 1929 și 15 Iulie 1929, *Diritto fallim.*, 1929, 272; *Monitore dei Tribunali* 1929, 686.



stabilește că titlul în baza căruia s'a luat inscripțiunea este valabil, inscripțiunea nu poate fi revocată, chiar dacă ea s'a luat după încetarea plăților; mai mult, chiar dacă creditorul în momentul luării inscripțiunii cunoștea starea de încetarea plăților a debitorului (art. 727 c. com.).

În Franta ipotecile legale nu sunt supuse anulării. Doctrina și jurisprudența italiană înclină în acelaș sens, invocând lipsa de fraudă a acestor garanții, cari emană dela lege<sup>1</sup>).

Cu atât mai puțin nu cad sub prezumțiunea din No. 4 al art. 726 privilegiile, altele decât privilegiul creditorului amanetar. Legea vorbește în No. 4 despre ipoteci, anticreze și gajuri. Privilegiile pot fi revocate, dar ca acte oneroase și în condițiunile numărului 1 din art. 726<sup>2</sup>).

129. Actele, plățile și înstrăinările făcute în cele 10 zile anterioare declarațiunii în faliment. — Cele 10 zile, cari premerg declarațiunea în faliment, sunt socotite de legiuitor ca cele mai critice: sunt zilele când cei în încetare de plăți sau cari prevăd falimentul fac diferitele aranjamente în dauna masei creditorilor.

Actele, făcute de comerciant în acest scurt interval, sunt prezumate în fraudă, fără să mai fie nevoie de vreo altă condițiune. Judecătorul sindic nu are nevoie să mai dovedească pentru actele cu titlu oneros că cel de al treilea cunoștea încetarea plăților comerciantului; nici nu are nevoie pentru actele și contractele comutative să stabilească că obligațiunile luate de falit întrec cu mult ceea ce i a fost dat sau promis; în fine pentru plățile datoriilor ajunse la scadență și făcute de comerciant în aceste din urmă 10 zile nu mai e nevoie să se dovedească că cel care a primit plata cunoștea încetarea plăților datornicului sau că plata s'a făcut altfel decât în nume-rar ori în efecte comerciale.

Acțiunea revocatorie, pentru actele făcute în cele 10 zile premergătoare sentinței declarative în faliment, este extrem de

1) A se vedea *Cuzziari Cicu*, No. 274 care citează bibliografia și jurisprudența în acest sens

2) A se vedea *Bonelli*, n. 445.



simplificată: este destul să se dovedească data actului pentru ca el să fie izbit de prezumțiunea fraudei.

Și prezumțiunea de fraudă ce însoțește actele, făcute în cele 10 zile premergătoare sentinței declarative în faliment, este numai *juris tantum*.

X 130. Acțiunea pauliană coexistă cu acțiunea revocatorie de drept falimentar? — În dreptul nostru acțiunea revocatorie de drept falimentar nu este altceva decât acțiunea revocatorie din dreptul comun (acțiunea pauliană) simplificată printr'o prezumțiune de fraudă. Atât acțiunea revocatorie de drept comun cât și cea falimentară sunt în mâinile judecătorului sindic; creditorii concursuali nu le pot exercita în mod individual. În dreptul falimentar român — de altfel cași în dreptul italian — ambele acțiuni fiind colective și deosebindu-se numai prin simplificarea exercitării, credem că pentru actele săvârșite după încetarea plăților nu există pentru sindic decât acțiunea revocatorie de drept falimentar: această acțiune se aplică tutulor actelor și nu e în interesul masei credale de a face apel la acțiunea pauliană, care are nevoie de probațiuni foarte grele pentru cel care o invoacă. Acțiunea pauliană rămâne sindicului pentru anularea actelor făcute mai înainte de data încetării plăților.

Cuvintele „*în orice timp ar fi fost făcute*“, ce cetim în art. 725 se explică tocmai prin faptul că legiuitorul, vorbind în art. 724 și 726 de revocare mai ușoară a actelor făcute în perioada suspectă, a prevăzut că se poate revoca și actele anterioare epocii suspecte (în codul italian epoca suspectă nu merge dincolo de data încetării plăților) însă pe calea acțiunii revocatorii de drept comun (acțiunea pauliană). Prin urmare cele două acțiuni, cari au aceeaș bază, nu pot coexistă: una este simplificarea celeilalte. Pentru epoca, după încetarea plăților avem acțiunea simplificată; pentru epoca anterioară avem acțiunea pauliană nesimplificată <sup>1)</sup>.

1) A se vedea *Bonelli*, n. 401, care arată deosebirea între sistema franceză și sistema dreptului nostru.



## § 18. Acte lipsite de efecte juridice

(art. 724 No. 1, 2 și 3 c. com.)

*nule de drept*

**Cuprinsul:** 131. *Efect retroactiv al sentinței declarative în faliment.* — 132. *Actele lipsite de efecte față de massa creditorilor, nu însă nule absolut.* — 133. *Prima categorie de acte: cele cu titlu gratuit.* — 134. *A doua categorie de acte: înstrăinările de bunuri mobile făcute către soț, soție, rude în linie directă sau colaterali până în gradul al patrului.* — 135. *A treia categorie: plata datoriilor neajunse la scadență.*

131. *Efect retroactiv al sentinței declarative în faliment* — Am văzut până acum că legea pune la îndemână sindicului 2 acțiuni pentru a revoca actele făcute sau prezumate în fraudă: acțiunea revocatorie de drept comun (acțiunea pauliană) și acțiunea revocatorie de drept falimentar. In acțiunea revocatorie de drept comun, sindicul trebuie să dovedească *consilium fraudis și eventus damni*. In acțiunea revocatorie de drept falimentar, ce se exercită pentru acte făcute după data încetării plăților dar mai înainte de data sentinței declarative în faliment, situațiunea sindicului este mult ușurată printr'o prezumțiune *juris tantum* de fraudă, cel de al treilea putând însă răsturna prezumțiunea, prin dovedirea bunei sale credințe sau a lipsei de pagubă pentru creditori.

Sunt unele acte făcute de comerciantul nedeclarat încă în faliment, care sunt lipsite de efecte juridice față de massa creditorilor. In art. 724 din codul de comerț la numerale 1, 2 și 3 sunt arătate unele acte făcute după data încetării plăților și chiar cu 6 luni mai înainte de această dată, cari sunt lipsite de efecte față de creditori (nule față de massa creditorilor, spune legea), fără ca cei de al treilea să aibă puțința de a dovedi buna lor credință.

In general ineficacitatea acestor acte se explică printr'o prezumțiune legală *juris et de jure* de fraudă. Credem că în locul unei ficțiuni este mai bine să recunoaștem că actele, de cari ne ocupăm sunt „nule“ prin faptul că comerciantul este pur și simplu privat de libertatea de a face unele acte, deși nu e falit. Sentința declarativă produce efecte retroactive. Ea isbește



cu nulitate nu numai actele făcute posterior pronunțării ei, dar și unele acte făcute anterior, ca păgubitoare pentru masa creditorilor, fără să fie neapărat nevoie să recurgem la prezumțunea de fraudă. Sunt într'adevăr după cum vom vedea între actele din art. 724 unele cari sunt nule față de masa creditorilor independent de orice idee de fraudă, este destul că masa creditorilor poate fi păgubită.

132. *Actele lipsite de efecte față de masa creditorilor, nu însă nule absolut.* — Actele arătate în art. 724 la numerile 1, 2 și 3 nu sunt nule în mod absolut, ci numai lipsite de efecte juridice față de masa creditorilor. Dacă vrem, legea înscrie o nulitate relativă, de care se poate prevala numai reprezentantul masei creditorilor; nu se poate prevala de ea nici cel de al treilea, nici falitul.

Caracterul nulității reese în mod clar dacă comparăm prima parte a articolului 724 cu partea doua a aceluiaș articol.

În prima parte a art. 724 cetim: „Toate actele și operațiunile falitului și toate plățile făcute de dânsul, în urma sentinței declarative de faliment, sunt *nule de drept*“. În a doua parte, vorbind de unele acte, făcute anterior pronunțării acelei sentințe, art. 724 prevede că „sunt asemenea *nule față de masa creditorilor*“.

Pentru actele încheiate de falit, după pronunțarea sentinței declarative în faliment, avem — după cum am arătat când ne-am ocupat cu efectele sentinței declarative asupra raporturilor juridice posterioare — o nulitate intrinsecă și necesară. Pentru aceste acte nu e nevoie de o hotărîre judecătorească ca s'o pronunțe și ori de câte ori nulitatea va fi dedusă în justiție, judecătorul în mod necesar trebuie s'o constate.

Pentru anumite acte, arătate în numerile 1, 2 și 3 art. 724, făcute mai înainte de sentința declarativă în faliment, dar într'o epocă care nu depășește 6 luni anterioare datei încetării plăților, avem o nulitate extrinsecă, deoarece trebuie o sentință judecătorească care s'o pronunțe (fie în urma unei acțiuni din partea sindicului fie pe calea unei excepțiuni din parte-i), și nulitatea aceasta extrinsecă este relativă, deoarece este înscrisă numai în interesul masei creditorilor și atâta vreme



cât avem o massă a creditorilor, adică atâta vreme cât procedura falimentară este în curs

Anularea actelor se produce pe cale de acțiune, îndreptată de sindic, dacă actele fuseseră executate. În acest caz sindicul va cere restituirea prestațiunii, făcute de falit; iar în caz de imposibilitatea restituirii, va cere contra valoarea prestațiunii. De va fi vorba de revendicare, bunul dat de falit va fi revendicat în mâinile oricui s'ar găsi, afară numai dacă bunul mobil nu a ajuns în mâna unei persoane, care să poată invoca en fait de meubles la possession vaut titre.

Anularea actelor se va produce pe cale de excepțiune, dacă falitul nu executase actul.

Și într'un caz și într'altul massa creditorilor nu se poate îmbogăți în dauna celui de al treilea, care are dreptul să primească ceea ce dăduse falitului sau contravaloarea<sup>1)</sup>.

**133. Prima categorie de acte :** *Toate actele și înstrăinările cu titlu gratuit făcute cu șase luni înainte de data încetării plăților (art. 724 No. 1).* — În această categorie intră nu numai transmisiunile de proprietate cu titlu gratuit, după cum prevede art. 446 c. com. francez, ci toate actele gratuite, adică toate actele prin cari o persoană își micșorează patrimoniul spre a îmbogăți pe o alta. Prin urmare sunt nule, dacă s'au făcut cu șase luni înainte de data încetării plăților (adică în perioada ce începe cu 6 luni înainte de data încetării plăților și se termină cu data sentinței declarative) nu numai donațiunile propriu zise, dar și toate actele, cari ascund o liberralitate, cum sunt: recunoașterea unei datorii inexistente, iertarea unei datorii donațiunile deghizate sub forma actelor oneroase, etc.

Dacă actul este cu titlu oneros, dar prestațiunea falitului este cu mult mai mare de cât prestațiunea celeilalte părți, actul intră în prevederile art. 726 No. 2, adică el este prezumat în fraudă creditorilor, cu condițiunea ca actul să fi fost făcut după data încetării plăților.

Sunt necesare unele precizuni pentru :

1. Donațiuni;
2. Actele dotale;

---

1) A se vedea *Cuzzi—Cicu*, n. 219.



3. Contractele de asigurări asupra vieții;

4. Plățile și garanțiile date pentru datoriile altuia.

①. *Donațiunile.* Toate donațiunile făcute cu șase luni înainte de data încetării plăților sunt lipsite de eficacitate față de *massa creditorilor*, fie ele făcute cu acte autentice, fie făcute manual (darurile manuale). Incontestabil că și darurile manuale intră între „actele cu titlu gratuit” și ne miră cum unii autori exceptează dela rigorile art. 724 darurile manuale, invocând tradițiunea (1).

Donațiunile, făcute cu mai mult de șase luni anterioare încetării plăților, sunt perfect valabile, dar ele trebuiesc să se fi perfectat mai înainte de a începe epoca suspectă. Nici o îndoială că o donațiune, spre a-și produce efecte față de *massa creditorilor*, trebuie să fi fost acceptată de către donatar prin act autentic și notificată această acceptare mai înainte de a începe cele 6 luni premergătoare datei încetării plăților. „Donațiunea nu are efect decât din ziua în care se va fi comunicat donatorului actul de acceptațiune”, spune art. 814 c. civ., ocupându-se de cazul când acceptarea nu s'a făcut în chiar actul de donațiune. Prin urmare dacă s'au îndeplinit toate formalitățile necesare pentru perfectarea donațiunii mai înainte de începerea epocii suspecte, donațiunea scapă de prevederile art. 724 Nr. 1; dacă însă numai o parte din formalități erau îndeplinite mai înainte de începerea celor 6 luni anterioare încetării plăților, donațiunea intră în prevederile art. 724.

Se discută dacă trebuie să fi avut loc transcripțiunea donațiunii mai înainte de începerea epocii suspecte, bine înțeles când se donează un imobil. După unii (2) donațiunea făcută anterior epocii suspecte, este valabilă față de *massa creditorilor*, chiar dacă transcrierea ei a avut loc în timpul acelei epoci, de oarece creditorii concursuali nu dobândesc un drept real imobiliar asupra bunurilor donate; ei sunt având cauză ai falitului și ca atare nu se pot prevala de lipsa de trans-

1) A se vedea *Pipia*, n. 566.

2) A se vedea : *Lyon Caen et Renault*, VII, p. 266; Cas fr. 2<sup>4</sup> Mai 1848, D. 1848. 1.172; Rouen, 7 Aprilie 1856, S. 1857, 2. 41. *Cuzzi*, n. 224.



cripțiune sau de transcripțiunea tardivă. După alții,<sup>1)</sup> creditorii concursuali se pot prevală de lipsa sau de tardivitatea transcrierii unei donațiuni și de această părere suntem și noi Lipsa transcripțiunii la o donațiune poate fi invocată „de orice persoane au interes la aceasta“ (art. 819 c. civ.), deci numai de acei cari au dobândit un drept real imobiliar. Am arătat că prin efectului sentinței declarative creditorii falitului sunt considerați ca terțe persoane, asimilați cu creditorii donatorului, cari au întreprins o executare asupra bunurilor donate. Deci creditorii concursuali se pot prevală de faptul că donațiunea nu era transcrisă, adică nu le era opozabilă în momentul când a început perioada suspectă. Bunul donat se găsea, din punct de vedere al masei credale, în patrimoniul debitorului. O transcriere ulterioară face ca chiar donațiunea să cadă în întregime în perioada suspectă și ca atare să fie supusă rigorii articolului 724 Nr. 1.

②. Actele dotale. În Italia este o tendință de a asemăna întru totul constituirea de dotă, făcută de comercianți în epocă suspectă, cu donațiunile propriu zise. Cel care dotează un copil, se spune, că face o donațiune, un act cu titlu gratuit, ceace-i suficient pentru a aplică articolul 724<sup>2)</sup>.

În Franța doctrina face o distincțiune: dota pentru bărbat este un act cu titlu oneros, de oarece el o primește în vederea sarcinilor căsniciei; pentru soție dota este un act cu titlu gratuit. De unde decurge consecința că dota, în ce privește pe soț, nu intră sub rigorile acțiunii pauliene de cât dacă se vedește că el a cunoscut fraudarea creditorilor, iar în caz de faliment al constituentului, uzufructul dotal trebuie respectat, afară numai dacă nu se anulează dota prin exercitarea acțiunii pauliene<sup>3)</sup>.

Jurisprudența franceză este și mai favorabilă soților: actele dotale se socotesc cu titlu oneros nu numai pentru soț, dar

---

1) A se vedea: *Thaller*, *Traité élém.* n. 1703; *Aubry et Rau* II, 209 nota 93.

2) A se vedea: *Vidari*, n. 7627; *Calamandrei*, n. 186; *Luciani*, n. 375; *Bonelli*, n. 389.

3) A se vedea *Colin et Capitant*, *Cours élém. de droit civil*, II p. 53; *Thaller*, *Traité élém.*, n. 1831.



chiar și pentru soție, întrucât constituirea dotei s'a făcut pentru ambii soți în vederea suportării greutăților decurgând din căsătorie (1).

3. *Asigurările asupra vieții.* La asigurările asupra vieții, beneficiarul poliței de asigurare dobândește un drept direct și propriu. Suma ce o încasează beneficiarul nu a aparținut nici o dată stipulantului; asupra acestei sume nu pot creditorii stipulantului să aibă vre-o pretențiune. Dacă asigurarea este contractată în epoca suspectă și prin chiar contractul de asigurare s'a desemnat un beneficiar, socotim că cu drept cuvânt jurisprudența franceză obligă pe beneficiar a aduce la masa falimentului primele plătite de falit, căci aceste prime sunt donațiuni indirecte, dar beneficiarului îi rămâne dreptul de a încasa capitalul (2).

Contractele de asigurare încheiate anterior perioadei suspecte sunt respectate. Desemnarea beneficiarului făcută de comerciant nu poate fi schimbată de către sindic, deoarece numai cel care a stipulat asigurarea este suveran a menține sau a schimba persoana beneficiarului.

4. *Plățile și garanțiile date pentru datoriile altuia.* Când un comerciant plătește datoria altuia sau dă garanții pentru datoria altuia fără să primească ceva în schimb, face un act cu titlu gratuit. Desigur că comerciantul în acest caz își micșorează patrimoniul, dar creditorul nu se îmbogățește în detrimentul lui; de aceea bine sunt numite de doctrina franceză aceste acte ca acte dezinteresate. Ele formează o categorie aparte: nu sunt oneroase pentru cel ce dă garanție, dar nici nu sunt cu titlu gratuit pentru cel care le primește. De altfel și aceia cari socotesc plățile și garanțiile date pentru datoria altuia ca acte cu titlu gratuit, supunându-le dispozițiunii înscrise în art. 724 No. 1, convin totuși că nu poate fi vorba de un act cu titlu gratuit ori de câte ori actul principal nu a fost încheiat decât cu condițiunea ca să fie garantat de un terț (3).

1) A se vedea autorii citați în nota precedentă

2) A se vedea *Thaller*, op. cit. n. 1835.

3) A se vedea *Cuzziari-Cicu*, n. 222.



134. *A doua categorie de acte: Toate înstreinările cu orice titlu însă numai de bunuri mișcătoare făcute de falit în interval de șase luni înainte de data încetării plăților către soț sau soție, către rudele în linie directă și colaterali până în gradul al patrulea (art. 724 Nr. 3).* Actele și înstrăinările cu titlu oneros sunt revocabile, dacă sunt îndeplinite condițiunile arătate în art. 726; în mod excepțional a tele, prin cari se înstrăinează bunurile mobile, chiar cu titlu oneros, sunt lipsite de efecte față de massa creditorilor, dacă pe de o parte s'au făcut în epoca ce începe cu 6 luni mai înainte de încetarea plăților, iar pe de altă parte dobânditorul este soțul sau soția falitului, rudele lui în linie directă ori colaterali până la gradul al patrulea

Pe când pentru revocarea înstrăinărilor cu titlu oneros, articolul 726 cere ca ele să fie făcute după încetarea plăților și dovada că dobânditorul cunoștea starea de încetarea plăților, putând acesta să răstoarne prezumațiunea de fraudă; pentru înstrăinările cu titlu oneros făcute către rudele apropiate ale falitului, nu numai după încetarea plăților, dar și cu șase luni mai înainte, legea înscrie nulitatea față de massa creditorilor, fără ca dobânditorul să poată dovedi buna sa credință. Această dispozițiune foarte gravă este o inovațiune a legiuitorului român, ea nu are un text corespunzător în codul italian.

135. *A treia categorie de acte. Plata datoriilor neajunse la scadență, făcută în urma datei încetării plăților, fie în bani, fie prin cesiune, vânzare, compensațiune sau altfel (art. 724 No. 2).* Relativ la plățile făcute de falit după dată fixată pentru încetarea plăților avem patru ipoteze: dintre cari trei au fost studiate:

1. Plata unei datorii ajunse la scadență, făcută în numerar este revocabilă dacă cel care a primit plata cunoștea starea de încetarea plăților în care se găsea platnicul, fiind o prezumațiune *juris tantum* de fraudă (art. 726 No. 1).

2. Plata unei datorii ajunse la scadență, dar care nu a fost făcută în bani sau cu efecte de comerț, este revocabilă (prezumațiune *juris tantum* de fraudă), fără să fie nevoie de a se mai dovedi că cel care a primit plata cunoștea încetarea plăților a debitorului (art. 726 No. 3).



3. Plata unei datorii făcută în cele zece zile anterioare declarațiunii în faliment este prezumată în fraudă, chiar dacă nu întrunește condițiunile arătate mai sus la No. 1 și 2.

4. Plata unei datorii neajunse la scadență este nulă față de masa creditorilor, indiferent dacă a fost făcută în bani, cu efecte de comerț sau în orice alt mod.

Creditorul, care primește plata creanței sale ajunsă la scadență este, după cum vedem, tratat cu mult mai mare bună voință de legiuitor decât creditorul, care primește plata unei creanțe neajunse la scadență. Plata unei asemenea creanțe este în contrazicere cu principiul tratamentului egalitar al tuturilor creditorilor și de aceea sancțiunea este atât de severă.

Nulitatea, prevăzută în art. 724 No. 2, se aplică în toate cazurile, în cari creditorul nu putea să silească pe debitor să plătească, deci credem împreună cu *Bonelli* că este nulă plata unei creanțe, ce se găsește încă sub condițiune în momentul plății, de oarece o asemenea creanță nu se poate spune că este ajunsă la scadență<sup>1)</sup>.

Nulitatea se aplică chiar dacă debitorul ar pretinde un interes de a plăti anticipat, cum buneoară atunci când are o bonificare (un scont), deși părerile sunt împărțite în cazul că dela început s'a stipulat un scont pentru plata mai înainte de termen, susținându-se că în această ipoteză nu ne am găsi în fața unei creanțe neajunsă la scadență<sup>2)</sup>.

Este nulă de asemenea plata anticipată, deși creanța era garantată cu ipotecă, gaj sau fidejusiune și prin plată se liberează garanțiile<sup>3)</sup>.

Se susține că nu este ajunsă la scadență o creanță, când plata a fost făcută în intervalul stipulat, dar mai înainte de a expira intervalul comerciantul este declarat în faliment. Se zice că în acest caz debitorul nu era silit să plătească mai înainte de declarare și prin plata făcută a favorizat un creditor în dauna celorlalți<sup>4)</sup>.

1) *Bonelli*, n. 396.

2) *Cuzzeri-Cicu*, n. 231.

3) Conf.: *Bonelli*, n. 398; *Ramella*, n. 292. Contra: *Cuzzeri-Cicu*, n. 230; *Vidari*, n. 171; *Luciani*, n. 377.

4) Conf. *Bonelli*, n. 394.



Chiar dacă plata s'a făcut în baza unei hotărîri judecătorești, care a decis decăderea din termen a debitorului, nulitatea își are locul, deoarece o plată prin decădere din termen rămâne totuși o plată anticipată <sup>1)</sup>).

O rimessă în cont curent nu poate fi socotită ca plată, deși cel care face rimessa ar fi debitor, dacă contul curent s'ar solda în acel moment. Contul curent atât cât funcționează exclude ideea de plată. O rimessă nu este decât un mijloc de a face credit corentistului; până la închiderea definitivă a contului curent nu avem debitor și creditor <sup>2)</sup>).

*Nota*

---

1) Conf. *Bonelli*, n. 397. A se vedea însă rezervele *Cuzzi-Cicu*, n. 228.

2) Conf *Bonelli*, n. 395; *Cuzzi-Cicu*, n. 238; *Lyon Caen et Renault*, No. 334; *Thaller*, *Traité élém.* n. 1650; *Thaller-Percey*, n. 623.



### CAPITOLUL III

## Administrarea falimentului

### § 19. Privire generală

**Cuprinsul:** 136. *In ce consistă administrarea falimentului.*  
— 137. *Organele de administrare.*

136. *In ce consistă administrarea falimentului.* Art. 730 c. com. ne arată că „administrarea falimentelor se va exercita de un judecător sindic, așezat pe lângă fiecare tribunal, sub privigherea tribunalului. Ea are de scop conservarea și lichidarea bunurilor falitului și repartițiunea lor între creditori“.

Administrarea falimentului urmărește un întreit scop:

- a) conservarea bunurilor falitului;
- b) lichidarea acelor bunuri;
- c) repartițiunea între creditori.

a) *Conservarea bunurilor falitului* cuprinde nu numai toate actele prin care se constată bunurile aparținând falitului, precum și actele prin cari se conservă ori se administrează acele bunuri, dar și actele prin cari masa activă (masa falimentului) este integrată prin bunuri dosite de falit sau deținute fără drept de către terțe persoane. In administrarea falimentului intră deci nu numai actele pur conservatorii și de administrare, dar și actele prin care judecătorul sindic trebuie să ajungă dela *Istmasse* la *Sollmasse*, adică dela masa falimentului așa cum o găsește sindicul în ziua inventarierii, la masa așa cum va rezulta după ce va exercita acțiunile revocatorii și de revendicare.

*Conservarea  
admisiei  
Revoare*



b) Lichidarea. Prima atribuțiune a sindicului este de a conserva, a doua atribuțiune este de a lichida.

Lichidarea este de două feluri: lichidarea pasivului și lichidarea activului.

Prin lichidarea pasivului înțelegem stabilirea masei creditorilor, adică stabilirea creditorilor concursuali și a cuantumului creanțelor lor.

Prin lichidarea activului înțelegem transformarea bunurilor falitului în numerar pentruca astfel sindicul să-și îndeplinească a treia atribuțiune: repartițiunea.

c) Repartițiunea. A treia atribuțiune a judecătorului sindic este de a purcede la repartiția între creditorii concursuali a rezultatului reeșit din lichidarea bunurilor falitului.

La orice faliment întâlnim prima atribuțiune a judecătorului sindic: conservarea bunurilor aparținând falitului; pot să lipsească însă celelalte atribuțiuni, deoarece procedura falimentară uneori încetează fără să-și fi ajuns în întregime scopul, fie prin încheierea unui concordat, fie prin constatarea că nu este activ suficient pentru continuarea procedurii, în fine fie că nu se prezintă creditorii cari să ceară verificarea. Ne vom ocupa în acest capitol numai de conservarea bunurilor în înțelesul arătat mai sus, rămânând ca de lichidare și repartițiune să tratăm în capitolele următoare.

137. Organele de administrare. Organele de administrare în dreptul român sunt:

a) judecătorul sindic; +

b) tribunalul; +

c) adunarea creditorilor concursuali, în cazurile anume arătate de lege.

În legile din provinciile alipite, cași în multe alte legi, organele de administrare sunt:

a) judecătorul delegat; +

b) tribunalul;

c) curatorul;

d) delegațiunea creditorilor;

e) adunarea generală a creditorilor concursuali.

Și sub imperiul codului de comerț român din 1840, cât și



a celui din 1887 aveam și noi administrarea falimentului încredințată unui curator, supravegheat de judecătorul delegat și flancat de o delegațiune a creditorilor. Experiența a dovedit că deși în principiu sistemul părea cel mai bun, în practică nu se putea menține. Atunci, prin modificări aduse codului de comerț, s'a încredințat administrarea unui judecător sindic, supravegheat de tribunal, desființându-se curatorul și delegațiunea creditorilor.

## § 20.) Judecătorul sindic

*Cuprinsul: 138. Sindicatul ca funcțiune publică. — 139. Pozițiunea judecătorului sindic în ordinal judecătoresc. — 140. Desemnarea judecătorului sindic, — 141. Un singur judecător sindic. — 142. Judecătorul sindic poate fi ajutat în îndeplinirea atribuțiunilor — 143. Rapoartele judecătorului sindic. 144. Incelarea atribuțiunilor judecătorului sindic.*

138. *Sindicatul ca funcțiune publică.* — Am arătat când am tratat despre natura desezisării (supra No. 112) că necontestat în dreptul român sindicatul falimentelor a fost ridicat la rangul de funcțiune publică. Prin sentința declarativă de faliment bunurile aparținând falitului sunt întrunite într'o universalitate — *universitas juris* — cu o anume afectațiune: lichidarea lor și repartiția rezultatului între creditorii concursuali. Pentru administrarea și lichidarea acestei universalități este însărcinată nu o persoană privată, ci un judecător al tribunalului, denumit judecător sindic.

Judecătorul sindic nu îndeplinește un mandat de drept privat, ci îndeplinește o funcțiune publică. El administrează și lichidează în calitate de magistrat. Actele îndeplinite de judecătorul sindic trebuiesc suportate atât de debitor cât și de către creditor. Debitorul falit, rămânând titularul bunurilor supuse administrațiunii și lichidării falimentare, are să sufere consecințele acestei administrări și lichidări, fără să fie nevoe nici de ideea că sindicul este reprezentantul falitului, nici de ideea că reprezintă pe creditorii sau că bunurile sunt personificate. După cum am mai spus, tot ceea ce săvârșește sindicul, săvârșește ca organ al statului, în interes genreal și



numai întrucât în lichidarea acelor bunuri sunt interesați atât falitul cât și creditorii, iar actele sindicului trebuiesc suportate și de unii și de alți, s'a putut vorbi de reprezentarea, fie directă, fie indirectă a acestora (pentru detalii a se vedea supra n. 112).

**139. Pozițiunea judecătorului sindic în ordinul judecătoresc.** În dreptul român, dela 1887 și până azi, am trecut prin trei faze :

a) În prima fază, care a durat dela 1887—1895, sindicul era o persoană particulară numită provizoriu pentru fiecare faliment în parte de către tribunal și numită definitiv după ce creditorii se întruneau și decideau asupra acestei numiri.

b) În a doua fază, ce a început dela 1895, sindicul era numit prin decret regal pe lângă fiecare tribunal de județ câte unul. La tribunalul județului Ilfov erau 3, la tribunalul județului Iași doi. Numărul sindicilor se putea spori, după necesitățile serviciului, prin decret regal, în urma unei deciziuni a consiliului de miniștrii (art. 731 c. com.). Sindicii făceau parte din ordinul judecătoresc; ei erau asimilați cu judecătorii de ședință, supuși la aceleași condițiuni de admisibilitate și bucurându-se de acelaș rang, drepturi și avantagii.

Ei erau asimilați, dar nu erau judecători de ședință, de aceea nu puteau să înlocuiască pe un judecător al tribunalului sau pe un judecător de instrucțiune, de cât în caz de absolută necesitate și în urma unei delegațiuni dată de Ministrul de justiție (președintele tribunalului putea să dea asemenea delegațiune, dar numai pentru 10 zile).

c) În a treia fază, în care ne găsim în baza legii pentru organizarea judecătorească, sindicii sunt judecători de ședință, cărora li se dă la începutul fiecărui an judecătoresc delegațiune de sindici de către prim președintele sau președintele tribunalului. Ei, pe lângă atribuțiunile de sindici, își păstrează atribuțiunile de judecători de ședință și ca atare pot judeca în secțiunea în care fac parte, fără a fi nevoie de o delegațiune specială.

**140. Deseemnarea judecătorului sindic.** — La fiecare tribunal un judecător de ședință primește la începutul anului judecă-



toresc delegațiune de sindic. La tribunalele, unde sunt de administrat mai multe falimente, sunt de asemenea mai mulți judecători delegați ca sindici.

Pentru fiecare faliment sindicul este arătat în chiar sentința declarativă în faliment (art. 708). Aceasta nu însemnează că judecătorul sindic, arătat în sentință, va rămâne până la terminarea procedurii falimentare, de oarece în mod normal judecătorii sindici se schimbă în fiecare an. Judecătorul, care a primit delegațiune, intră de drept în administrațiunea tuturor falimentelor ce erau administrate de predecesorul lui.

141. Un singur judecător sindic. — În sistemul dreptului român pentru un faliment, oricât de complicat ar fi, nu se admite decât un singur sindic: o singură administrațiune, o singură răspundere.

Sistemul unicului administrator nu este admis în toate legislațiunile. Chiar în legile asupra falimentelor din Transilvania și Bucovina găsim dispozițiuni contrarii.

În legea din Transilvania, prin deciziunea declarativă în faliment se numește un judecător delegat, un curator, precum și un locțiitor al acestuia. Curatorul (și locțiitorul) este numit dintre avocații, cari își exercită efectiv profesiunea în circumscripțiunea tribunalului falimentar.

„Dacă calitatea masei, în deosebi mulțimea afacerilor o necesită, instanța de faliment poate numi, ascultând pe curatorul masei și consiliul falimentului, administratori de avere pentru unele ramuri ale administrațiunii, mai ales, pentru administrațiunea bunurilor imobiliare și pentru conducerea uzinei sau a întreprinderii; aceștia au în marginele atribuțiunilor lor, aceleași drepturi și obligațiuni cași curatorul masei.

„Curatorul masei, deși nu răspunde pentru administrarea curatorilor speciali, dar poate cere de la aceștia informațiuni în privința administrației și în caz de necesitate poate cere destituirea lor“. Art. 98 din legea XVII 1881 din Transilvania.

Principial deci în Transilvania avem un curator pentru întreaga universalitate a bunurilor; când însă necesitatea o cere, se pot numi pe lângă curatorul masei unul sau mai mulți curatori speciali. Avem în acest din urmă caz o administrațiune divizată și răspunderi divizate.



O dispozițiune la fel cu aceea a art. 98 din legea din Transilvania găsim și în legea asupra falimentului din Bucovina și anume în articolul 86.

142. Judecătorul sindic poate fi ajutat în îndeplinirea atribuțiunilor lui. — Pentru un faliment, în dreptul român, avem un singur administrator: un singur judecător sindic. Judecătorul sindic trebuie să lucreze personal în toate actele referitoare la atribuțiunile lui 1).

În afacerile prezentând dificultăți speciale, în loc să avem administratori speciali, codul de comerț român prevede posibilitatea pentru tribunal ca, la cererea judecătorului sindic, să numească avocați, experți, custozi, sau alte persoane retribuite, de ale căror servicii s'ar simți nevoie. Dacă se încuviințează cererea (chiar tribunalul numește pe ajutătorii sindicului), judecătorul sindic este dator ca, cel mai târziu în termen de trei zile de la încheerea tribunalului, să comunice celor interesați însărcinarea ce li s'a dat (art. 737).

Judecătorul sindic poate fi autorizat de tribunal să fie ajutat chiar de falit, stabilindu se retribuțiunea acestuia (art. 761).

Tribunalul face numirea și tot tribunalul fixează retribuțiunile celor numiți.

143. Rapoartele judecătorului sindic. — Judecătorul sindic administrează și lichidează sub directa supraveghere a tribunalului, deci tribunalul trebuie ținut în curent cu mersul procedurii. Tribunalul mai trebuie să cunoască condițiunile în care s'a produs falimentul, pentru a putea să exercite funcțiunea sa de poliție judiciară (arestarea falitului și a complicilor lui). În fine anumite operațiuni nu pot fi desăvârșite fără ordinul tribunalului. De aci obligațiunea pentru judecătorul sindic de a raportă tribunalului falimentar:

1) În 15 zile dela numirea sa, judecătorul sindic trebuie să înainteze tribunalului o expunere succintă a principalelor cauze și împrejurări ale falimentului și a caracterului ce el prezintă precum și un cont sumar a stărei aparente a masei (a bu-

1) El poate fi însă autorizat de tribunal să se prezinte prin alții în unele operațiuni determinate (art. 871).



nurilor falitului). Copie după acest raport se va înainta parchetului (art. 766 <sup>1)</sup>).

② La sfârșitul fiecărei luni judecătorul sindic trebuie să prezinte tribunalului un prospect sumar despre administrațiunea sa și un tablou de depunerile efectuate cu actele justificative. Dacă împrejurările falimentului o reclamă, tribunalul poate să prelungească acest termen până la trei luni (art. 765).

③ Judecătorul sindic trebuie să prezinte în fiecare lună tribunalului un raport (stat) de situațiunea în care se găsește lichidarea bunurilor și de sumele disponibile pentru a fi repartizate între creditori (art. 819).

④ Terminându-se procedura falimentară, judecătorul sindic trebuie să înainteze tribunalului un tablou general, constatator de toate operațiunile făcute în cursul administrării sale. Creditorii și falitul pot prezenta tribunalului observațiunile lor (art. 767).

144. *Incetarea atribuțiunilor judecătorului sindic.* Atribuțiunile judecătorului sindic încetează:

- 1) prin încetarea procedurii falimentare;
- 2) prin înlocuire

1. Atribuțiunile judecătorului sindic încetează când încetează procedura falimentară, adică:

a) prin lichidarea tuturor bunurilor și terminarea repartițiunii între creditori (închiderea procedurii, art. 825);

b) prin neajungerea activului pentru a se putea continua în mod util procedura (încetarea procedurii, art. 832);

c) prin omologarea concordatului post falimentar (art. 860).

2. Judecătorul sindic este înlocuit:

---

1) Acest termen este prea scurt pentru ca judecătorul sindic să poată face un raport conștiincios, de aceea în Italia prin legea din 1930 s'a prevăzut că sindicul (curatorul) va mai face un raport în termen de 20 zile dela expirarea celor 15 zile prevăzute în art. 766.



a) prin recuzare, care se poate întinde la întreaga administrațiune și deci înlocuirea, să fie generală. In ce privește recuzarea avem articolul 736 c. com. cu următorul cuprins:

„Judecătorul sindic se poate recuză pentru aceleași motive ca și judecătorii.

„Judecătorul sindic, care cunoaște că în persoana lui există motiv legal de recuzare, trebuie să aducă aceasta la cunoștința tribunalului în termen de 24 ore.

„Recuzarea se judecă în camera de consiliu, ascultându-se partea care propune recuzarea și judecătorul sindic“;

b) prin încheierea tribunalului, care, având supravegherea poate acolo unde sunt mai mulți judecători sindici să înlocuiască, în orice stare a falimentului, pe un judecător sindic prin altul, fără arătare de motive (art. 735). Dar acolo unde există un singur judecător sindic? In caz de lipsă sau de recuzare, avem un text, art. 73+, care ne arată că președintele tribunalului delegă pe un alt judecător spre a ține locul, fie până la încetarea absenței, fie până la terminarea falimentului. Dar dacă înlocuirea nu e motivată nici de recuzare, nici de absență? Credem că la tribunalele cu un singur judecător sindic, prin încheiere tribunalul nu ar putea decât să dispună înlocuirea, iar în baza acestei încheieri, președintele va delega pe un alt judecător de ședință cu administrarea și lichidarea. Tribunalul cu mai mulți judecători sindici poate înlocui pe un judecător sindic cu altul; acolo unde este un singur judecător sindic, tribunalul supraveghetor poate dispune înlocuirea, dar darea delegațiunii unui judecător (deci desemnarea noului jude sindic) spre a îndeplini funcțiuni de sindic este numai de competența președintelui de tribunal;

c) prin expirarea anului judecătoresc. când încetează delegațiunea și un alt judecător primește delegațiunea de sindic.

In toate cazurile în cari judecătorul sindic este înlocuit, el trebuie să predea, fără întârziere, bunurile și actele procedurii succesoriului său, remițându-i și contul administrațiunii sale.

Dacă nu se terminase inventarul, judecătorul sindic înlocuit trebuie să constate predarea a tot cecece el avusese în primire (art. 767).



## § 21. Tribunalul

**Cuprinsul :** 145. *Atribuțiunile jurisdicționale ale tribunalului.* — 146 *Atribuțiunile administrative.*

145. *Atribuțiuni jurisdicționale* — Tribunalul, în circumscripțiunea căruia se găsește domiciliul comercial al insolventului, are următoarele atribuțiuni jurisdicționale :

1. pronunță sentința declarativă (art. 702);
2. se pronunță asupra opozițiilor la sentința declarativă (art. 711);
3. fixează data încetării plăților (art. 722);
4. se pronunță asupra contestațiunilor relative la fixarea datei încetării plăților (art. 723);
5. se pronunță asupra tuturor acțiunilor, ce derivă din procedura falimentară: *vis atractiva* (vezi supra n. 52);
6. se pronunță asupra creanțelor contestate la verificare (art. 772);
7. se pronunță asupra cererilor de revendicare (art. 817);
8. se pronunță asupra opozițiilor la deciziunea creditorilor de a se continua comerțul (art. 804);
9. se pronunță asupra omologării concordatului și asupra contestațiunilor la omologare (art. 856);
10. se pronunță asupra cererilor de rezilierea și anularea concordatului (862, 863);
11. pronunță încetarea falimentului pentru insuficiență de activ (art. 832) și închiderea falimentului pentru terminarea operațiunilor (art. 825);
12. pronunță redeschiderea procedurii falimentare (art. 825, 833)
13. pronunță sau respinge cererile de reabilitare (art. 829)

146. *Atribuțiunile administrative.* — Tribunalul, care a pronunțat sentința declarativă în faliment, are următoarele atribuțiuni administrative, ca organ sub supravegherea căruia judecătorul sindic administrează și lichidează :

1. arată numele judecătorului sindic, chemat a administra falimentul (art. 708);
2. ordonă punerea sigiliilor (art. 708);
3. fixează termenele pentru prezentarea și verificarea creanțelor (art. 708).



4. ordonă falitului de a depune, până în trei zile, bilanțul în forma stabilită prin art. 703 (art. 708), sau poate să prelungească acest termen (art. 756);

5. dispune înlocuirea judecătorului sindic (art. 734, 735):

6. numește când este necesar, avocați, experți, custozii sau alte persoane (chiar pe faliiți), care să ajute pe judecătorul sindic, fixându-le retribuțiunile (art. 737, 761);

7. aprobă cheltuelile de justiție și administrație făcută de către judecătorul sindic;

8. aprobă măsurile de asigurare cerute de judecătorul sindic pentru paza bunurilor;

9. poate autoriza pe judecătorul sindic să vândă lucrurile supuse stricăciunii sau la micșorare iminentă de valoare, precum și a acelor bunuri, a căror conservare ar fi costisitoare (art. 760), putând chiar dispune ca ele să nu fie puse sub sigilii (art. 746);

10. poate acorda mai înainte de verificarea creanțelor, după propunerea judecătorului sindic, ajutoare necesare falitului și familiei lui din activul administrat, fixând suma odată pentru totdeauna (art. 762);

11. dacă împrejurările falimentului cer, tribunalul poate să prelungească până la 3 luni, termenul de o lună fixat de lege prin art. 765 pentru ca judecătorul sindic să raporteze despre administrațiunea sa, astfel încât raportul să nu se facă la finele fiecărei luni, ci, buneoară, din 2 în 2 sau din 3 în 3 luni („până la trei luni“, spune legea);

12. tribunalul primește darea de seamă generală din partea judecătorului sindic, atunci când încetează funcțiunile acestuia, și tot tribunalul se pronunță asupra „observațiunilor” făcute de creditorii și de falit asupra socotelilor prezentate (art. 767);

13. poate autoriza pe judecătorul sindic, să retragă în profitul falimentului lucrul dat în gaj, plătind pe creditor (art. 782);

14. poate autoriza pe judecătorul sindic să suspende lichidarea activului, dacă a intervenit o propunere de concordat (art. 803);

15. poate aprobă continuarea comerțului decisă de majori-



tatea creditorilor, în ipoteza că dispozițiunile articolului 760 referitoare la continuarea comerțului mai sunt aplicabile față de dispozițiunile art. 804; (vezi infra, No. 167 și urm.);

16. poate autoriza pe judecătorul sindic a încheia tranzacțiuni (art. 807), iar când obiectul tranzacțiunii are o valoare nedeterminată sau mai mare de 1500 lei, tranzacțiunea trebuie supusă omologării tribunalului;

17. autoriză pe judecătorul sindic să vândă prin licitațiune publică bunurile mobile aparținând falitului; iar adjudecarea trebuie să fie omologată de acelaș tribunal cel mai târziu trei zile dela efectuarea ei (art. 808);

18. poate autoriza pe judecătorul sindic să vândă prin licitațiune publică bunurile mobile rămase nevândute și a creanțelor neîncasate, în massă totală sau parțială, omologând în urmă actul de adjudecare (art. 809);

19. ordonă repartițiunile între creditori (art. 819, 820<sup>1)</sup>).

## § 22.<sup>3)</sup> Adunarea creditorilor

**Cuprinsul:** 147. *Importanța adunării creditorilor.* — 118. *Cazurile în care creditorii sunt convocați în adunare generală.* — 149. *Procedura convocării și a deliberării.*

147. *Importanța adunării creditorilor.* — În sistemul privatistic, importanța acestui organ este cu mult mai mare decât în sistemul dreptului nostru. În sistemul privatistic administrarea și lichidarea sunt lăsate în sarcina creditorilor, ei numesc pe curator, ei îl supraveghează, ei îl autoriză pentru anume acte, lor le prezintă curatorul dări de seamă și socotelile finale, etc. În dreptul nostru, în urma modificărilor introduse în codul de comerț în anii 1895, 1900 și 1902, a fost cu totul abandonat sistemul privatistic, admițându-se teoria sindicatului ca funcțiune publică. Din curator am făcut un judecător.

1) În afară de atribuțiunile arătate la numerile 145 și 146, tribunalul are și atribuțiuni de poliție judiciară, putând oricând aresta pe falit (art. 713), despre care atribuțiuni ne-am ocupat la timp (No. 98 și urm.).



Creditorii nu mai au vre-o chemare la numirea sindicului. Judecătorul sindic nu este supus de cât controlului exercitat de tribunal. S'a desființat delegațiunea creditorilor. Socotelile nu sunt prezentate creditorilor, ci numai tribunalului, creditorii putând doar să facă observațiunile lor.

Deși importanța adunărilor de creditori a scăzut, totuși în cazuri grave aceste adunări au fost menținute, uneori deciziunea lor fiind obligatorie pentru tribunal, alte ori deciziunea având nevoie de confirmarea (omologarea) tribunalului. În unele cazuri deciziunea se ia cu majoritatea în număr, în altele legea cere condițiuni speciale.

148. *Cazurile în cari creditorii sunt convocați în adunare generală.* — Creditorii sunt convocați în adunare generală în cazurile de mai jos.

1. Pentru a se procede la verificarea creanțelor, sentința declarativă de faliment fixează, după cum știm, ziua și ora, în care se va face verificarea. În această adunare ia parte și falitul. Judecătorul sindic ia pe rând, după un tablou întocmit mai dinainte, fiecare creanță. Oricare dintre creditori, precum și falitul au dreptul să conteste creanța. Judecătorul sindic judecă și admite sau respinge creanța contestată, dacă valoarea ei nu excede competența judecătorului de ocol. Dacă valoarea creanței contestate este mai mare, judecătorul sindic trimite ca creanța să fie admisă sau respinsă de către tribunal. După cum vedem în această adunare generală, nu se iau deciziuni de către creditori, ei asistă și pot contesta ori susține creanțe. În această adunare generală se valorifică creanțele contradictor cu toți creditorii și cu falitul.

2. După verificarea creanțelor, nici un ajutor nu se mai poate da falitului și familiei sale fără încuviințarea majorității în număr a creditorilor verificați. Înainte de verificare, tribunalul poate, după propunerea judecătorului sindic, să dea aceste ajutoare, fixând suma odată pentru totdeauna. După ce s'au verificat creanțele, nu stă numai în căderea tribunalului de a acorda ajutoare: trebuiește votul favorabil al majorității în număr al creditorilor verificați și în plus o încheiere a tribunalului. (A se vedea art. 762).



3. Nu se poate admite continuarea comerțului, fără o încuviințare a creditorilor, dar pe când articolul 760 se mulțumește cu „majoritatea creditorilor“, articolul 804 cere o majoritate de trei părți în număr și în sumă. Vom reveni asupra contrazicerii între cele două texte de lege, când vom trata despre măsurile preliminare din procedura concursuală.

4. *Revendicările.* Când cei de al treilea revendică bunuri ce se găsesc în universalitatea administrată de judecătorul sindic, cererile acestora se cercetează exact după procedura verificării creanțelor, prin urmare este nevoie de convocarea creditorilor și chiar a falitului (art. 817).

5. *Concordatul.* Pentru a se încheia un concordat post-falimantar trebuie consimțământul creditorilor. Dacă toți creditorii consimt, avem un concordat amical. Se poate însă încheia și un concordat cu consimțământul majorității creditorilor ale căror creanțe au fost verificate sau admise provizoriu și cari să reprezinte trei părți din totalitatea acelor creanțe. Acest din urmă concordat se mai numește și concordat forțat, majoritar sau judecătoresc, deoarece voința majorității silește pe minoritate să se supună. Creditorii sunt convocați în adunare generală; ei deliberează și votează pentru sau contra concordatului (art. 846—851).

149. *Procedura convocării și deliberării.* — Vom avea ocaziunea de a trata în mai de aproape verificarea creanțelor, revendicările, continuarea comerțului, concordatul și cu acea ocaziune ne vom ocupa mai amănunțit despre modul cum funcționează adunarea generală în fiecare caz în parte. Deocamdată vom arăta regulile generale pentru convocarea ori cărei adunări a creditorilor. Aceste reguli sunt prevăzute în art. 937—940 c. com.

Ori de câte ori urmează să fie convocați creditorii, judecătorul sindic este dator să înștiințeze pe fie care creditor în parte printr'o scrisoare recomandată, cuprinzând cestiunile supuse deliberării creditorilor. Scrisoarea va fi trimisă cu cel puțin opt zile înainte de ziua fixată pentru întrunirea creditorilor.



Recipisa de predarea scrisoarei la postă servește drept probă că încunoștințarea a avut loc.

Cași la adunările societăților pe acțiuni, orice deciziune luată asupra unei cestiuni, necuprinsă în înștiințarea trimisă creditorilor, este nulă.

Creditorii se pot prezenta și prin mandatar.

Adunările creditorilor sunt prezidate de judecătorul sindic. Deciziunile se iau cu majoritate absolută a creditorilor prezenți, afară de cazurile în cari legea cere o altă majoritate, cum se întâmplă la acordarea ajutoarelor falitului (majoritatea în număr a creditorilor verificați sau admiși provizoriu), la continuarea comerțului (majoritatea de trei pătrimi în număr și în sumă), la concordat (majoritatea tuturilor creditorilor verificați sau admiși provizoriu și cari să reprezinte trei pătrimi din totalitatea acelor creanțe).

Pentru fiecare adunarea se încheie un proces verbal subscris de către judecătorul sindic și de către grefierul (secretar arhivar) sindicatului. Acest proces verbal cuprinde în rezumat desbaterile urmate, deciziunile luate de creditori, ordinea în care ele au avut loc și indică numirile făcute după ordinea numărului voturilor obținute de fiecare, începând cu cel mai mare număr.—Procesul verbal se înaintează tribunalului în termen de cel mult trei zile, spre a fi alăturat la celelalte acte ale falimentului (art. 939).

„Dacă în ziua fixată pentru întrunirea creditorilor nu s'a putut delibera asupra tuturilor cestiunilor ce erau prevăzute în actul de convocare sau în citațiune, continuarea deliberațiilor se va urma de drept în ziua următoare de lucru, fără să mai fie necesitate de vre-o nouă încunoștințare specială a creditorilor prezenți sau absenți, și aceasta până la rezolvarea tuturilor cestiunilor puse în deliberațiunea creditorilor“ (art. 940).

## § 23. Măsuri urgente de conservare și administrare

### 1. Punerea sigiliilor

*Ta obligatiune a just. sindic*

Cuprinsul: 150. Ce se urmărește prin punerea sigiliilor. — 151. Cine pune sigiliile. — 152. În ce timp se pun sigiliile. — 153. Pe ce anume bunuri. — 154. Excepțiuni de la sigilare.



150. *Ce se urmărește prin punerea sigiliilor.*—Prin declararea în faliment, bunurile falitului sunt puse sub administrațiune forțată în vederea lichidării lor. Toate aceste bunuri sunt întrunite într'o universalitate, asupra căreia falitul nu mai exercită și nu trebuie să exercite vre-o influență.

Judecătorul sindic trebuie să inventarieze bunurile devenind astfel depozitarul lor judiciar (art. 752). Spre a putea ajunge la inventariere și pentru ca bunurile să nu dispară, se va proceda de urgență la sigilare.

151. *Cine pune sigiliile.* — Prin chiar sentința declarativă în faliment se ordonă punerea sigiliilor (art. 708 Nr. 2). Sigiliile se aplică de către judecătorul sindic sau de către judecătorul de ocol, după delegațiunea dată de judecătorul sindic.

Dacă bunuri de ale falitului se găsesc în circumscripțiunea altui tribunal, decât cel falimentar, sigiliile se vor pune de către judecătorul sindic sau de către judecătorul de ocol respectiv, în urma unei comisiuni rogatorii, potrivit regulilor din procedura civilă.

Despre punerea sigiliilor se va dresa proces verbal. Dacă s'au aplicat sigiliile de către un judecător de ocol, procesul verbal va fi înaintat judecătorului sindic. În cazul unei comisiuni rogatorii către alt tribunal, procesul verbal se va înainta prin mijlocirea tribunalului, ajungând tot la judecătorul sindic, care administrează falimentul.

152. *În ce timp se pun sigiliile.* — În regulă generală sigilarea are loc după pronunțarea sentinței declarative. În cel mult 24 ore dela declararea în faliment, judecătorul sindic trebuie să prevadă la aplicarea sigiliilor.

În mod excepțional, chiar înainte de declararea în faliment, tribunalul poate ordonă punerea sigiliilor din oficiu, sau după cererea unuia sau a mai multor creditori: a) dacă debitorul a fugit (în art. 733 cod. com. italian se spune „*il debitore siasi allontanato*“, ceea ce legiuitorul român a tradus prin „debitorul a dosit“); b) sau dacă este sustragere chiar parțială de activ. Deși în art. 743 din codul de comerț român



se întrebuițează în primul caz cuvântul „dosire“, iar în al doilea caz cuvântul „sustragere“, înțelesul nu poate fi decât așa cum mai bine reese din art. 733 italian: în primul caz este vorba de dosirea chiar a debitorului, când el este *fugitivus*; al doilea caz, când se admite punerea sigiliilor mai înainte de a se fi pronunțat falimentul, este atunci când debitorul sustrage, chiar numai parțial, din activul său.

Desigur că tribunalul nu va face uz de extraordinara putere, ce i-o conferă legea, de a ordona punerea sigiliilor mai înainte de pronunțarea sentinței declarative în faliment, decât cu o mare prudență, putând prin o asemenea măsură să distrugă creditul unui comerciant.

Menționăm că prin art. 749 c. com. se dă posibilitatea judecătorului sindic ca atunci când găsește că inventarul bunurilor falitului se poate face într'o singură zi, să procedă imediat la facerea inventarului, și apoi să aplice sigiliile.

153. *Pe ce anume bunuri se pun sigiliile.* — Sigiliile se aplică oriunde se găsesc bunuri aparținând falitului. Art. 744 ne arată că „sigiliile se vor pune pe magazine, comptoare, birouri, case de bani, portofolii, registre, hârtii, modile și pe orice efecte ale falitului“; însă enumerarea nu este limitativă.

Ori unde se găsesc bunuri posedate de falit, se vor aplica sigilii, indiferent dacă bunurile se găsesc în magazinele falitului, în casa lui de locuit, în depozitele sale sau depozitele altuia (dacă îi sunt ținute la dispoziție).

Se vor aplica sigilii, chiar dacă terțe persoane ar pretinde vreun drept asupra bunurilor găsite la falit, rămânând acelora calea revendicării, de oarece bunurile găsite la falit se presupun proprietatea lui.

Bunurile aflate la alte persoane, se presupun proprietatea acelor persoane și nu se vor sigila decât atunci când acele persoane recunosc că falitul e proprietar. Astfel sindicul le va aduce la masa activă, revendicându-le.

154. *Excepțiuni dela sigilare.* — Dela regulă că se sigilează toate bunurile falitului, avem următoarele patru excepțiuni:

1. Vestmintele, rufele și mobilele, necesare falitului și fami-



liei lui, nu se vor pune sub sigilii ci se vor lăsa falitului cu o listă descriptivă (art. 745). Obiectele arătate fac parte din acelea, ce nu se pot urmări și vinde pentru orice fel de datorie (art. 406 pr. civ.) și ca atare ele nu cad sub desezisare.

Fiind o cesiune de apreciere, cari și câte vestminte, rufe și mobile sunt necesare flaitului și familiei lui, falitul, nemulțumit de modul cum a sigilat judecătorul sindic, va putea reclama la tribunal, care va decide. Chiar și judecătorul sindic va putea reclama la tribunal, când sigilarea a fost făcută de către un judecător de ocol (art. 745 partea finală).

2. Tribunalul poate autoriza pe judecătorul sindic să vândă lucrurile supuse stricăciunii sau la micșorare iminentă de valoare, precum și pe acelea, a căror conservare ar fi costisitoare. Pentru aceste lucruri, dată fiind urgentă vânzării, judecătorul sindic poate cere tribunalului încuviințarea de a nu le sigilă. Dacă tribunalul încuviințează, bunurile ce trebuiesc vândute de îndată nu vor fi puse sub sigilii, însă ele vor fi imediat inventariate și prețuite, iar procesul verbal constatator va fi înaintat tribunalului de către judecătorul sindic (art. 746).

3. Registrele falitului sunt necesare judecătorului sindic în îndeplinirea atribuțiunilor lui; de aceea judecătorul sindic poate să nu le pue sub sigilii, în schimb însă ele vor fi parafate de judecătorul sindic, încheindu-se proces-verbal în care se va face o descriere minuțioasă a stării în cari se găsesc (art. 747). Acest proces-verbal se va alipi la dosarul falimentului.

Registrele, ce nu au fost sigilate, se vor depune de către judecătorul sindic de îndată la grefa tribunalului unde vor rămâne tot timpul. Numai în caz de acuzațiune de fals, judecătorul penal va putea cere tribunalului falimentar remiterea temporată a registrelor.

4. „Cambiile și celelalte titluri de credit cu scadență scurtă, sau care ar fi de prezentat la acceptare, sau acelea în privința cărora ar fi necesar a se face acte conservatorii, pot fi ridicate de judecătorul sindic, după o prealabilă descriere a lor printr'un proces-verbal ce se va atașa la dosarul falimentului, pentruca judecătorul sindic să îngrijească a se face acele acte“, (art. 748).



Pentru titlurile de credit, la cari este nevoie de anumite diligențe, pentru a salva acțiunea cambială, era evidentă utilitatea ca ele să nu fie puse sub sigilii. Judecătorul sindic nu poate îndeplini acele diligențe decât prezentând titlurile în original. Ori, dacă titlurile originale s'ar găsi sub sigilii, prin expirarea termenelor scurte, prevăzute de dreptul cambial, am azista la căderi și deci la dăunarea creditorilor concursuali

## 2. Facerea inventarului

**Cuprinsul :** 155. *Scopul inventarului.* — 156. *Cine îl întocmește.* — 157. *Ce cuprinde inventarul.* — 158. *Preexistența unui inventar.* — 159. *Urmărilor inventarului pentru judecătorul sindic.*

155. *Scopul inventarului.* Inventarierea bunurilor falitului se face în îndoit scop.

a) Inventarierea este necesară pentru a cunoaște masa activă existentă în momentul declarării în faliment (Istmasse) și dela care judecătorul sindic trebuie să pornească spre a ajunge la adevărata massă de lichidat (Sollmasse), după ce va fi exercitat acțiunile revocatorii și de revendicare. Prin sentința declarativă în faliment se constituie în drept masa activă ca o universitas juris; prin inventariere se constată în fapt în ce consistă aceea universitas creată prin lege.

b) Inventarierea mai este necesară pentru ca să se știe ce anume a luat în primire judecătorul sindic, care, fiind administratorul bunurilor altuia, răspundere de păstrarea acelor bunuri.

156. *Cine întocmește inventarul și în cât timp.* Judecătorul sindic este dator ca în cele trei zile dela numirea lui să înceapă inventarierea bunurilor falitului, în prezența acestuia, precum și în prezența unuia sau a mai multor creditori, anume arătați de către tribunal. Evident că inventarul se va întocmi, chiar în lipsa falitului și a creditorilor designați de tribunal, dacă ei, fiind citați, nu se prezintă.

Judecătorul sindic se poate ajuta la întocmirea inventarului



și la estimățiunea bunurilor de unul sau mai mulți experți numiți de tribunal.

157. *Ce cuprinde inventarul.* Legiuitorul italian, și după el cel român, a voit să simplifice formalitățile inventarierii din vechiul cod de comerț și din dreptul comun, de aceea a prevăzut că inventarul este scutit de formalitățile obișnuite de procedură și de taxe de timbru și înregistrare. El va fi întocmit însă în dublu original, dintre care unul va fi depus, în 24 ore dela terminarea lui, la grefa tribunalului spre a fi atașat la dosarul falimentului, ținut la tribunal, iar celalt se va atașa la dosarul falimentului ținut la sindicat.

Inventarul trebuie să cuprindă descrierea fiecărui bun găsit în activul falitului. Bunurile mobile vor fi prețuite. Atât pentru descrierea bunurilor cât și pentru prețuirea lor, tribunalul poate numi experți. Numirea de experți nu este necesară, de oarece judecătorul sindic la unele falimente de mică importanță poate descrie și prețui el însuși, fără să aibă nevoie de lumina unui specialist.

Când tribunalul găsește că este nevoie, poate să prescrie reguli și precauțiuni speciale pentru facerea inventarului.

158. *Preexistența unui inventar.* — Dacă falimentul a fost declarat după încetarea din viață a comerciantului și după ce s'a întocmit judecătorește inventarul succesiunii (exemplu : succesiune sub beneficiu de inventar, succesori minori), judecătorul sindic nu va mai face un nou inventar, dar îl va completa, dacă va găsi că anume bunuri nu figurează într'insul.

Dacă falimentul a fost declarat după încetarea din viață a debitorului, dar mai înainte de facerea inventarului succesiunii de către tribunalul civil, sau deși declarat încă fiind în viață, a murit mai înainte ca judecătorul sindic să fi întocmit inventarul, și într'un caz și într'altul se va face un singur inventar de către judele sindic și acest inventar va servi și în ce privește succesiunea, chiar dacă printre moștenitori ar fi incapabili. Desigur însă că judecătorul sindic va cită pe moștenitori spre a fi prezenți la inventariere (art. 753).



**159. Urmările inventarului pentru judecătorul sindic.** — Odată terminat inventarul, judecătorul sindic este socotit de lege (art. 752) ca un depozitar judiciar al tuturilor bunurilor trecute în inventar, răspunzând atât civil cât și penale, potrivit normelor dela depozit. El va putea lua, cu aprobarea tribunalului orice măsuri pentru asigurarea și paza bunurilor; sumele de bani însă trebuiesc depuse la Cassa de depuneri și consemnațiuni, iar recipisa la tribunal. In caz de acțiune penală pentru falș, judecătorul sindic, fiind depozitar public al hârtiilor falitului, se va conforma normelor din codul de procedură penală și în special articolelor 454 și urm. din acel cod.

### 3. Tabloul creditorilor

**Cuprinsul:** 160. *La ce servește tabloul creditorilor* — 161. *Înștiințarea fiecărui creditor.* -- 162. *Omisiune.*

**160. La ce servește tabloul creditorilor.** — Judecătorul sindic, imediat după ce a pus sigiliile, este dator să întocmească un tablou al creditorilor. Pentru acest scop, el se va servi de bilanțul depus de falit, de registrele și hârtiile falitului, precum și de orice informațiuni ar putea culege.

Intocmirea tabloului de creditori este o măsură pregătitoare pentru constatarea judecătorească a masei credale (verificarea creanțelor). Numai după ce se vor fi verificat creanțele, se va putea ști în mod definitiv cari sunt creditorii concursuali și pentru ce anume sume. Dar spre a ajunge acolo, legiuitorul a crezut că e bine a îndatoră pe judecătorul sindic să se informeze cari sunt creditorii falitului și să-i treacă într'un tablou fără ca această trecere să constituie vre-o recunoaștere sau vreun drept pentru creditori.

**161. Înștiințarea fiecărui creditor.** — Judecătorul sindic este îndatorat să adreseze, în cel mai scurt timp posibil, fiecărui creditor o înștiințare de ceea ce cuprinde sentința declarativă cu privință la termenul pentru introducerea cererilor de verificare a creanțelor, cum și la termenul când va avea loc verificarea.



Legea institue un sistem de publicitate pentru ca sentința de declarare în faliment să ajungă la cunoștința celor interesați. Dar pe lângă publicitatea generală, codul comercial institue și o publicitate specială, care consistă după cum am spus, în înștiințarea fiecărui ceditor de către judecătorul sindic în ce privește termenele, arătate în sentința pentru depunerea creanțelor și pentru verificarea lor.

**162. Omisiune.** — Sentința de declarare în faliment își produce efectele din ziua pronunțării sale. Legea presupune că sentința este cunoscută de toată lumea, prin urmare termenul pentru depunerea creanțelor („nu mai mare de 15 zile“) și termenul pentru verificare (nu poate fi mai depărtat decât cu cel mult cu 10 zile dela expirarea termenului prevăzut pentru depunerea creanțelor) curg chiar dacă judecătorul sindic nu trimite înștiințările, la cari este obligat sau omite de a înștiința pe unul sau mai mulți creditori.

Judecătorul sindic fiind magistrat și supus sancțiunilor din legea pentru organizarea judecătorească pentru tot ce privește abaterile dela îndatoririle funcțiunii sale, codul de comerț român a găsit că trebuie să înlătore ultimul alimat din art. 744 codul de comerț italian, în care se arată că, dacă curatorul omite sau e culpabil de neglijență în îndeplinirea mai sus vorbitei obligațiuni, este responsabil de daune și poate fi chiar destituit.

#### 4. Intocmirea bilanțului și încheierea registrelor

**Cuprinsul:** 163. *Indatorirea falitului de a depune bilanțul.* — 164. *Nedepunerea bilanțului. Intocmirea de către judecătorul sindic.* — 165. *Incheierea registrelor.*

**163. Indatorirea falitului de a depune bilanțul.** — Comerciantul este dator ca în cele trei zile dela încetarea plăților, în care se cuprinde și ziua încetării, să provoace declararea lui în stare de faliment, depunând bilanțul și registrele sale la tribunalul de comerț, în circumscripțiunea căruia își are principalul stabiliment (art. 703).



Dacă comerciantul insolvent nu a fost următor obligațiunii sale legale, prin chiar sentința declarativă i se va ordona să depună până în trei zile bilanțul, întocmit așa după cum am arătat supra la n. 59 și registrele (art. 708).

Se poate întâmpla ca falitul să fi fost în imposibilitate de a depune bilanțul și registrele. Tribunalul, apreciind buna credință a falitului, poate să-l autorize, printr'o încheiere dată în camera de consiliu, de a prezenta bilanțul și registrele într'un termen scurt (art. 756). Evident că dacă judecătorul sindic a ridicat acte sau registre, falitul va putea să le consulte pentru a întocmi bilanțul.

164. *Nedepunerea bilanțului. Intocmirea de către judecătorul sindic.* Dacă falitul nu s'a conformat legii și nici ordinului din sentința declarativă și nu a depus bilanțul, judecătorului sindic îi incumbă sarcina de a întocmi bilanțul fără întârziere, cu elementele ce a putut aduna din registrele și scriptele falitului, precum și din propriile lui constatări.

Dacă bilanțul a fost prezentat de către falit, judecătorul sindic trebuie să-l verifice și să-i facă rectificările și adaogirile ce ar crede necesare (art. 755 al. 2).

Bilanțul trebuie depus la grefa tribunalului.

165. *Inchelerea registrelor.* — Registrele falitului au o deosebită importanță pentru întreaga desfășurare a procedurii concursuale. Ele căluzesc pe judecătorul sindic în îndeplinirea atribuțiunilor de administrator și lichidator, pe ele se sprijină adeseaori creditorii concursuali în valorificarea creanțelor. De aci nevoia de măsuri, cari să asigure un cât mai sincer cuprins al registrelor și înlăturarea posibilității unor adaogiri ori rectificări. În acest scop articolul 757 prevede că judecătorul sindic trebuie să cheme pe falit înaintea sa ca să examineze registrele, să le recunoască conținutul, să le certifice starea în care se găsesc, să le încheie și să le semneze în prezența judecătorului (sindic). Dacă falitul nu se prezintă la invitarea făcută, va fi somat să compară cel mult în 48 ore înaintea tribunalului, care, după cum știm, poate să ordone chiar arestarea. Falitul, care s'ar găsi în stare de arestare, poate fi autorizat de tribunal să compară prin mandatar.



## 5. Continuarea comerțului

**Cuprinsul:** 166. Două articole cari se contrazic: art. 760 și art. 804. — 167. Problema în dreptul italian. — 168. Problema în dreptul român.

167. Două articole cari se contrazic. — Prin declararea în faliment sechestrându-se toate bunurile falitului, pentruca în urmă ele să fie puse în lichidare prin licitațiune publică, uneori asemenea sechestrare și lichidare pot să fie păgubitoare pentru chiar creditorii concursuali. Incetarea bruscă a comerțului poate pricinui pagube, de aceea, s'a admis ca, deși a intervenit o sentință de declarare în faliment, totuși să se poată continua comerțul, luându-se în acest scop anume precauțiuni. În cazul continuării comerțului, avem o lichidare lentă. Bunurile falitului se vând așa după cum exploatarea negoțului o cere, iar banii rezultând din exploatare servesc la plata creditorilor.

În codul de comerț român, referitor la continuarea comerțului avem două articole, cari se contrazic. Avem pe deoparte articolul 760, înscris în capitolul ce tratează despre funcțiunile relative la administrațiunea falimentului, iar pe de altă parte avem articolul 804 înscris în capitolul ce tratează despre mijloacele pentru a lichida activul.

Articolul 760 după ce se ocupă cu măsura urgentă consistând din autorizarea dată judecătorului sindic de către tribunal de a vinde lucrurile supuse stricăciunii sau la micșorare iminentă de valoare, precum și a bunurilor a căror conservare ar fi costisitoare adăogă:

„Continuarea comerțului în tot sau în parte nu se poate face decât cu încuviințarea majorității în număr a creditorilor verificați.

„Majoritatea creditorilor, încuviințând continuarea comerțului, va determina cu precizie timpul, limitele și condițiunile sub care se va continua și desemnă persoana care îl va face, sub răspunderea ei.

„Tribunalul va putea aproba continuarea comerțului, în condițiunile arătate de majoritatea creditorilor și va prescrie



măsurile necesare pentru asigurarea mărfurilor și consemnarea prețului.

„Incheierea tribunalului, atât pentru vânzare, cât și pentru continuarea comerțului, se va publica prin foaia anunțurilor judiciare sau prin „Monitorul Oficial“.

Din cuprinsul articolului 160, în ce privește continuarea comerțului rezultă:

a) Pentru continuarea comerțului este neapărat nevoie de încuviințarea majorității în număr a creditorilor verificați.

Tribunalul nu poate încuviința continuarea comerțului din oficiu. Trebuie adeziunea majorității creditorilor, și legea nu cere majoritatea în sumă a creditorilor verificați, ci se mulțumește cu majoritatea în număr a acestora, indiferent de capitalul ce ei ar reprezenta.

b) Majoritatea în număr a creditorilor verificați decide condițiunile sub care comerțul va continua, desemnând și persoana care va conduce comerțul. Persoana aceasta va putea fi chiar falitul și în acest caz se va determina retribuțiunea lui. Majoritatea va putea să aleagă și o delegațiune a lor care să supravegheze mersul operațiunilor, să încaseze sume, etc.

c) Deciziunea majorității în număr a creditorilor verificați trebuie să fie aprobată de către tribunal, care poate să aprobe sau nu continuarea comerțului, ținând seamă de interesul tutulor creditorilor, deci și de interesul legitim al celor ce nu au consimțit. Dacă tribunalul aprobă, el nu poate să schimbe condițiunile admise de majoritatea creditorilor, căci la continuarea comerțului avem un act complex, consistând din mai multe declarațiuni de voință, cari nu se contrazic: deciziunea creditorilor, deciziunea aprobatoare a tribunalului. Dar tribunalul, aprobând continuarea comerțului în condițiunile arătate de majoritatea creditorilor, va putea să prescrie măsuri speciale pentru asigurarea mărfurilor și pentru consemnarea sumelor rezultate din vânzări.

d) Incheierea tribunalului prin care se aprobă continuarea comerțului se publică în foaia anunțurilor judiciare, dacă există o asemenea foaie, iar de nu, în Monitorul Oficial.

Să vedem acum ce spune celalt articol, înserat în aceea parte a codului de comerț, care se ocupă cu lichidarea activului (art. 804).



„Vânzarea bunurilor este asemenea suspendată, dacă creditorii vor decide a se continua exploatarea în tot sau în parte a patrimoniului comercial al falitului, pentru timpul, în limitele și cu condițiunile ce ei vor trebui să determine cu precizie, desemnând persoana însărcinată cu conducerea exploatării comerțului.

„Această deciziune nu poate fi luată decât cu o majoritate de trei părți a creditorilor în număr și în sumă.

„Creditorii disidenți și falitul pot face opozițiune la tribunal, dar aceasta nu va suspenda executarea deciziei luate de creditori“.

Din acest articol rezultă :

a) Pentru continuarea comerțului este neapărat nevoie de o deciziune a creditorilor, reprezentând o dublă majoritate : o majoritate de trei părți atât în număr cât și în sumă.

b) Această dublă majoritate decide limitele, condițiunile și persoana însărcinată cu conducerea comerțului.

c) Deciziunea dublei majorități a creditorilor este executorie prin ea însăși, fără să mai aibă nevoie de aprobarea tribunalului. Creditorii dizidenți și falitul pot face opozițiune la Tribunal, dar opozițiunea nu suspendă executarea deciziei luate de majoritate. Tribunalul, sezisat de creditorii dizidenți sau de falit, apreciază condițiunile și limitele fixate de majoritate și va decide admițând sau respingând opozițiunea.

Cum se explică contradicerea între articolele 760 și 804, în ce privește compunerea majorității, care ia hotărfa (art. 760 cere majoritatea în număr, art. 804 cere majoritatea compusă din  $\frac{3}{4}$  în număr și în sumă), precum și a rolului ce-l are tribunalul (după art. 760 deciziunea majorității nu are putere dacă nu e aprobată de către tribunal; după art. 804, tribunalul nu intervine decât în caz de opozițiune) ?

Pentru a ne explica contradicerea de mai sus, trebuie în prealabil să vedem cari sunt textele corespunzătoare din codul de comerț italian și ce rost au inovațiunile Ingiutorului român.

167. *Problema în dreptul italian.* Plecând dela ideia că uneori este necesar ca exploatarea fondului de comerț să nu fie întreruptă prin declararea în faliment, legiuitorul italian a crezut



că este bine să se poată obține continuarea comerțului, chiar mai înainte de prima întrunire a creditorilor, adică în epoca când curatorul este numit numai provizoriu de către tribunal și când lucrează sub singura supraveghere a judecătorului delegat. În această fază preliminară, în care nu avem încă constituită masa credală, după articolul 750 din codul de comerț italian — corespunzător articolului 760 din codul român — se poate continua comerțul, dacă întreruperea lui ar pricinui pagube creditorilor. Condițiunile continuării comerțului sunt determinate de către judecătorul delegat. Comerțul deci este continuat de către curator cu autorizațiunea judecătorului delegat și în condițiunile arătate de către acesta din urmă.

Nu poate fi vorba în această fază de vre-o deciziune a creditorilor, de oarece ei nu au fost verificați, nu se cunosc cari sunt; abia după verificarea creanțelor legalmente se poate vorbi de creditori concursuali. Această continuare provizorie de către curator, în urma legii din 1930 (art. 8) trebuie să fie autorizată de către tribunal, în loc de judecătorul delegat. Articolul din 8 din noua lege italiană, prevede că „în nici un caz judecătorul delegat nu poate să autorizeze continuarea provizorie (temporanea) a comerțului falitului. Numai atunci când din întreruperea bruscă (improvvisa) poate să rezulte o pagubă gravă și ireparabilă pentru creditori, o atare autorizare poate să fie acordată de către tribunal printr'o încheiere în camera de consiliu și ne supusă vre-unei căi de atac“.

După ce creanțele s'au verificat, deci s'a constituit masa credală, continuarea comerțului, dictată numai de interesul creditorilor, trebuie să fie decisă de acestia. De aci articolul 794 din codul de comerț italian — corespunzător art. 804 din codul român, prevede că curatorul nu va procedea la vânzarea prin licitațiune publică, dacă creditorii reprezentând  $\frac{3}{4}$  din număr și sumă decid continuarea comerțului. În acest caz nu se va lichida forțat fondul de comerț, dar se vor lichida forțat bunurile falitului, cari nu intră în compunerea aceluia fond.

Legea italiană din 1930, tot prin articolul 8 a voit să fie mai precisă și prevede că „în adunarea pentru încheierea procesului verbal de verificarea creanțelor, creditorii, excluși fiind



cei privilegiați, deliberează dacă trebuie să se continue sau să se reia în tot ori în parte exercitarea comerțului falitului, cu observarea celor dispuse în art. 794 c. com“.

Din cele de mai sus putem conchide că în Italia continuarea comerțului nu se admite de cât atunci când întreruperea bruscă ar păgubi grav și iremediabil pe creditorii. Această continuare are loc numai cu autorizarea justiției (a judecătorului delegat până la legea din 1930, de atunci cu autorizarea tribunalului) atâta vreme cât nu a avut loc verificarea creanțelor; o data verificarea creanțelor făcută, continuarea comerțului este de competența adunării creditorilor. Prin urmare nu există nici-o contradicție între art. 750 și 794 din codul italian.

168. *Problema în dreptul român.* — La început în redacțiunea 1887 codul de comerț român cuprindea articolele 763 și 807, cari erau traducerea fidelă a articolelor 750 și 794 din codul italian.

Continuarea comerțului ca și în sistemul italian se admitea de către judecătorul comisar, până la verificarea creanțelor, iar după această dată trebuia deciziunea dublei majorități a creditorilor.

In urma modificărilor aduse codului de comerț, curatorul s'a transformat în judecător sindic. Dela început avem un administrator definitiv, care fiind judecător, nu mai era posibil ca el să lucreze sub controlul unui alt judecător, ci sub directa supraveghere a tribunalului. Explicabil deci ca continuarea comerțului, ca măsură urgentă și provizorie, să fie aprobată de către tribunal.

Dar inconsecvența legiuitorului român începe de îndată ce cere incuviințarea majorității în număr a creditorilor verificați, de oarece aceasta însemnează că nu se admite continuarea comerțului mai înainte de încheierea procesului verbal de verificare; ori tocmai asemenea ipoteză este prevăzută în art. 750 din codul italian. Legiuitorul român, văzând că curatorul este un judecător și deci numai are nevoie de supravegherea judecătorului delegat, a introdus incuviințarea creditorilor scăpând din vedere două lucruri: 1) că scopul textului de lege



era de a introduce o procedură pentru perioada antemergătoare verificării creanțelor ; 2) că pentru perioada posteroară verificării creanțelor există un alt articol (804), în care se arată că continuarea comerțului trebuie decisă de o dublă majoritate a creditorilor verificați.

Din cele arătate se poate constata că legiuitorul român, modificând vechiul art. 763 nu s'a mărginit, bupă cum era firesc, să înscrie continuarea comerțului ca o măsură provizorie cu simpla aprobare a tribunalului (înlocuind vechea aprobare a judecătorului delegat) și că posterior verificării creanțelor să fi cerut deciziunea creditorilor verificați ; ci a cerut dela început încuviințarea majorității în număr a acestor creditori.

Față de contrazierea dintre articolele 760 și 804 trebuie să conchidem că pentru perioada posteroară verificării creanțelor nu poate fi îndoială că guvernează articolul 804, cu dubla majoritate prescrisă de acest text ; că pentru perioada anteroară verificării, grație ignoranței legiuitorului nostru suntem privați de o măsură atât de necesară, întrucât întotdeauna legea noastră cere încuviințarea creditorilor verificați.

## 6. Alte măsuri urgente de conservare și administrare

Cuprinsul : 169. *Acte de conservare.* — 110. *Incasarea creanțelor.* — 171. *Vânzarea unor anumite lucruri.* — 172. *Corespondența adresată falitului.* — 173. *Ajutoare pentru falit.*

169. *Acte de conservare.* — Judecătorul sindic trebuie să facă toate actele de conservarea drepturilor falitului în contra debitorilor lui și în genere în contra celor de al treilea. El va întrerupe prescripții, va intenta acțiuni, va face notificările de rigoare, va face să se dreseze proteste, etc. Dintre aceste acte conservatoare codul de comerț în art 758 menționează în special luarea de inscripțiuni asupra bunurilor aparținând debitorilor falitului pentru ipotecile neînscrise de falit, specificându-se că inscripțiunile se iau în numele masei credale.

170. *Incasarea creanțelor.* — Judecătorul sindic are dreptul, dar și îndatorirea de a încasa creanțele falitului, dând chitanțe



liberatorii. Dacă tribunalul a prevăzut anume măsuri asiguratorii, judecătorul sindic este obligat să le observe. În orice caz banii nu pot fi păstrați de judele sindic, ci ei vor fi depuși imediat după încasarea lor la Cassa de depuneri și consemnațiuni, iar recipisa la tribunal. Măsura depunerii imediate a banilor se aplică la orice sume, fie provenite din încasări de creanțe, fie din vânzări efectuate de judele sindic (art. 763).

Banii depuși, fie de judele sindic, fie de alții în contul falimentului, nu pot fi retrași decât în baza unei încheieri a tribunalului. Dacă pe acești bant se găsesc popriri sau sechestre, ridicarea nu poate avea loc de cât după desființarea popririlor și a sechestrelor (art. 764).

171. *Vânzarea unor anumite lucruri.* — Vânzarea bunurilor aparținând falitului începe abia după trecerea a 10 zile de la pronunțarea hotărârii dată asupra contestațiunilor la verificarea creanțelor (art. 803). Sunt unele lucruri, care reclamă grabnică vânzare. Pentru aceste bunuri judecătorul sindic poate fi autorizat de tribunal să vândă prin licitațiune publică și după o prealabilă expertiză ordonată tot de tribunal (art. 760).

Cari sunt bunurile ce pot face obiectul autorizării de a fi vândute chiar mai înainte de începerea lichidării activului? Aceste bunuri sunt:

- a) bunurile supuse stricăciunii;
- b) bunurile supuse unei micșorări iminentă de valoare;
- c) bunurile a căror conservare este prea costisitoare în raport cu valoarea lor.

172. *Corespondența adresată falitului.* — Bunurile falitului constituind o *universitas juris*, al cărei administrator și lichidator este judecătorul sindic, era firesc ca toată corespondența privitoare la această universalitate să fie remisă judecătorului sindic. Cum nu se putea lăsa falitului trierea corespondenței, codul de comerț român a prevăzut în art. 759 că „*scrisorile și telegramele adresate falitului trebuie să fie remise judecătorului sindic, care este autorizat a le deschide și pe unele și pe altele; falitul poate să asiste la deschiderea lor și, dacă conținutul scrisorilor și telegramelor nu privește la interesele*



*sale patrimoniale, poate să ceară predarea lor. Judecătorul sindic este dator să păstreze secretul<sup>1)</sup>*

173. *Ajutoare pentru falit.* — Bunurile falitului fiind luate în primire de către judecătorul sindic și deci falitul fiind lipsit de orice venit, până la găsirea unui mijloc de trai trebuia o dispozițiune legală, care să permită justiției acordarea unui ajutor. Această dispozițiune o întâlnim în articolul 762 din codul de comerț:

„Tribunalul, asupra propunerii judecătorului sindic, poate acorda falitului, pentru el și familia sa, ajutoare necesare din activul falimentului, fixând suma o dată pentru totdeauna.

„După verificarea creanțelor, nici un ajutor nu se mai poate da falitului și familiei sale, fără încuviințarea majorității în număr a creditorilor verificați“.

---

1) După art. 91 din legea ungară, deciziunea declarativă de faliment se comunică oficiilor poștale și de telegraf, precum și celui de navigațiune din localitatea unde domiciliază falitul pentru ca orice corespondență sau «alte lucruri» să se predea curatorului. In acelaș sens, § 77 al. 2 din legea austriacă.



*Titlu Contul Lichidarea*

## CAPITOLUL IV

# Stabilirea masei credale *(pasivul)*

## § 21. Principii generale

**Cuprinsul:** 174. *Necesitatea stabilirii masei credale.* —  
175. *Diferite specii de creditori.*

174. *Necesitatea stabilirii masei credale.* Procedura falimentului are, după cum am mai spus, scopul de a lichida judecătorește bunurile falitului și rezultatul să se împartă între creditori. Prin inventariere se stabilește masa activă aparținând falitului, adică se știu bunurile, ce urmează a fi lichidate (lichidarea activului). Printr'o anume procedură înscrisă în codul de comerț: verificarea creanțelor, se stabilește masa pasivă sau masa credală. Numai cunoscând pe creditori și cuantumul creanțelor lor, procedura concursuală se poate desfășura mai departe. De aceea codul de comerț prevede mai întâi cum se stabilește masa credală (sau cum îi zice codul: „lichidațiunea pasivului“) și apoi trece la vânzarea bunurilor falitului (sau cum îi zice codul: „lichidarea activului“).

După ce s'a pronunțat sentința declarativă în faliment, să se formează cele două mase: masa activă și masa pasivă, adică ce anume avere și ce anume pasiv are falitul. Despre stabilirea masei active ne-am ocupat; mai mult, ne-am ocupat și de conservarea și administrarea acestei mase. În capitolul de față ne vom ocupa de stabilirea masei credale sau pasive.



175. *Diferite specii de creditori.* Pentru desfășurarea procedurii falimentare interesează nu numai a ști cari sunt creditorii și cuantumul fiecărei creanțe, dar și dacă unii dintre creditori au privilegii sau ipoteci asupra bunurilor falimentului, precum și dacă unii creditori au numai pe falit ca debitor sau mai au și alți creditori sau fidejutori. În sfârșit, este de cel mai mare interes a examina drepturile ce eventual ar pretinde soția falitului, întrucât adesea ori insolvenții trec pe numele soțiilor o parte din averea lor.

Vom examina prin urmare întreaga procedură de urmat pentru stabilirea definitivă a masei credale (lichidațiunea pasivului) și apoi ne vom ocupa cu diferitele specii de creditori și cu drepturile soției falitului.

## § 25. Cererile de verificarea creanțelor

*Cuprinsul : 176. Necesitatea cererii de verificare. — 177. Natura cererii de verificare. — 178. Termenul pentru introducerea cererii. — 179. Cuprinsul cererii. — 180. Titlurile din care derivă creanța.*

176. *Necesitatea cererii de verificare.* Creditorii falitului pentru a deveni creditori concurenți în faliment, adică pentru a avea dreptul de a participa la adunările creditorilor, precum și pentru a avea dreptul a participa la repartițiunile de sume de bani rezultate din lichidarea bunurilor supuse procedurii falimentare, trebuesc neapărat să fie verificați. Legea institue o procedură de verificare. Această procedură se deschide prin cererea de verificare, pe care trebuie să o facă orice creditor, care voește să concure în faliment.

Procedura verificării nu poate fi înlocuită prin vreo alta. Creditorii falitului nu pot să-și valorifice într'alt mod creanțele și să concure în faliment. Ei nu pot să cheme în judecată pe falit sau pe judecătorul sindic pentru a obține sentință judecătorească. Valorificarea creanței prin acțiunea de drept comun a fost înlocuită cu o procedură, în care creditorul își stabilește creanțe contradictor cu toți ceilalți creditori și cu falitul. Chiar creditorii, cari au obținut titluri defi-



nitive mai înainte de declararea în faliment, trebuiesc să se supună verificării creanțelor.

Se discută dacă creditorii, cari au ipotecă sau privilegii, trebuiesc să-și verifice creanțele.

Azi în Franța doctrina dominantă împărtășește opiniunea că creditorii ipotecari și cei privilegiați nu au nevoie să se supună verificării creanțelor, decât dacă voesc să concure și asupra bunurilor falitului nesupuse ipotecei sau privilegiilor lor. Dacă creditorii se mulțumesc să se limiteze la bunurile grevate de ipoteca ori privilegiul, ce li s'a constituit, ei nu intră în consorțiul creditorilor concurenți; ei au o pozițiune a parte. Dacă din potrivă socotesc că bunurile ce li s'a ipotecat (ori li s'a grevat cu vreun privilegiu) nu sunt suficiente și voesc să concure ca creditori chirografari asupra celorlalte bunuri, trebuiesc să intre în compunerea masei credale prin verificarea creanțelor.

În Italia, sub imperiul actualului cod de comerț, marea majoritate a autorilor socotesc că întotdeauna creditorii cu privilegii și ipotecă trebuiesc să se supună procedurii de verificarea creanțelor. Codul de comerț italian cași cel român, în capitolul în care tratează despre verificarea creanțelor, se ocupă și despre creditorii cu privilegii și ipotecă (art. 770, 777, 786—789 din codul român; art. 760, 767, 776—779 din codul italian). *Bonelli* însă crede că articolele mai sus citate nu sunt un argument convingător, de oarece se poate obiecta că legiuitorul nu a supus pe toți creditorii privilegiați la verificare, ci se ocupă de acei creditori privilegiați, cari au voit să-și verifice creanțele, deși puteau să se abțină.

Acest autor crede totuși că creditorii ipotecari, cari începuseră executările imobiliare mai înainte de a se fi produs declararea în faliment, nu au nevoie de verificare, dacă își limitează pretențiunile asupra bunurilor ipotecate. Această excepțiune este justificată pe considerațiunea că potrivit articolului 801 din codul italian (art. 811 din codul român) dacă urmărirea unui imobil era începută înainte de a se fi pronunțat sentința declarativă de faliment, de către un creditor având privilegiu sau ipotecă, urmărirea continuă, judecătorul sindic nu are altă cădere de cât să intervină pentru ca procedura



să se îndeplinească fără întârziere. În acest caz fiind vorba de o executare silită individuală, creanța și rangul ei se cercetează de instanța care face vânzarea. Această instanță întocmește tabloul de distribuțiune. Creditorul ipotecar sau privilegiat nu este un creditor concurent cu ceilalți în procedura falimentară. Dacă însă creditorul cu ipotecă sau privilegiu nu a început executarea asupra imobilului mai înainte de pronunțarea sentinței declarative, vânzarea nu se mai poate efectua de cât după cererea judecătorului sindic în interesul creditorilor concurenți și deci nevoia pentru creditorii cu ipotecă și privilegii, cari nu începuseră executări la data arătată, de a se supune procedurii de verificare.

Prin legi speciale s'au creat instituțiuni privilegiate (Credit Agricol, Credit industrial), care își păstrează dreptul individual de executare și atunci când debitorul a fost declarat în faliment, specificându-se că „creanțele lor nu sunt supuse legii falimentelor“, deci nu sunt supuse nici procedurii de verificare (a se vedea art. 103 din statutele Societății Naționale de Credit Industrial, statute cu forță de lege <sup>1</sup>).

177. *Natura cererei de verificare.* — Prin cererea de verificare creditorul ține să obțină un titlu pentru a concura la distribuțiunile, ce vor urma prin lichidarea bunurilor aparținând falitului. Verificarea creanțelor este procedura de valorificarea creanțelor pentru necesitățile falimentului. Vom vedea mai târziu efectele admiterii sau respingerii unei cereri de verificare pentru timpul ce urmează încetării falimentului. Deocamdată notăm că după teoria dominantă în Italia caracterul cererii de verificare diferă după stadiul procedurii de verificare. Intr'adevăr această procedură are două faze bine distincte : o primă fază administrativă, în care nu avem litigiu, și cererile de verificare sunt admise de judecătorul sindic, dacă nimeni nu le contestă ; o a doua fază a procedurii de verificare începe de îndată ce o creanță este contestată. De unde până la ivirea contestațiunii, cererea de verificare nu avea caracterul de acțiune în justiție, ci de o simplă cerere de administrare și conservare pe care o poate face oricine este capabil să

<sup>1</sup> Legea de constituirea Societății Naționale de Credit Industrial este din 23 Iunie 1923 cu modificările din 28 Mai 1926.



administreze; din potrivă creanța fiind contestată, cererea de verificare începe să joace rolul de petițiune prin care s'a intentat o acțiune. Cel care a cerut verificarea creanței este un reclamant și avem un litigiu ce se desfășoară în urma contestării. Ca o consecință practică a acestei teorii avem că cererea de verificare poate fi făcută de o persoană incapabilă de a sta în justiție ca reclamantă, dar capabilă să administreze singură averea sa; însă de îndată ce creanța este contestată, născându-se un litigiu, persoana incapabilă trebuie să ie abilitată spre a sta în justiție ca reclamantă. <sup>1)</sup>

Din prineipiul că cererea de verificare este singura cale pentru valorificarea creanțelor în timpul falimentului rezultă :

1. că în urma acestei cereri curg dobinzi, chiar pentru sume ce nu erau producătoare de dobinzi, însă numai față de falit, căci față de masa credală din momentul declarării în faliment, am văzut că nu mai poate fi vorba de curgerea dobinzilor (art. 718); cererea de verificare este deci în fond o chemare în judeeată ;

2. că cererea de verificare întrerupe prescripțiunea și decăderea. Desigur, dat fiind că legea falimentară prevede, în cursul falimentului în loc de acțiunea de drept comun verificarea creanței, nu se poate concepe ca creditorul să fie expus la prescrierea acțiunii lui, deși a introdus cererea de verificare.

În tot timpul falimentului, în contra creditorului, care a cerut în termen util verificarea creanței, nu curge prescripțiunea.

De îndată ce falimentul a dispărut (a fost ridicat ori a încetat), creditorii reintră în drepturile lor de a se folosi de acțiunea individuală împotriva debitorului și firesc prescripțiunea începe din nou să curgă.

Înteruperea prescripțiunii și a decăderii are loc numai pentru creanțele admisibile la verificare. Pentru creanțele neadmisibile la masa falimentului (creanțe strict personale, creanțe născute după sentința declarativă în faliment) prescripția curge chiar dacă s'a făcut o cerere de verificare, căci la aceste creanțe trebuiește intentată acțiune după normele dreptului comun în contra falitului. <sup>2)</sup>

1) A se vedea *Bonelli*, n. 551.

2) A se vedea *Bonelli*, n. 551.



178. Termenul pentru declarațiunea creanțelor. Declarațiunea creanțelor se poate face :

- a) în termenul fixat prin sentința declarativă de faliment ;
- b) chiar după expirarea acestui termen, dar mai înainte de încheierea procesului verbal de verificarea creanțelor ;
- c) după încheierea procesului verbal de verificare, dar cel puțin cu 2 zile mai înainte de audiența fixată pentru rezolvarea contestațiunilor ivite cu ocaziunea verificării creanțelor ;
- d) în fine și mai în urmă, atât timp cât mai este de repartizat vre-o sumă între creditorii concursului.

Să examinăm situațiunea juridică în fiecare din cele 4 ipoteze.

a) In sentința declarativă de faliment se arată întotdeauna un termen „*nu mai mare de 15 zile, în care creditorii trebuie să prezinte la greșa sindicatului declarațiunea creanțelor lor*“ (art. 708 No. 3). Declarațiunea prezentată în acest termen este cea normală, căci ea dă posibilitate judecătorului sindic să facă cercetările de rigoare spre a vedea dacă există sau nu creanța declarată. Declarațiunea prezentată în acest termen nu este privită ca o cerere pentru valorificare litigioasă a creanței și legea timbrului nu o taxează ca o acțiune în justiție : este o cerere în faza administrativă a procedurii de verificarea creanțelor.

Pentru creditorii, cari se găsesc în streinătate, „cari reșed în țară streină“, tribunalul poate să prelungească termenul pentru verificarea creanțelor, ținând seama de împrejurări (art. 769). Despre această prelungire toți creditorii trebuiesc să fie înștiințați, pentru ca ei să se prezinte la verificarea suplimentară și eventual să conteste creanțele.

Prin urmare în caz de prelungirea termenului, avem o verificare pentru creditorii din țară, și o verificare ulterioară, suplimentară, pentru creditorii din streinătate.

b) Deși legea (art. 708 No. 3 și art. 768) vorbește de termenul, arătat de sentința declarativă de faliment, în care „creditorii trebuie să prezinte declarațiunea creanțelor“, totuși creditorii mai pot să declare creanțele și după ce a expirat acel termen, mai înainte însă ca judecătorul sindic să fi încheiat procesul verbal de verificarea creanțelor, fără ca declarațiunea să fie tratată altfel decât declarațiunea prezentată în termenul



arătat în sentința declarativă de faliment. Ne găsim tot în faza administrativă căci creanța declarată chiar în ziua fixată pentru a se procede la verificare, poate fi admisă fără vre-o contestațiune, deci fără litigiu.

Acest drept pentru creditorii rezultă din dispozițiunea art. 774, care supune declarațiunile prezentate după încheierea procesului verbal de verificare unui tratament nou și despre care ne ocupăm imediat.

c) Vom vedea cum se procede în ziua fixată pentru verificarea creanțelor. Fiecare creditor și falitul pot să conteste o creanță. Dacă valoarea creanței este de competența judecătorului de ocol, judecătorul sindic judecă, adică admite creanța contestată sau respinge creanța, în ambele cazuri cu apel la Tribunal. Dacă valoarea creanței contestate întrece competența judecătorului de ocol, judecătorul sindic trimite dosarul tribunalului, care va judeca contestațiunile în prima instanță. Creanțele necontestate vor fi admise. Despre tot ceea ce se întâmplă, judecătorul încheie un proces verbal. Ei bine, și după încheierea procesului verbal de verificare a creanțelor, se mai pot declara creanțele atâta vreme cât nu s'au judecat contestațiunile de către tribunal. Declarațiunea creanțelor se face de data aceasta într'o epocă contencioasă, astfel că creanța este socotită ca și contestată. Declarațiunea creanței trebuie să fie notificată judecătorului sindic și să fie depusă la grefa sindicatului cu documentele pe cari se sprijină, cel puțin cu două zile mai înainte de audiența fixată pentru judecarea contestațiunilor. În lipsă de contestațiuni audiența trebuie fixată în termen nu mai mic de 5 zile și nici mai mare de zece zile dela încheierea procesului verbal de verificare. Prin urmare, dacă cu ocaziunea verificării creanțelor nu au fost contestațiuni, noui declarațiuni nu se pot face decât în termen util pentruca audiența să fie fixată cel mult zece zile dela încheierea procesului verbal de verificare a creanțelor, desigur însă că acest termen se va socoti pe zile libere, potrivit normelor obicinuite de procedură.

Se vede din cele de mai sus că legiuitorul a avut în vedere atribuțiunea tribunalului de a judeca printr'o singură sentință toate contestațiunile ivite cu ocaziunea verificării creanțelor și



a găsit că chiar după închiderea procesului verbal de verificare se pot primi declarațiunea creanțelor, depunându-se acestea cu 2 zile mai înainte de audiența tribunalului, pentru ca astfel să aibă timp ceilalți creditori de a cerceta actele pe cari se sprijină noul declarante. Aceste declarațiuni de creanțe sunt concentrate și judecate deodată cu contestațiunile propuse în fața judecătorului sindic.

Codul de comerț român vorbește de notificarea declarațiunii judecătorului sindic, deși declarațiunea se depune la greșa sindicatului. Explicațiunea o avem numai dacă ne amintim că în codul italian din 1882 se prevede notificarea către curator, ca cel mai drituit contradictor al declarantului. La noi în loc de curator (persoană particulară) avem judecător sindic și declarațiunea făcându-se chiar la cancelaria acestuia, o notificare nu ar mai fi fost necesară.

Declarațiunile în această fază fiind concentrate și judecate odată cu contestațiunile trimise tribunalului de către judecătorul sindic, urmează că se va pronunța o singură sentință atât în ce privește contestațiunile cât și în ce privește nouile declarațiuni. Dar mai urmează ceva: sentința ce o pronunță tribunalul în asemenea caz este supusă apelului numai dacă creanța depășește competența judecătorului de ocol (art. 775). Ceeace însemnează că dacă se declară o creanță după încheierea procesului verbal de verificare și verificarea o face direct tribunalul, sentința tribunalului nu poate fi atacată cu apel, dacă valoarea creanței nu depășește competența judecătorului de ocol. Dacă declarațiunea se produce mai înainte de încheierea procesului verbal de verificare și creanța este contestată, judecătorul sindic judecă contestațiunea, când valoarea creanței nu depășește competența judecătorului de ocol, cu apel însă la tribunal. Dacă declarațiunea se face posterior procesului verbal de verificare, tribunalul sesizat judecă în primă și ultimă instanță creanțele (și contestațiunile aferente) pe care normal le ar judeca numai în apel.

De multe ori tribunalul nu rezolvă contestațiunile într'o singură ședință. Noi socotim că creditorii pot declara creanțele lor și cu cel puțin 2 zile mai înainte de fiecare audiență fixată pentru rezolvarea contestațiunilor. Așa, dacă s'a fixat un prim



termen pentru judecarea contestațiilor la 2 Aprilie, dar neputându-se judeca la acea dată (procedura neîndeplinită, nevoe de probatorii, etc.) s'a amânat rezolvarea pentru un nou termen la 2 Mai, socotim că noi creditori pot face declarațiuni de creanțe, cu cel puțin 2 zile mai înainte de termenul de 2 Mai.

(d) In cele 3 ipoteze, examinate mai sus, declarațiunile de creanțe sunt socotite făcute în timp. In a patra ipoteză declarațiunea este tardivă, cu anumite consecințe.

Dacă un creditor nu a prezentat declarațiunea creanței sale în termenul fixat prin sentința declarativă de faliment (prima ipoteză); nu a prezentat declarațiunea nici până la încheierea procesului verbal de verificare (ipoteza a doua); și nici cu cel puțin 2 zile mai înainte de ziua fixată pentru rezolvarea contestațiilor (ipoteza a treia); el poate să ceară dela judecătorul sindic să fie verificat atâta timp cât a mai rămas ceva de distribuit din activul falitului.

Declarațiunea tardivă este supusă taxelor, la cari sunt supuse acțiunile cari nu au caracter patrimonial, ceea ce nu este cazul pentru declarațiunea făcută în timp util; aceasta din urmă nefiind taxată decât ca o simplă petițiune.

Creditorii admiși tardiv vom vedea că nu pot, în regulă generală, să reclame ceva în contra repartițiunilor deja făcute, ci vor avea să concure numai la repartițiunile, ce se vor face între creditori (art. 824)

179. *Cuprinsul cererii.* Declarațiunea creanțelor trebuie să cuprindă (art. 770) :

1. Numele și pronumele sau firma creditorului.
2. Suma datorată.
3. Titlul, adică cauza, din care derivă creanța.
4. Afirmarea clară și explicită, că creanța este adevărată și reală.
5. Semnătura creditorului sau a unei persoane autorizată cu mandat special să facă pentru creditor afirmațiunea clară și explicită, că creanța este sinceră și reală, trebuind și în mandat să se exprime suma creanței. Mandatul special poate fi prezentat până la încheierea procesului verbal și verificare.
6. Dacă creanța este garantată cu un privilegiu și ipotecă



trebuie să se arate acele privilegii, pentru ca ele să fie verificate. Dacă nu se declară, privilegiile și ipotecile, aceste garanții nu dispar, de oarece declarațiunea creanțelor nu are vreun efect novator. Creditorul care a declarat creanța, dar nu a declarat privilegiu sau ipoteca nu poate fi tratat mai rău decât creditorul, care nu a făcut de loc declarațiunea. În orice timp al falimentului creditorul admis ca chirografar poate cere o verificare pentru ipoteca sau privilegiul său; dar această verificare va fi o verificare tardivă, deci cu drepturi pentru viitor, fără a se putea, în principiu, în baza ei să se reclame ceva din repartițiunile trecute <sup>1)</sup>

*Domiciliul* creditorului este arătat în prima parte a art. 770 ca un element esențial, dar dacă citim ultimul aliniat al aceluiaș articol, constatăm că lipsa arătării domiciliului, ca și arătarea domiciliului într'altă localitate de cât comuna în care reșade tribunalul fără să se fi făcut alegere de domiciliu în această din urmă comună, are ca rezultat că toate notificările posteroare se vor face creditorului la grefa tribunalului, afișându-se și la ușa tribunalului.

În ce privește suma datoriei ce trebuie să se arate în declarațiune, reamintim cele scrise la pagina 212. Creanțele pot fi în sume de bani, dar pot avea drept obiect și altfel de prestațiuni. Ei bine, toate prestațiunile trebuiesc prețuite în bani. Pentru prețuire se va avea în vedere data declarării în faliment; dar dacă se constată că termenul a fost socotit de părți ca un element esențial pentru determinarea valorii bunurilor, atunci prețuirea se va face ținându-se în seamă termenul. Creanța se va socoti ajunsă la scadență, dar prețuirea bunurilor, în acest caz, se va face după prețul ce ele ar fi avut dacă creanța se execută la termenul stipulat. Astfel se va procede cu așa zisele contracte diferențiale, precum și cu contractele, prin care o persoană se obligă să predea la un termen fix titluri de credit sau mărfuri, cari au un preț curent la bursă.

Dacă falitul era obligat să facă prestațiuni periodice (succe-

---

1) A se vedea *Bonelli*, n. 558; *Cuzzi-Cicu*, 482.



sive), creditorul, socotind-o ajunsă la scadență, are dreptul să se înscrie cu o sumă, care să prezinte totalul prestațiunilor ce trebuiau efectuate în viitor.

180. *Titlurile din care derivă creanța.* Creditorii falitului — spuné articolul 768 — trebuesc să prezinte declarațiunea creanțelor și *titlurilor din care derivă* la grefa sindicatului tribunalului de comerț.

Prin «titlurile din care derivă» creanțele, înțelegem aici, spre deosebire de „titlul din care derivă creanța“ din art. 770, documentele, prin care se probează creanțele, supuse verificării.

Titlurile creanțelor pot fi depuse chiar în ziua verificării căci dacă declarațiunea se poate prezenta până la încheierea procesului verbal, cu atât mai mult se pot prezenta până la această dată documentele în sprijinul declarațiunii depusă în timpul arătat în sentința declarativă de faliment.

Prin procedura verificării valorificându-se creanțele cu mijloacele de probă din dreptul comun se vor putea admite și creanțele cari nu sunt probate cu acte scrise, oridecâte ori înscrisul nu este cerut ad solemnitatem, precum și oridecâte creanța poate fi probată și într'altfel de cât prin probe preconstituite.

Creditorul putând să-și dovedească creanța sa prin martori, registrele sale și ale falitului, prezumațiuni, etc., lipsa prezenței titlurilor nu atrage anularea declarațiunii. Când legea prevede prezentarea titlurilor, ea are în vedere cazurile când pentru o creanță există o probă preconstituită. Legiuitorul nu derogă cu ocazia falimentului la normele obicinuite în materia probeilor. Aceleași probațiuni admisibile în procesele comune, sunt admise și la verificarea creanțelor.

Chiar fără nici o probă creanța declarată urmează a fi admisă, dacă nimeni nu o contestă. Dar asupra acestor cestțiuni vom reveni în curând când vom vorbi tocmai de procedura verificării în fața judecătorului sindic și de procedura verificării în fața tribunalului sesizat cu judecarea contestațiunilor; deocamdată reținem că depunerea titlurilor nu este indispensabilă decât atunci când fără titlu nu există creanță (exemplu: la cambie), sau când fără titlu nu se poate proba creanța.



## § 26. Verificarea creanțelor în fața judecătorului sindic.

**Cuprinsul :** 181. *Rolul judecătorului sindic.* — 182. *Rolul creditorilor și al falitului.* — 183. *Cum procedează judecătorul sindic în privința fiecărei categorii de creditori.* — 184. *Efectele admiterii unei creanțe. Stadiul doctrinei și jurisprudenței.* — 185. *Jurisprudența și doctrina franceză.* — 186. *Jurisprudența Inaltei Curți de Casație.* — 187. *Doctrina italiană.* — 188. *Concluzii în ce privește admiterea creanțelor necontestate.* — 189. *Admiterea de către judecătorul sindic a creanțelor contestate.*

181. *Rolul judecătorului sindic.* Judecătorul sindic are, în cursul procedurii falimentare în genere, și în special în cursul procedurii de verificarea creanțelor, atribuțiuni de administrațiune, dar și atribuțiuni de jurisdicțiune, după stadiul (faza) în care se găsește această procedură.

Toate lucrările preliminare ședinței, în care, contradictoriu cu creditorii și falitul, se verifică fiecare creanță, țin de atribuțiunile administrative ale judecătorului sindic. Toate lucrările de verificare propriu zisă țin de atribuțiunile jurisdicționale ale judecătorului sindic.

Din studiile făcute în Italia în ultimii ani <sup>(1)</sup> reese tot mai mult că procedura falimentară constituie o executare generală a bunurilor falitului în interesul colectiv al creditorilor. La această procedură executivă prezidă nu numai interese particulare, ci și un interes general un interes de ordine publică. Patrimoniul falitului constituie o *universitas juris* și este pusă această universalitate sub administrația și lichidarea justiției.

La executările silite individuale, procedura urmăririi silite este ordonată de justiție în baza unui titlu de creanță executoriu. La executarea generală falimentară, lichidarea porcede dela o sentință judecătorească : sentința declarativă în faliment.

La executările individuale, urmărirea se pornește în baza

) A se vedea *infra*, n. 187, p. 325.



unui titlu executor. Odată vânzarea silită efectuată, pot interveni și alți creditori concurenți, și atunci pe o procedură execuțională se grefează o procedură tinzând la valorificarea drepturilor celor intervenienți (tablou de ordinea creditorilor): un proces plurilateral. Dintr'un început executarea are în vedere însă o creanță titlu executoriu al unui subiect determinat.

La executarea falimentară, o procedură plurilaterală precede vânzările, căci nu se poate concepe executare fără să avem creditori cu titluri, constatate că pot îndreptăți la participarea concursuală.

După cum nu concepem o executare silită individuală fără un titlu executoriu, tot astfel nu se poate o executare colectivă fără să se stabilească titlurile pentru cei cari vor să participe la această urmărire generală a bunurilor debitorului comun. Este cu alte cuvinte aplicațiunea principiului: *nulla executio sine titulo* (1).

Cele două faze ale verificării. Codul de comerț român, urmând cu unele modificări codul de comerț italian, arată în amănunte în ce consistă procedura verificării, pe care o putem rezuma astfel:

(A). Creditorii, cari doresc să concure, trebuie să prezinte declarațiunea creanțelor și titlurile din care derivă, la greșa sindicatului în termenul arătat în sentința declarativă și chiar după expirarea acestui termen, până în momentul încheierii procesului verbal de verificare.

(B). Codul de comerț prevede o cercetare prealabilă a declarațiunilor de către judecătorul sindic, mai înainte de a se ajunge la ziua fixată în sentința declarativă de faliment pentru a se proceda la verificare. Această cercetare prealabilă are drept scop a da posibilitate judecătorului sindic ca din oficiu, sau după cererea unuia sau a mai multor creditori, să dispună ca la ziua fixată pentru verificare, să fie de față falitul, spre a-i da cuvenitele explicațiuni asupra veracității creanțelor; sau să ordone aparițiunea personală a unora

1) A se vedea Severio Nisio, Ilineamenti processuali del fallimento, Cedam, 1931, p. 79 și urm.



dintre creditorii; să prescrie înfățișarea registrelor de comerț ale creditorilor; să ordone prezentarea oricărei persoane, care ar putea să dea informațiuni. Toate măsuri pentru ca la ziua, când sunt convocați creditorii, aceștia să fie în măsură de a aprecia sinceritatea diferitelor declarațiuni.

C. In ziua fixată de sentința declarativă a falimentului pentru verificarea creanțelor, judecătorul sindic, asistat de grefier (secretar-arhivar) va proceda la verificare, contradictor cu cei prezenți (creditori, falit).

Falitul și oricare din creditorii se pot opune la admiterea creanțelor. Creanțele necontestate, sau acelea pe care toți interesații le recunosc justificate, sunt admise la masa falimentului (art. 772 c. com.).

D. Dacă unele din creanțe sunt contestate, ele nu sunt admise, ci se deschide o nouă fază. Creanțele contestate se vor valorifica și vor fi admise sau respinse, pronunțându-se sentințe de către judecătorul sindic, dacă creanțele sunt ca valoare de competența judecătorului de ocol, cu apel la tribunal; dacă creanța contestată are valoare ce excede competența judecătorului de ocol, sentința de admitere sau respingere se va pronunța de către tribunalul comercial, cu apel la Curte.

Din rezumatul de mai sus se vede că procedura verificării străbate două faze: prima fază, în care nu se produce nici o contestațiune și a doua fază în care unele creanțe sunt contestate.

Creanțele necontestate sunt declarate admise în procesul verbal încheiat de către judecătorul sindic și contrasemnat de grefier (procesul verbal de verificarea creanțelor).

Pentru creanțele contestate se urmează litigii, în cari se administrează probele din dreptul comun și se dau soluțiuni prin sentințe, pronunțate de judecătorul sindic sau de tribunal, după valoarea creanței contestate.

Procedura verificării creanțelor, astfel cum este orânduită de legiuitorul italian și român, își găsește originea, după cum am mai spus, în codul de comerț francez, după modificările din 1838.

Și în Franța avem faza admiterii creanțelor necontestate și



pentru care se încheie procesul verbal de verificare și faza a doua, când se judecă creanțele contestate și pentru care se pronunță sentințe judecătorești (art. 492—503).

182. *Rolul creditorilor și al falitului.* În ședința de verificare, avem de o parte pe judecătorul sindic cu atribuțiuni de jurisdicție, iar ca părți sunt toți creditorii, precum și falitul. Articolul 772 arată că în această ședință judecătorul sindic „va procede, contradictoriu cu cei interesați, la verificarea creanțelor”; iar mai departe acelaș articol adaugă: „Falitul și oricare din creditori se poate opune la admiterea creanțelor”. Cererea de verificare însemnând o valorificare de creanță contradictoriu cu ceilalți creditori și cu falitul, fiecare creditor este un reclamant, în ce privește creanța sa. Creanța va fi admisă fără întârziere, dacă nimeni nu se opune. Dacă, din potrivă, vreunul dintre creditori sau falitul o contestă, creditorul contestat trebuie, ca orice reclamant să-și administreze probele în sprijinul acțiunii sale, în fața judecătorului sindic sau în fața tribunalului, după valoarea creanței.

Față de cuprinsul art. 722 din codul de comerț trebuie să spunem că în ședința de verificare, falitul poate contesta creanțele și odată ce a contestat, el este parte litigantă și va sta, ca atare, în instanță atât în fața judecătorului sindic, cât și în fața tribunalului, căci acesta examinează „toate contestațiunile de odată și împreună, contradictoriu cu judecătorul sindic și persoanele arătate în articolele precedente” (art. 775 cod. com.) <sup>1)</sup>.

183. *Cum se pronunță judecătorul sindic în privința diferitelor categorii de creanțe?* Judecătorul sindic nu se pronunță pe măsura cercetării creanțelor, ci la terminarea verificărilor prin procesul verbal ce încheie, de oarece atât a

---

<sup>1)</sup> Nu putem împărtăși părerea lui Bonelli, Nr. 537, după care contestațiunea falitului nu poate fi ținută în seamă decât dacă este înșușită de un creditor sau de curator.

Teza susținută de noi este și teza Inaltei noastre Curți de Casație; a se vedea Cas. III. decizia 313 din 22 Martie 1927. Revista Soc. 1928, p. 14.



vreme cât nu s'a încheiat acest proces verbal, oricare creditor poate contesta o creanță, care fusese cercetată <sup>1)</sup>).

În procesul verbal, judecătorul sindic va arăta pentru fiecare creanță în parte, dacă a fost admisă sau dacă a fost contestată; dacă creanța a fost contestată în întregime, sau a fost contestată numai pentru o parte, în care ultim caz creanța va fi admisă pentru porțiunea necontestată. În fine pentru creanțele garantate cu privilegiu sau ipotecă, se va arăta dacă contestațiunea poartă asupra creanței sau poartă numai asupra garanțiilor.

Judecătorul sindic admitând o creanță, nu poate să o admită în mod provizoriu sau cu rezerve <sup>2)</sup>. Numai tribunalul, sezizat cu judecarea contestațiunilor, are în cădere să admită o creanță în mod provizoriu până la judecarea contestațiunilor (art. 776). În mod excepțional, la verificările tardive, jude-

---

<sup>1)</sup> Argument tras din art. 774. Conf. *Bonelli*, n. 564.

<sup>2)</sup> „Admiterea notată în procesul verbal nu poate să fie decât definitivă; admiterile provizorii sunt de competența tribunalului și privesc creanțele contestate (art. 766 Italian). Admiterile cu rezerve sunt contrari principiului fundamental al celerității lichidării și al grabnicei determinări a masei credale, și în plus că ele însemnează admiteri provizorii și ca atare, după părerea noastră, trebuiesc excluse“. *Bonelli*, Nr. 564.

Mulți autori însă susțin, — teză admisă și de unele instanțe judecătorești —, că dacă se cere verificarea în baza unei cambii, ce se găsește în momentul verificării girată, deci nu în posesiunea celui ce solicită verificarea, admiterea se poate face sub rezerva de a prezenta cambia pentru a putea să participe la deliberările creditorilor concursuali sau pentru a participa la repartițiunile convenite creditorilor. În acest sens: *Cuzzi-Cicu*, n. 490; *Ramella*, pag. 513; *Giannini*, Azioni ed eccezioni cambiale, pag. 315; Casația Torino 19 Iulie 1887, *Legge*, II, 656; Apel Roma, 19 Septembrie 1914, *Rassegna commerciale*, 185. Această soluțiune admisă în practică, după cum bine observă *Bonelli*, se reduce la constatarea că creanța este contestată de oarece la prezentarea documentului justificativ se pot face toate opunerile. Ce admitere previzorie este aceea, când spre a participa la faliment se cere ca ulterior să se verifice titlul care isvorăște creanța?

În Franța, unde legislațiunea nu are preciziunea legislațiunii italiene în ce privește contestarea creanțelor, se admite în deobște posibilitatea admiterii unei creanțe cu rezerve. A se vedea: *Lyon Caen et Renault*, și 540 bis; *Thaller-Percerou*, n. 1258.



cătorul sindic poate să admită o creanță în mod provizoriu (art. 780).

Creanțe, cari prin natura lor au un caracter temporar, cum sunt creanțele supuse unei condițiuni, sunt admise condițional. Un exemplu de creanță sub condițiune ni-l dă art. 773, care în acelaș timp conține norme generale creanțelor admise condițional.

După articolul 773 creanțele, înpotriva falitului ca girant, se admit la pasivul falimentului în mod condițional. Ele se șterg din tablou, dacă obligatul direct (emitent, acceptant) sau trasul la scadență plătesc. De asemenea — deși legea nu spune, totuși decurge implicit din natura obligațiunii cambiale de regres — creanța se va șterge din tablou dacă posesorul nu va îndeplini formalitățile cerute de lege pentru conservarea acțiunii de regres (prezentarea cambiei la scadență și dresarea protestului pentru refuz de plată). Ștergerea creanțelor condiționale („excluderea“) se va face de către tribunal, după cererea celor interesați (judecător sindic, creditor, falit) Sentința de ștergere (excludere) se dă în toate cazurile contradictor cu judecătorul sindic.

Dacă sunt mai mulți titulari ai unei creanțe trebuie să distingem, după cum creanța este divizibilă, și în acest caz fracționându-se creanța vor fi atâtea admiteri câte părți au cerut verificarea; sau creanța nu este divizibilă—solidaritatea activă—și va fi o singură admitere, de care va profita creditorul, care a introdus cel dintâi cererea de verificare (analogie art. 1035 c. civ)<sup>1)</sup>.

Brauner 1936.

<sup>1)</sup> Conf. *Bonelli*, n. 564. Acest autor mai examinează o ipoteză: creanța aparține numai unuia singur, dar sunt mai mulți cari au vocațiunea de a deveni titularul ei (creanță alternativă); sau se poate ca numai unul singur să fie titular încă delă început, dar nu se știe care ar fi, de oarece este un litigiu între pretenedenți. În aceste cazuri, mai înainte de a se întâmpla evenimentul, care să definitiveze pe titular (la creanțele la cari titularul poate fi unul sau altul dintre pretenedenți), sau mai înainte de a se termina litigiu, se vor admite la pasiv toți pretenedenții pentru una și aceeaș creanță, rămânând ca să se mențină pe tabloul acela care va fi consacrat definitiv ca creditor.



184. *Efectele aditerii unei creanțe necontestate* — *Stadiul doctrinei și jurisprudenței*. Despre caracterul și efectele aditerii unei creanțe prin procesul-verbal de verificare s'a ocupat de nenumărate ori jurisprudența franceză și cea italiană, precum și doctrina din cele două țări, dela cari își trag obârșia textele codului nostru de comerț.

Dacă în Franța putem spune că există azi, în această materie, o concepțiune unanim admisă atât de către jurisprudență cât și de către autori, din potrivă în Italia problema nu-și găsește o soluțiune uniformă, fiind una din cele mai aprins discutate din întreg dreptul falimentar<sup>1)</sup>.

Cestiunea nu este streină nici instanțelor românești. Chiar recent înalta noastră Curte de Casație s'a ocupat de unul din efectele aditerii creanței: irevocabilitatea. Dar asupra concepțiunii Supremei noastre instanțe, după care admiterea unei creanțe fără contestațiuni ar constitui un contract judi-

<sup>1)</sup> A se vedea pentru Franța :

A. *Doctrina* : *Renouard*, *Traité des faillites et banqueroutes*, 1857, vol. I, p. 512 și urm.; *Lyon Caen et Renault*, *Traité de droit commercial*, ed. 2-a, vol. VII, n. 537 — 542; *Thaller*, *Traité élémentaire*, ed. 6-a, n. 1890—1896; *Thaller et Percerou*, *Des faillites et banqueroutes*, Paris, Rousseau, 1907, vol. II, n. 1254.

B. *Jurisprudenta* : Req. 19 Febr. 1850. D. P. 51. 5. 261; 8 Aprilie 1851. D. P. 51. 1. 121; 11 Iulie 1853 D. P. 54. 1. 308; Civ. 1. Mai 1855; D. P. 55. 1. 311; Civ. 12 Nov. 1895; D. P. 97. 1. 617; Civ. 7 Martie 1900, D. P. 1900, 1. 574; Caen, 20 Dec. 1901. D. P. 1904 2. 237 cu o notă, în care se examinează jurisprudența franceză, a profesorului *Levillain*; Req. 6 Iunie 1904, D. P. 1904. 1. 471; Civ. 6 Ianuarie 1919. D. P. 1923. 1. 112; Req. 24 Oct. 1923; D. P. 1924. 1. 192.

A se vedea pentru Italia : *Vidari*, *Corso di diritto commerciale*, n. 7876; *Ramella*, *Trattato del fallimento*, Milano, 1915, n. 358; *Cuzzi*, *Del Fallimento*, Torino, 1927, n. 499; *Bonelli*, n. 565 — 567; *Liebman*, *La contestazione dei crediti nel fallimento*, in *Studi nel onore di Cesare Vivante*, Roma 1931, vol. I, p. 669 și urm.; *Nisio*, *I lineamenti processuali del fallimento*, Cedam, 1931, p. 79 — 137; *Brunetti*, *Diritto fallimentare italiano*, Roma, 1932, n. 132; *Aurelio Candian*, *Le parti e le fasi del giudizio di verificaione*, Riv. del div. Comme 1933, I. p. 158. In ce privește Jurisprudența italiană, mai puțin bogată de cât cea franceză, a se vedea în autorii citați, și în special în Bonelli și Cuzzi.



ciar și în acelaș timp procesul-verbal de verificare ar avea putere de lucru judecat, vom reveni și vom arăta dacă se pot concilia aceste două noțiuni (contract judiciar și autoritate de lucru judecat<sup>1</sup>).

**185. Jurisprudența și doctrina franceză față de admiterea creanțelor necontestate (prin procesul-verbal de verificare).** În Franța este un principiu tradițional că verificarea în fața Judecătorului (comisar nu are caracterul contencios și că procedura contencioasă începe din momentul ce o creanță a fost contestată. În prima fază, procedura e grațioasă. Dacă creanțele sunt necontestate, ele implicit sunt acceptate de toți cei interesați. Această acceptare se constată de Judecătorul-comisar prin procesul-verbal de verificare. Procesul acesta verbal nu este o sentință judecătorească, ci o constatare de fapte.

Ideea, că admiterea creanțelor prin procesul-verbal de verificare nu este rezultatul unui act de jurisdicțiune, și-a făcut drum în Franța imediat după intrarea în vigoare a codului de comerț din 1807. *Renouard*, care a avut un așa de mare rol cu ocaziunea modificărilor codului de comerț din 1838, în ediția 3-a (1857) a celebrului său tratat despre falimente și bancrute, la pagina 542, comentând art. 495 c. com.<sup>2</sup>) scrie următoarele :

„Il ne faut pas perdre de vue qu'il s'agit ici, non d'une decision, mais d'un procès-verbal, c'est-à-dire d'une constatation des faits. Ni le failli, ni les créanciers considérés individuellement, ni la masse représentée par les syndics, ni même le juge-commissaire, n'ont le droit de statuer sur le

<sup>1</sup>) Cas. III, 11 Octombrie 1933 *Pandectele săptămânale*, 1934, p. 89. A se vedea și Cas. III, 8 Martie 1906, *Buletin*, 1909, p. 623; 21 Noembrie, 1906, *Buletin*, 1906, p. 1906; 17 Iunie 1909, *Buletin*, 1909, p. 870; 24 Martie 1910, *Buletin*, 1910, p. 555.

<sup>2</sup>) Art. 495 c. com. fr. : Le procès-verbal de verification indiquera le domicile des créanciers et de leurs fondés de pouvoirs.

Il contiendra la description sommaire des titres, mentionnera les surcharges, ratures et interlignes, et exprimera si la créance est admise ou contestée.



sort, d'une créance, et ne peuvent ni rejeter une créance, ni repousser une contestation. Au Tribunal seul appartient ce pouvoir. Toute contestation, quelque mal fondée qu'elle paraisse et de quelque personne qu'elle émane, devra donc retarder l'admission de la créance et être renvoyée devant les tribunaux.

„L'admission, dont la déclaration est exprimée au procès-verbal, n'est pas une décision; c'est l'acte donné au créancier que nul de ceux qui ont concouru ou assisté à la vérification n'a contesté sa créance. C'est une admission volontaire de la part de parties ayant intérêt à contredire l'admission“.

Deci după Renouard, în prima fază a procedurii de verificare, ne găsim într'o adunare a creditorilor cari împreună cu sindicul și falitul examinează fiecare declarațiune de creanță și dacă nimeni nu se opune, declarațiunea este acceptată, iar judecătorul comisar nu este investit cu putere juridicțională, el numai constată cele rostite de cei interesați.

Ideea lui Renouard o găsim cu oare cari modificări în deciziunile Casației franceze: creditorii declară creanțele, iar la reuniunea lor cu sindicul și falitul, dacă declarațiunile sunt acceptate, se încheie între toți un contract, care contract, perfecționându-se în prezența judecătorului comisar, se numește *Contract Judiciar*. Numai admiterea unei creanțe contestate se face prin sentință judecătorească. Prin urmare la creanțele necontestate, avem o admitere voluntară, un contract judiciar, pe când la creanțele contestate, avem un litigiu, ce se termină cu sentință judecătorească. Această doctrină a Curții de Casație franceză o vedem foarte lămurit formulată în deciziunea din 8 Martie 1882, D. P. 1882. 1. 407:

„Vu l'art. 497 c. com.; — Attendu que la vérification des créances, en cas de faillite, ayant pour but de déterminer définitivement les droits respectifs des créanciers et supposant à cet effet de la part du syndic un examen de chaque créance à tous les points de vue qui peuvent intéresser la faillite, il s'ensuit que l'admission pure et simple d'une créance au passif, soit qu'elle ait lieu amiablement ou par auto-



rité de justice, indique ou un contract judiciaire, ou une décision équivalente par l'effet desquels cette créance est désormais à l'abri de toute contestation nouvelle tendant à l'anéantir, la réduire ou la modifier'.

Și doctrina Curței de Casație franceză a rămas neschimbată. Așa, în decizia din 6. 1. 1919, D. P. 1923. 1. 112, cetim:

— „Attendu que l'admission pure et simple d'une créance au passif d'une faillite ou d'une liquidation judiciaire implique ou un contract judiciaire ou une décision équivalent, par l'effet desquels cette créance est désormais à l'abri de toute contestation nouvelle tendant à l'anéantir, la réduire ou la modifier“.

Iar în decizia din 24 Oct. 1923, D. P. 1924. 1. 192:

— „Attendu qu'il résulte des qualités de l'arrêt attaqué que cette créance, produite et affirmée dans les formes d'usage, a été admise quant à son chiffre par le syndic, qui s'est borné à en contester le caractère privilégié; — Attendu qu'il s'était ainsi formé entre les parties, en ce qui concerne le quantum de la dite créance, un véritable contrat judiciaire“.

Contractul judiciar face ca admiterea unei creanțe să fie irevocabilă; dar irevocabilitatea chiar și a hotărârilor definitive și de irevocabilă autoritate nu este absolută (să ne gândim la revizuirea hotărârilor judecătorești) De aceea jurisprudența franceză, în lipsa unui articol în codul francez asemănător cu articolul nostru 780 c. com., admite atacarea unei admiteri de creanțe numai în caz de dol, fraudă, violență sau forță majoră, care a împiedicat o verificare serioasă și sinceră (Req., 28 Noembrie 1831, D. P. 82, 1, 247; Req. 23 Februarie 1885, D. P. 85, 1, 413). Cu alte vorbe se petrece la verificarea creanțelor ceea ce se petrece între părțile ce se judecă contradictoriu: ele pot ajunge la unele înțelegeri, încheind contracte judiciare.

Rămâne deocamdată stabilit, că după jurisprudența franceză admiterea unei creanțe prin procesul-verbal este irevocabilă nu din cauză că ar exista autoritatea lucrului judecat, ci din cauza contractului judiciar, care însemnează tocmai tăgăduirea caracterului de sentință a procesului-verbal.



Față de contractul judiciar al jurisprudenței și față de limitarea revocării numai pentru cazurile de dol, fraudă, violență sau forță majoră, să vedem care este atitudinea celei mai autorizate doctrine.

În general doctrina franceză aprobă fără rezervă soluțiunea jurisprudențială și se ocupă de consecințele ei practice. Admiterea unei creanțe este rezultanta unui contract judiciar. Prin admitere nu se face altceva decât se constată un drept preexistent; ea nu produce o novațiune. Creanța admisă rămâne supusă prescripțiunii obicinuite, căreia îi era supusă și mai înainte de verificare. Admiterea implică însă recunoaștere și prin urmare ea întrerupe prescripțiunea. În sfârșit declararea creanței pentru verificare echivalează o cerere în judecată și deci face să curgă dobânzi față de debitorul falit, cu condițiunea ca la verificare creanța să fie admisă <sup>1)</sup>.

Sunt unii autori, cari fac rezerve în ce privește contractul judiciar și limitarea revocabilității lui. Între aceștia sunt: Levillain <sup>2)</sup> și Thaller <sup>3)</sup>. După aceștia nu se poate asimila întru totul admiterea voluntară a unei creanțe cu un contract judiciar, care implică un litigiu. „O creanță, când nu e contestată, nu prezintă caracter litigios; în consecință admiterea ei, chiar cu sancționarea judecătorului comisar, nu poate să constituie un act de jurisdicțiune contencioasă: este un act de jurisdicțiune grațioasă, care nu ar putea să dobândească autoritatea de lucru judecat a unei hotărâri. Adevărul e că admiterea implică numai recunoașterea creanței din partea falitului și a masei; este o convențiune amiabilă aprobată de autoritatea judecătorească. Rezultă de aci că ea trebuie să fie anulabilă sau rescindabilă pentru aceleași cauze ca și contractele în general, adică nu numai pentru dol, sau violență, dar și contrar de ceea ce decide sau pare a decide jurisprudența, pentru cauză de eroare, din moment ce eroarea îndeplinește caracterele arătate de art. 1100 c. civ. fr. Tot din această cauză, dacă creanța este izbită de nulitate și

<sup>1)</sup> Lyon Caen et Renault, vol. VII, n. 541.

<sup>2)</sup> Adnotarea în D. P. 1904. 2. 340.

<sup>3)</sup> Traité élém. ed. 6-a, n 1894-1896.



falitul, masa și sindicul cunoșteau în momentul verificării cauza de nulitate, admiterea creanței are drept efect să facă să dispară această nulitate când ea poate fi acoperită printr'o ratificare, dar nulitatea nu dispore cu toată admiterea, dacă e vorba de o nulitate absolută și de ordine publică" <sup>1)</sup>).

Conchizând, putem spune că din examinarea jurisprudenței franceze reese că admiterea unei creanțe prin procesul-verbal al judecătorului comisar implică un contract judiciar, care conferă creditorilor verificați drepturi dobândite și irevocabile, cu excepțiunea pentru cazurile de forță majoră, dol și fraudă <sup>2)</sup>. La soluțiunea jurisprudenței, unii autcri obiectează că admiterea unei creanțe constituie pur și simplu o convențiune între cei interesați, supusă acelorăși cauze de revocare (anulare) ca orice contract, codul civil nelimitându-le la dol și fraudă <sup>3)</sup>.

186. Jurisprudența Inaltei noastre Curți de Casație. Jurisprudența și doctrina franceză au avut și au o mare înrăurire asupra jurisprudenței noastre în materie falimentară. Mă mărginesc la jurisprudența Instanței Supreme de oarece instanțele inferioare deși se inspiră uneori din doctrina italiană, nu au ajuns la complecta ei asimilare <sup>4)</sup>.

Curtea noastră de Casație a decis în mod constant că admiterea fără contestațiune a creanțelor constituie un contract judiciar și că opozițiunea în potriua admitterii pe motiv că s'a descoperit un dol, nu se lovește de autoritatea de lucru judecat, fiind vorba numai de anularea unui contract judiciar

<sup>1)</sup> *Levillain*, D. P. 1904, 2. 340.

<sup>2)</sup> În fapt jurisprudența franceză nu a făcut de cât să adopte ideile lui *Renouard*, I, p. 549, 554.

<sup>3)</sup> A se vedea, *Thaller*, *Traité élém.*, ed. 6-a, n. 1894 — 1895.

<sup>4)</sup> Când spun aceasta mă gândesc la sentința No. 4375 din 13 Oct. 1931 a Trib. Ilfov s. II, *Jurisprudența generală*, 1931, p. 1077, care, plecând dela ideea ca prin admiterea unei creanțe fără a fi contestata nu s'a tranșat un drept protivnic și deci nu are un caracter contencios, ajunge la concluziunea eronată, că judecătorul sindic poate să discute din nou acea creanță în fața tribunalului, dela care a emanat ordonanța de vânzarea gajului, cu ocaziunea opoziției sau a contestației la această vânzare.



pentru vițiu de consimțământ, la fel cum se anulează orice contract. Este teza jurisprudenței franceze, cu o modificare, ce am găsit-o în doctrină: asimilarea contractului prin care s'a admis o creanță cu orice contract, cel puțin din punct de vedere al vițiilor de consimțământ. Înalta Curte crede că dispozițiunea art. 780 alin. 5 din codul de comerț, care dă dreptul a se reveni asupra admitterilor de creanțe în caz de dol, este o aplicațiune a principiului înscris în art. 961 din codul civil relativ la anularea contractelor.

Deciziunea, care învederează mai bine concepțiunea Curței de Casație, este cea din 21 Noembrie 1906. În această deciziune găsim :

1. Admiterea creanțelor, fără contestații, este un contract judiciar. Iată considerentul :

„Considerând, că operațiunea definitivă a verificării creanțelor, în afară de judecățile ce au loc asupra contestațiunilor ce se fac contra admitterii ca bune a unora dintre creanțele depuse spre verificare, constituie un contract judiciar, care este obligator pentru toți creditorii falitului, în sensul că proprietarii creanțelor admise ca bune, vor avea dreptul de a participa în limitele prevăzute de lege, la toate operațiunile ce vor avea loc pentru lichidarea falimentului, fără a se mai putea pune în discuțiune validitatea acelor creanțe“.

2. Contractul judiciar este supus anulării în cazurile de vițiu de consimțământ, în conformitate cu principiul din art. 961 c. civ. Iată considerentul :

„Considerând însă, că în cazul când posterior operațiunii de verificare a creanțelor, se descoperă că una sau mai multe din acele admise ca bune au fost făcute în mod fraudulos și în dauna altor creditori, atunci virtualmente oricare din acești creditori are dreptul de a face opozițiune contra admitterii acelor creanțe, fără a se putea zice că, prin admiterea acestei opozițiuni s'ar viola autoritatea lucrului judecat ce ar rezulta din operațiunea definitivă a verificării creanțelor, căci prin asemenea opozițiune și prin admiterea ei, nu se face altceva decât se atacă și se anulează partea din contractul judiciar, relativă la admiterea creanțelor frauduloase, după principiul necontestat și necontestabil, că orice contract vițiat



de dol este supus anulării, după cererea părții interesate (art. 961 codul civil)“.

③. Opozițiunile prevăzute în art. 780 c. com. sunt aplicațiunea principiului din art. 961 c. civ. Iată considerentul:

„Considerând că, dealminterea, asemenea drept de opozițiune este prevăzut în mod special și expres prin art. 780 al 5 din codul comercial, pentru cazul când se descoperă doulul pentru unele creanțe, admise deja ca bune, și astfel nu poate să fie nici o îndoială, că operațiunea verificării creanțelor poate să fie atacată și anulată pentru partea care se descoperă și se constată că este viciată de dol“. <sup>1)</sup>

Este adevărat că aceeași instanță câteva luni mai înainte decisese că revenirea asupra admiterii unei creanțe potrivit art. 780 nu are loc în toate cazurile de viții de consimțământ, ci numai în cazurile limitativ arătate de acel text de lege <sup>2)</sup>.

Și pentrucă în speța judecată, în ultima deciziune citată, era vorba de eroare de drept (înlăturată de art. 780), putem să spunem și noi că deciziunea, mai sus pomenită, comite și ea o eroare de drept. Art. 780 nu se aplică decât la admiterea creanțelor necontestate; el nu se aplică ori de câte ori creanța a fost contestată și a fost admisă print’o sentință judecatorească; ori în speța judecată de Casație la 8 Martie 1906, creanța fusese contestată și se pronunțase asupra ei o hotărâre rămasă definitivă. La creanțele contestate, având sentințe rămase definitive, avem și autoritatea de lucru judecat. Sentințele definitive nu se revocă după regulile contractelor, ci după normele procedurii civile pentru revizuirea hotărârilor (art. 288 — 292 c. proc. civ.) <sup>3)</sup>. De aceea ni se pare ca înalta instanță prin deciziunea din 21 Noembrie 1906 este în nota justă când face distincțiune între admiterea unei creanțe fără contestațiuni și admiterea

<sup>1)</sup> *Buletin* 1906, p. 1911; M. A. Dumitrescu, Codul de comerț, adnotat cu jurisprudență, București, Cugetarea, vol. III, p. 338-340.

<sup>2)</sup> Cas., III. 8 Martie 1906, *Buletin*, 1906, p. 623; *Curierul judiciar*, 1906, p. 233.

<sup>3)</sup> De altfel în considerente Curtea de Casație reproduce cuprinsul art. 780 alin. 5 cu totul alterat. A se vedea și *Bonelli*, n. 584.



unei creanțe contestate, recunoscând numai în primul caz un contract judiciar, supus revocării pentru vîșii de consimțimânt: «considerând că operațiunea definitivă a verificării creanțelor, în afară de judecățile ce au loc asupra contestațiunilor ce se fac contra admiterii ca bune a unora dintre creanțe depuse spre verificare, constituie un contract judiciar : . . . » (1).

Recent Curtea de Casație a fost chemată să se pronunțe din nou asupra problemei ce examinăm (2), dându-i o soluțiune bună, însă pe considerente cari, la o examinare mai atentă, nu se armonizează; pe considerente cari se exclud între ele.

Curtea de Casație menține punctul său de vedere — pe care îl întâlnim absolut constant în jurisprudența franceză, — că admiterea unei creanțe necontestate formează un contract judiciar: „Că din momentul în care această procedură de verificare s'a perfectat în modul și condițiunile prevăzute de lege, un adevărat contract judiciar s'a încheiat între creditor, cari prin faptul că au primit fără contestațiuni sau rezerve ca valabile, creanțele celorlalți, astfel cum au fost prezentate și declarate, au recunoscut implicit și valabilitatea drepturilor de garanție și de privilegiu cu care sunt prevăzute“.

Consecinte cu doctrina sa, Curtea de Casație trebuia să argumenteze ca la 21 Noembrie 1906 și să spună că contractul judiciar este irevocabil, că nu se mai poate reveni și discuta o creanță admisă, după ce a expirat termenul articolului 774 c. com., decât în cazurile limitativ arătate în art. 780. În loc să procedeze astfel, Înalta Curte ne arată că verificarea creanțelor, chiar când nu se ridică contestațiuni, fiind o procedură judiciară de valorificarea creanțelor, cu caracter contradictoriu și definitiv, ea este opozabilă oricui, iar procesul-verbal ar avea autoritate de lucru judecat și a reveni asupra lui, însemnează a viola articolul 1201 c. civ. Iată, spre convingere 2 considerente din acea deciziune.

„Că, din cele ce preced, prin urmare, rezultă că proce-

1) Deciziunea reprodusă mai sus de noi în text.

2) 11 Octombrie 1933, Pandectele săptămânale, 1934, p. 89; Revista de drept comercial 1934, No. 59.



dura verificării creanțelor nu este o simplă operațiune de înregistrare a acestor creanțe, cu dreptul pentru părțile interesate de a ataca ulterior, în justiție, valabilitatea, fie a creanțelor însăși, fie a privilegiilor care le garantează, ci constituie o adevărată procedură judiciară de valorificarea creanțelor, cu caracter contradictoriu și definitiv, opozabilă oricăror contestațiuni tardive și având, ca atare, *autoritate de lucru judecat*.”

Iar mai departe :

„Că, astfel fiind, urmează că, în speță numai cu violarea art. 1201 cod civil, instanțele de fond au putut admite acțiunea în anularea gajului creanței în discuțiune, deși e constant ca acest caz era validat în mod definitiv și *cu putere de lucru judecat prin procesul-verbal de verificare a creanțelor*.”

Aceste din urmă două considerente nu se pot concilia cu primul considerent. Nu se poate ca un act să fie în același timp și un contract judiciar și un act judecătoresc cu autoritate de lucru judecat. Actul judecătoresc cu autoritate de lucru judecat nu poate fi decât o sentință judecătorească, iar nici decum un contract judiciar. Contractul judiciar nu are o natură deosebită de a celorlalte contracte, ci sunt convențiuni ce intervin în cursul unui proces, cum sunt achiezarea, desistarea, transacțiunea, etc. Contractele judiciare sunt irevocabile și ele ca și hotărârile judecătorești definitive. Dar pe când hotărârile judecătorești pot fi atacate cu apel și recurs, iar cele definitive nu pot fi înlăturate decât în cazurile de revizuire anume arătate în condica de procedură civilă, contractele judecătorești nu pot fi atacate decât pentru cazurile de anularea contractelor <sup>1)</sup>.

Nu vreau să tăgăduiesc, că se poate susține că procedura de verificarea creanțelor, în toate fazele ei, constituie „o adevărată procedură judiciară de valorificarea creanțelor cu caracter contradictoriu”, și nici că nu se poate susține că procesul-verbal de verificare este o adevărată sentință, care

<sup>1)</sup> A se vedea, Dalloz, Répertoire pratique, 1912, vol. III, cuvântul Contrat judiciaire, n. 1 și 5.



odată rămas definitiv, are autoritate de lucru judecat. Vom vedea că tocmai aceasta este teza favorită în ultima vreme a scriitorilor italieni; cari însă repudiază orice idee de contract judiciar.

Să fie oare Inalta Curte influențată de scrierile din ultimii ani din Italia și să fi voit să concilieze vechea sa doctrină a contractului judiciar cu noua concepțiune a verificării creanțelor? Oricum, suntem convinși că la o nouă redactare, Inalta Curte trebuie să aleagă între contractul judiciar și între autoritate de lucru judecat, ce nu poate să întovărășească contractele, ci numai sentințele judecătorești, și în această privință avem mărturie toate deciziunile Curții de Casație franceză.

187. *Doctrina și jurisprudența italiană.* În Italia în urma admirabilei lucrări a lui Gustavo Bonelli, Il Fallimento, se părea că era dobândită definitiv doctrina, după care verificarea creanțelor străbate două faze: o fază administrativă și o fază contencioasă. Faza administrativă ar culmina în ziua, când creditorii sunt convocați spre a se verifica creanțele. Dacă în această ședință, nu se ivesc contestațiuni, verificarea este amiabilă, iar judecătorul se mărginește să încheie un proces-verbal, în care creanțele sunt declarate ca admise de toți cei interesați. Admiterea, în acest caz este imediată, deși nu irevocabilă în mod absolut. Este imediată, deoarece de îndată creditorul admis poate lua parte în del berările interesând falimentul; dar nu e irevocabilă pentru că și după încheierea procesului-verbal de verificare se mai pot primi contestațiuni în potriva creanțelor admise înăuntrul termenului arătat de art. 764 italian (art. 774 c. com. român), și chiar după expirarea acestui termen, dar numai în cazurile anume arătate de art. 780.

Procesului verbal, prin care se admit creanțele, nu i-se recunoaște caracterul de sentință judecătorească. Asupra creanțelor admise, după expirarea termenului din art. 774, nu se mai poate reveni (exceptându-se cazurile articolului 780), nu pentru că există autoritatea lucrului judecat, ci pentru că irevocabilitatea (nu absolută) este o consecință directă



a expirării termenului pentru a se contesta creanțele. Procesul verbal nu este un nou titlu de creanță, de oarece creditorii participă la repartiții în baza vechilor titluri de creanță și numai în mod excepțional se poate încuviința participarea prin prezentarea procesului verbal de verificare (art. 813 c. com. it., art. 823 c. com. rom.)<sup>1)</sup>.

Prin admitere nu ia naștere un contract judiciar, ci prin înserarea, de acord cu toți creditorii, a unei creanțe în procesul verbal, se dobândește de către această creanță forță executorie pentru tot ce privește falimentul: „*Piu propriamente, questa scrizione in verbale è soltanto la clausola esecutiva di cui viene munito il credito per gli effetti del concorso*“.<sup>2)</sup>

Numai în cazul în care vreun creditor sau curatorul contestă o creanță, începe pentru această creanță a doua fază contencioasă, care se termină cu o sentință, care, dacă rămâne definitivă, numai poate fi atacată decât în cazurile de revizuire, prevăzute de codul de procedură civilă. Dar atunci întrebarea: începând un proces, care este petițiunea de valorificarea dreptului contestat? Răspunde Bonelli:

„Pozițiunea procedurală este aceasta: creditorul ne admis are datoria să demonstreze în justiție creanța sa; prin urmare, deși litigiu a fost provocat de contestațiune, reclamantul nu este contestatorul, ci creditorul, căruia i s'a contestat creanța. Contestațiunea nu este altceva decât refuzul de recunoaștere voluntară, cu trimeterea la judecător ca să se pronunțe. Dar chiar faptul declarării creanței conține implicit manifestarea de voință de a valorifica creanța la faliment cu părțile bune sau cu cele rele. Ea echivalează deci, în substanță dacă nu în formă cu o cerere în justiție. Adormită în faza administrativă, contestația o readeșteaptă, și deschide astfel în mod efectiv un proces, care potențial era deschis chiar prin declararea creanței“.<sup>3)</sup>

Studii recente în Italia au scos în relief contrazicerile lui Bonelli, cari aci spune că „declararea creanței înlocuește

<sup>1)</sup> Bonelli, n. 565, nota 1.

<sup>2)</sup> Bonelli, loc. cit.

<sup>3)</sup> Bonelli, n. 572.



pentru creditorul concursual acțiunea de drept comun, de care este lipsit din cauza declarării în faliment a debitorului, ceea ce ar însemna că verificarea creanțelor este o procedură contencioasă, și că cererea de verificare este la rândul ei o adevărată acțiune, întrucât prin ea se valorifică contradictor o creanță, fie chiar numai pentru participarea la faliment. Aci, Bonelli socotește cererea de verificare ca un act de pură administrare și conservare, care nu implică necesitatea pentru petiționar de a avea capacitatea de a sta în justiție, ci numai capacitatea de a administra; pe când cu câteva rânduri mai sus, același autor spune că intențiunea celui care cere verificarea „este de a-și procura un titlu executoriu pentru efectele falimentului“ și că cererea de verificare este și o „*provocatio ad litem*“, și totuși procedura de verificare nu are caracterul contencios, decât din momentul în care o creanță a fost contestată, până atunci, inclusiv încheierea procesului verbal de verificare, ne găsim într’o fază nu jurisdicțională, ci administrativă. Efectele admiterii nu sunt efectele unui contract; ele se aseamănă mai mult cu efectele autorității lucrului judecat, dar procesul verbal de verificare nu consfințește drepturi valorificate în contradictor, ca în orice proces. Prin urmare o fază în care nu avem nici contract privat, nici contract judiciar, dar nici sentință judecătorească. O mai mare imprecizie nici nu se poate. Dar autoritatea lui Bonelli era așa de mare încât cei mai mulți se mulțumeau să-i parafrazeze vorbele <sup>(1)</sup>, iar vechiul scriitor, *Calamandrei*, care susținuse că admiterea creanței formează între părți un quasi-contract judiciar, era dat uitării, ca unul de școală franceză <sup>(2)</sup>. Singur Ramella <sup>(3)</sup> declară, fără să motiveze, că verificarea creanțelor în toate fazele ei, este un adevărat proces civil.

Este meritul scriitorilor din ultimii ani, de a fi scos în evidență că procedura verificării creanțelor este o procedură contencioasă, iar nu grațioasă.

1) Așa, *Cuzzi*, și 470, 472.

2) *Calamandrei*. Del Fallimento, Torino, 1883, I, n. 378.

3) Op. cit. I, și 337.



Legea nu obligă pe creditorii falitului să concure în faliment, să fie participanți, cu drepturile ce li sunt conferite creditorilor participanți sau concurenți. Cei cari voesc să fie participanți sau concurenți, trebuiesc să se adreseze organului Statului, judecătorului sindic printr'o cerere, numită declarare de creanță. Spre a decide asupra caracterului acestei cereri, trebuie să vedem, care este situațiunea acelor întruniți spre a o cerceta.

Cererile de verificarea creanțelor se prezintă în adunarea, în care sunt invitați toți creditorii și falitul. Verificarea creanțelor se face, ne spune legea, contradictor cu toți creditorii și cu falitul. În această verificare, fiecare creditor își susține, își valorifică în fața judecătorului propriul său interes și pretinde ca judecătorul să aplice norma de drept obiectiv. Fiecare creditor se lovește de interesul fiecărui creditor în parte și de interesul falitului. Fiecare creditor și falitul este o parte protivnică. Fiecare creditor, știind că va primi numai o cotă falimentară, are interesul ca masa pasivă să fie cât mai mică, deci să cerceteze și să înlătore câți mai mulți din cei cari au cerut verificarea sau contestându-le cuantumul, să le reducă pretențiunile. Dar o cerere adresată unui judecător, prin care se valorifică un drept, urmând ca valorificarea să se facă contradictor cu alții cari au interes contrariu, nu este altceva în realitate decât o acțiune, care se îndreaptă și se judecă după o procedură specială. Este adevărat că într'o petițiune de intentarea unei acțiuni se arată cine sunt adversarii, cari urmează a fi citați în cauză. La verificarea creanțelor în cerere nu se mai arată care sunt părțile, nici nu se dispune citarea lor, de oarece părțile sunt invitate să se prezinte în ziua verificării prin chiar sentința declarativă de faliment. Executarea generală a bunurilor debitorului fiind ordonată prin sentință, sunt invitați toți, cari vor să fie părți în faliment, să-și valorifice creanțele în fața judecătorului sindic, pentru ca astfel să obțină un titlu executor, pentru tot ce privește procedura falimentară.

Declararea în faliment împiedică pe creditori să intente acțiuni în mod individual. Legea institue o procedură specială și colectivă, cu ajutorul căreia creditorii își valorifică cre-



anțele nu contradictor numai cu falitul sau cu reprezentantul lui egal, ci contradictor cu toți creditorii, plus falitul. Numai cine e recunoscut ca creditor într'o asemenea procedură poate să concure, să fie parte în faliment.

Cererea de verificare jucând rolul unei petițiuni de intentarea acțiunii, înțelegem mai bine de ce ea întrerupe prescripția, de ce ea face să curgă dobinzi în raporturile dintre creditor și falit.

Cererea de verificare are drept scop nu să se substituie pronunțarea judecătorească vechiului titlu al creanței; prin urmare procesul-verbal nu novează obligațiunea, nu-i schimbă termenul de prescripție. Prin pronunțarea judecătorească se admite o creanță, așa cum există și această creanță devine executorie pentru toate efectele falimentului.

Am rezumat noua doctrină italiană<sup>1)</sup>; în concluziuni vom arăta corectivul, ce socotim că trebuie să-i aducem, rămânând pe terenul dreptului comercial român<sup>2)</sup>.

188. *Concluziuni în ce privește admiterea creanțelor necontestate.* Din examenul pe care l'am făcut până acum și servindu-ne de studiile recente italiene credem că putem ajunge la următoarele concluziuni, cari diferă însă atât de soluțiunile date în Franța cât și din Italia:

① Cererea de verificare este o adevărată acțiune, care deschide un proces, grefat pe o procedură execuțională (falimentul).

②. Procesul are două faze: a) în prima fază se aleg creanțele necontestate și față de care judecătorul nu are, în dreptul românesc, altă atribuțiune decât se constată acordul tuturilor; b) în faza a doua se urmează desbaterile obicinuite în orice proces pentru creanțele contestate.

③. Judecătorul sindic constată acordul tuturilor părților pri-

<sup>1)</sup> A se vedea: Liebmann, Nisio, Candian, în studiile citate supra n. 184

<sup>2)</sup> Spunem în dreptul român, deoarece în dreptul italian, în urma modificărilor din 1930, judecătorul are cu totul alte puteri la verificarea creanțelor decât în codul nostru. Sunt legi, cum e legea germană (145) care recunoaște forță de hotărâre judecătorească trecerii unei creanțe în tabela creanțelor verificate.



tr'un proces-verbal. Sunt acorduri obținute într'o procedură contencioasă : sunt contracte judiciare. Pentru creanțele, pentru care nu s'au obținut contracte judiciare, judecata urmează mai departe, pronunțând sentințe de admitere sau respingere.

4. Contractul judiciar obținut la verificarea creanțelor nu poate fi revocat decât în anumite cazuri, arătate de art. 780: descoperiri de falș, de dol, de erori esențiale de fapt, sau de descoperiri de titluri până aci necunoscute. Codul italian și român nu au lăsat revocabilitatea contractului acesta judiciar să fie supus normelor din dreptul civil pentru anularea contractelor. Legiuitorul italian a ținut seama de starea jurisprudenței sub vechiul cod (de origină francez) și a tradus în text de lege (art. 770 c. com., art. 780 românesc) ideea revocabilității contractului judiciar numai în determinate cazuri.

Dacă cetim cu atențiune articolele 772, 774 și 780, ne convingem ușor de cele arătate de noi mai sus.

În art. 772 legiuitorul ne arată că verificarea se face contradictoriu cu toți interesații și dacă toți interesații recunosc justificate creanțele, acele creanțe sunt admise prin procesul-verbal de verificare. Dacă creanțele sunt contestate, judecătorul sindic printr'o sentință se pronunță asupra tuturilor contestațiunilor, cari privesc creanțe a căror valoare nu trece peste competența judecătorului de ocol, cu rezerva dreptului de apel la tribunal. Cât pentru celelalte creanțe contestate, el le trimite a fi judecate de tribunal în prima instanță cu apel la Curte. Se vede de aici deosebirea ce o face legiuitorul între procesul-verbal de verificare și sentința, pe care o pronunță judecătorul sau tribunalul, când creanțele sunt contestate. Procesul-verbal nu este supus nici unei căi de reformare, pentrucă prin el se constată numai unanimitatea părților interesate. Procesul este unic, dar cu două etape : prima etapă se termină cu o constatare a intervenirii unui acord ; procesul merge mai departe, în caz de contestații ; Judecătorul sindic, sau tribunal, după valoare, ia în cercetare creanțele contestate, pronunțând sentințe, supuse căilor obicinuite de reformare.

Dacă nu sunt contestațiuni, judecătorul constată acordul interesaților, oricât de mare ar fi valoarea creanțelor ; pe



când, dacă el ar fi chemat să pronunțe o sentință, nu ar putea examina decât creanțe, cari nu depășesc competența judecătorului de ocol.

Termenul pentru contestațiuni în privirea creanțelor se prelungește și după încheierea procesului-verbal de verificare, pentru creditorii, cari nu au luat parte la acordul încheiat și care acord a determinat admiterea creanțelor prin procesul-verbal de verificare.

În această privință avem două art. 774 și 780 din codul de comerț.

În conformitate cu art. 774 c. com., după încheierea procesului-verbal de verificare se mai pot face contestațiuni în privirea creanțelor necontestate admise de judecătorul sindic, cu condițiunea ca aceste contestațiuni să fie notificate judecătorului sindic și creditorilor ale căror creanțe se atacă și să fie depuse la greșa sindicatului, cu documentele pe care se întemeiază, cel puțin cu două zile mai înainte de audiență fixată pentru rezolvarea contestațiunilor.

Explicațiunea este simplă. Întrucât tribunalul nu a judecat încă creanțele contestate, legiuitorul nu privește contractul judiciar format înaintea judecătorului sindic ca definitiv. În adunarea generală pentru verificare, au putut lipsi unii creditori. Aceștia prin absența lor sunt presupuși că aderă la contract. De îndată însă ce se prezintă și declară că nu ei recunosc ca juste unele creanțe admise (provizoriu), baza juridică a admiterii contractul judiciar cade și creanța va fi judecată de tribunal deodată cu creanțele contestate în fața judecătorului sindic.

Mai mult, în tot cursul procedurii falimentare, se pot ataca creanțele admise de judecătorul sindic prin procesul verbal de verificare.

Acest proces verbal constată un contract judiciar. Ori, contractele pot fi atacate pentru vicii de consimțământ. Și tocmai acest principiu se oglindește în art. 780 din codul de comerț.

Creanțele au fost admise, instanțele sezizate cu judecarea contestațiunilor s'au pronunțat prin sentințe rămase definitive și totuși citim în art. 780: „*In caz de descoperire de fals, de dol, de erori esențiale de fapt sau de descoperiri de tit-*



*luri până aci necunoscute, se poate încă face opozițiune contra admitterilor de creanță deja efectuate“.*

După cum în orice stadiu al falimentului se pot face noi cereri de verificare, tot asemenea în orice stadiu se admit și opozițiuni împotriva creanțelor admise definitiv. Dar aci distingem :

+ a) este vorba de creanțe admise pe baza unui contract judiciar (procesul verbal de verificare), se admit opozițiuni însă numai dacă ele se bazează pe fals, dol, erori esențiale de fapt sau pe descoperiri de titluri până aci necunoscute. Sunt cu alte cuvinte dispozițiuni asemănătoare cererilor de anularea contractelor pentru viții de consimțământ ;

X b) este vorba de creanțe admise prin sentințe judecătorești pronunțate în urma contestațiunilor ivite în fața judecătorului sindic sau înaintea tribunalului, în acest caz înlăturarea creanței nu se mai poate obține decât revocând sentința și revocarea sentințelor nu are loc decât pe calea revizuirii, potrivit normelor înscrise în condica de procedură civilă.

Prin urmare, s'a făcut admiterea unei creanțe prin procesul verbal de verificare, avem un contract judiciar, care se poate sfârâma prin contestație; ori de câte ori contractul judiciar nu este definitiv—și el nu e definitiv, atâta timp cât tribunalul este sesizat cu judecarea contestațiunilor ce i s'a trimis de către judecătorul sindic. Contractul judiciar se poate contesta și după rămânerea lui definitivă, în-cazurile arătate de art. 780 (viții de consimțământ).

S'a admis o creanță prin sentință judecătorească, în urma unei contestațiuni, și sentința a rămas definitivă, înlăturarea ei nu se mai poate obține decât uzând de calea revizuirii, așa cum ne învață condica de procedură civilă.

189. *Admiterea de către judecătorul sindic a creanțelor contestate.* Dacă o creanță nu este contestată de nici un creditor prezent și nici de către falit, am văzut că ea este admisă, în sistemul legii noastre judecătorul sindic neputând să înlătore creanțe, pe care cei de față le găsesc justificate.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Eronat a decis contrariu Curtea București, S. V, Revista de drept comercial și studii economice, 1934, p. 782.



Dacă o creanță este contestată de către un creditor sau de către falit, ea nu mai poate fi admisă prin procesul verbal de verificare. Contestarea provoacă litigiu și litigiu trebuie curmat printr'o sentință judecătorească.

Este creanța contestată de o valoare ce nu întrece competența judecătorului de ocol, litigiu îl rezolvă chiar judecătorul sindic; dacă, din potrivă creanța are o valoare, ce întrece competența judecătorului de ocol, litigiul va fi rezolvat de tribunalul, care a pronunțat sentința declarativă de faliment și căruia judecătorul sindic îi va trimite dosarul; iar tribunalul se va pronunța printr'o singură sentință asupra tuturor creanțelor contestate cu valoarea mai mare decât normala competența a judecătorului de ocol.

Judecătorul sindic când se află în fața unei creanțe contestate de o valoare, pentru care este competente să judece, va trata pe creditorul contestat ca reclamant, iar pe creditorul, (sau falitul) care contestă, ca pârât. Intr'adevăr, când se contestă o creanță, nu se face altceva decât se împiedică încheierea contractului judiciar, și creditorul contestat trebuie să-și dovedească dreptul său de creanță. Verificarea creanțelor este o procedură specială pentru valorificarea creanțelor. Oricare creditor, care uzează de această procedură, este un reclamant și are ca pârâți pe toți ceilalți creditori și pe falit. Procesul de verificare este un proces plurilateral. Dacă unul din pârâți contestă, reclamantul trebuie să-și facă dovezile întocmai cum ar proceda, dacă nu ar fi faliment și ar fi acționat pe falit, iar acesta nu ar fi recunoscut creanța.

Uneori instanțele noastre judecătorești nu sunt destul de lămurite: câte odată cred că sunt în fața unei adevărate contestațiuni, și obligă ca contestatorul să-și dovedească contestațiunea, pe când în realitate acesta nu are a dovedi, ci a combate după ce reclamantul își va fi administrat probele lui; alte ori instanța (judecătorul sindic) constatând că reclamantul nu are în sprijinul creanței sale o dovadă scrisă sau măcar un extras din registru, trimite pe creditorul contestat să-și valorifice creanța pe calea dreptului comun, ceea ce constituie o formidabilă eroare. Cu ocaziunea verificării creanțelor, în ce privește creanțele contestate se administrează aceleași



probe ca și în litigiile obicinuite. Mai mult, odată ce s'a declarat falimentul, nu se admite altă valorificare decât această valorificare plurilaterală, care se numește verificarea creanțelor; deci aici și numai aici poate creditorul să-și dovedească creanța, invocând și administrând toate dovezile, compatibile cu natura creanței. Va fi creanța comercială, va administra probele admise de codul de comerț; va fi creanța civilă, va administra probele încuviințate de legile civile.

Sentiința ce va pronunța judecătorul sindic, chemat să rezolve litigiul este supusă apelului la tribunal și în conformitate cu normele procedurale, sentiința tribunalului, prin care se judecă apelul împotriva hotărârei judecătorului sindic, este supusă recursului la Inalta Curte.

## FINELE PĂRȚII I



# INTRODUCERE

1. Creditul și insolvabilitatea . . . . .	3
2. Debitorul în dreptul roman . . . . .	3
3. Falimentul în Evul mediu . . . . .	5
4. Falimentul și pentru necomercianți . . . . .	7
5. Ordonanța franceză din 1673 . . . . .	7
6. Codul francez din 1807 și legile din diferite țări . . . . .	7
7. Extinderea falimentului și la necomercianți . . . . .	8
8. Nomenclatura . . . . .	10
9. Impărțirea materiei . . . . .	10

## CAPITOLUL I

### Declara în faliment.

§ 1. *Condițiuni indispensabile pentru începerea procedurii concursuale.*

10. Care sunt cele trei condițiuni indispensabile: calitatea de comerciant, încetarea plăților, o sentință . . . . .	13
--	----

§ 2. *Calitatea de comerciant.*

11. Falimentul aplicabil numai profesioniștilor . . . . .	14
12. Condițiunile pentru a fi comerciant . . . . .	15
13. Prima condițiune: Să săvârșească acte de comerț obiective în nume propriu . . . . .	15
14. Asociații cu răspundere mărginită nu sunt comercianți . . . . .	16
15. Asociații cu răspundere nemărginită sunt comercianți? . . . . .	16
16. Comanditarii decăzuți din răspunderea mărginită prin imixtiune în administrarea societății . . . . .	20
17. Prête-nom . . . . .	22
18. A doua condițiune pentru a deveni comerciant: Săvârșirea de fapte de comerț ca o profesiune obișnuită . . . . .	24
19. A treia condițiune pentru a fi comerciant: capacitatea . . . . .	29
20. Situațiunea minorului când comerțul se exercită prin reprezentantul legal . . . . .	50



2) § 3. *Încetarea plăților.*

21. Încetarea plăților, a doua condițiune de fond pentru începerea procedurii falimentare . . . . .	51
22. Ce este încetarea plăților . . . . .	51
23. Neplata este numai unul din modurile de manifestare a insolvenței . . . . .	53
24. Teoria lui Bolaffio inadmisibilă în dreptul român . . . . .	55
25. Argumente trase din legea Stoicescu din 1902 . . . . .	57
26. Încetarea plăților și jurisprudența română . . . . .	58
27. Se poate declara faliment chiar dacă este un singur creditor . . . . .	40
28. Care sunt faptele revelatorii ale insolvenței . . . . .	41
29. Dreptul german, austriac și ungar . . . . .	47

§ 4. *Comerciantul retras.*

50. Regula generală . . . . .	48
51. Excepțiuni: comerciant retras, comerciant decedat . . . . .	49
52. Codul de comerț francez și comerciantul retras . . . . .	49
53. Codul italian și român . . . . .	50
54. Cum se explică sistemul italo-român . . . . .	51
55. Când se poate spune, că retragerea a avut loc . . . . .	52
56. Asociatul nemărginit răspunzător, retras din societate . . . . .	52
57. Societățile comerciale dizolvate . . . . .	53
58. Declararea de faliment trebuie pronunțată înăuntrul a 5 ani . . . . .	54

§ 5. *Comerciant decedat.*

59. Problema de drept . . . . .	56
40. Codul de comerț francez și vechiul cod român . . . . .	56
41. Codul de comerț italian (art. 690) și codul de comerț român (art. 707) . . . . .	57
42. Care sunt condițiunile pentru declararea în faliment post mortem . . . . .	58
45. Încetarea plăților să fi avut loc în timpul vieții comerciantului . . . . .	58
44. Sentința declarativă să se pronunțe în cursul anului, ce urmează decesul . . . . .	62
45. Utilitatea declarării în faliment <i>post mortem</i> . . . . .	63
46. Cine poate cere declararea ? . . . . .	65



3/ § 6. *Sentința declarativă de faliment.*

47. Necesitățile unei sentințe declarative. Faliment de fapt (virtual) . . . . .	65
48. Falimentul de fapt (virtual) și jurisprudența franceză . . . . .	67
49. Tribunalul competente în dreptul român . . . . .	68
50. Competință exclusivă . . . . .	73
51. Competința și falimentul în dreptul internațional . . . . .	76
52. Intinderea competenței (vis attractiva) . . . . .	81
53. Cine poate provoca sentința declarativă de faliment . . . . .	83

a/ § 7. *Sentința de faliment după declarațiunea debitorului.*

54. Declarațiunea debitorului este obligatorie . . . . .	84
55. Termenul pentru facerea declarațiunilor și sancțiunea . . . . .	84
56. Declarațiunea făcută printr'un mandatar . . . . .	85
57. Moștenitorii pot cere declararea în faliment? . . . . .	87
58. Declarațiunea însoțită de bilanț . . . . .	88
59. Intocmirea bilanțului . . . . .	89
60. Valoarea declarațiunei și bilanțului . . . . .	90
61. Registrele de contabilitate . . . . .	90

b/ § 8. *Declararea în faliment după cererea creditorilor.*

62. Principii genearle. Cine poate cere declararea în faliment . . . . .	91
63. Ce trebuie să dovedească creditorul . . . . .	97
64. Ce caracter are cererea de declarare în faliment . . . . .	98
65. Creanțe nelichidate, creanțe cu termen, creanțe sub condițiuni și creanțe litigioase . . . . .	99
66. Se poate renunța la dreptul de a cere declararea în faliment . . . . .	100
67. Procedura . . . . .	101
68. Respingerea cererii și autoritatea lucrului judecat . . . . .	103
69. Respingerea cererii și răspunderea de daune . . . . .	106
70. Tribunalul în fața încetării plăților . . . . .	106

c/ § 9. *Declararea în faliment din oficiu.*

71. Principii. Inconveniente . . . . .	108
72. Condițiuni pentru declararea din oficiu . . . . .	109
73. Legiuirile germanice și declararea din oficiu . . . . .	110

d/ § 10. *Cuprinsul și natura sentinței declarative.*

74. Conținut necesar; conținut posibil . . . . .	111
75. Conținutul necesar . . . . .	111



76. Conținutul posibil . . . . .	115
77. Sentința declarativă: universală și executorie . . . . .	114
78. Universalitatea sentinței declarative . . . . .	115
79. Execuțiunea provizorie . . . . .	116

§ 11. *Publicitatea și căile de atac împotriva sentinței declarative în faliment.*

80. Publicitate: scopul legii . . . . .	118
81. În ce consistă publicitatea . . . . .	118
82. Care sunt căile de atac . . . . .	120
83. Opozițiunea falitului . . . . .	120
84. Opozițiunea terților interesați . . . . .	125
85. Părțile litigante în opozițiune . . . . .	127
86. Motivele opozițiunii . . . . .	131
87. Apelul falitului . . . . .	137
88. Apelul creditorilor, care au cerut declararea . . . . .	141
89. Apelul celor de al treilea interesați . . . . .	145
90. Apelarea sentinței, care admite opozițiunea . . . . .	145
91. Recursul . . . . .	146

§ 12. *Sentința care determină data încetării plăților și căile de atac împotriva ei.*

92. Data încetării plăților se determină provizoriu printr'o sentință . . . . .	147
93. Caracterul provizoriu al acestei determinări . . . . .	149
94. Cine poate cere să se determine data încetării plăților . . . . .	150
95. Procedură. Termen . . . . .	152
96. Contestațiunea în contra sentinței, care determină data încetării plăților . . . . .	154
97. Cine poate să facă contestațiune . . . . .	157
98. Procedură. Termen. Apel . . . . .	159

CAPITOLUL II

EFECTELE FALIMENTULUI

I. Efecte nepatrimoniale.

§ 13. *Libertatea individuală.*

98. Arestarea falitului. Istoric . . . . .	161
99. Arestarea falitului în dreptul italian și român . . . . .	165
100. Cum ordonă tribunalul de comerț arestarea . . . . .	166
101. Indatoririle Parchetului . . . . .	166
102. Arestarea ordonată de tribunal și confirmarea mandatelor . . . . .	167

*fata de falit*  
*" " creditor*  
*" " creditorii inchinati "*  
*pagina 166*  
*" " actele judec*



105.	Arestarea falitului în dreptul ungar și austriac . . . . .	169
104.	Falitul nu se poate depărta dela domiciliu . . . . .	170
105.	Indatorirea de a se prezenta la orice chemare . . . . .	172
106.	Recapitulare . . . . .	172

§ 14. Decăderi din drepturi politice, civile și profesionale.

107.	Capitis diminutio. Tabloul falțiilor . . . . .	172
108.	Decăderi din drepturi politice . . . . .	173
109.	Decăderi din drepturi profesionale . . . . .	174
110.	Decăderi civile . . . . .	174

II - Efecte patrimoniale  
§ 15. Desesizarea.

111.	Ce se înțelege prin desesizare . . . . .	175
112.	Natura juridică a desesizării . . . . .	177
113.	De care bunuri este desesizat falitul . . . . .	188
114.	De când se produce desesizarea . . . . .	195
115.	Desesizarea și raporturile juridice anterioare sentinței declarative . . . . .	199
115 bis.	Desesizarea și raporturile juridice posterioare sentinței declarative. Compensațiunea . . . . .	201
116.	Desesizarea și raporturile juridice anterioare sentinței declarative . . . . .	205

§ 16. Acțiunea revocatorie de drept comun (acțiunea pauliană) în materie de faliment.

117.	Acțiunea revocatorie în dreptul comun (acțiunea pauliană) . . . . .	232
118.	Influența falimentului asupra acțiunii revocatorie (acțiunii pauliene) . . . . .	234
119.	Ce acte pot fi revocate . . . . .	236
120.	Prescrierea acțiunii revocatorie (pauliene) . . . . .	237
121.	Acțiunea pauliană coexistă cu acțiunea revocatorie de drept falimentar . . . . .	238

§ 17. Acțiunea revocatorie de drept falimentar.

122.	Data încetării plășilor și perioada suspectă . . . . .	239
123.	Actele supuse revocării falimentare nu sunt nule absolut . . . . .	239
124.	Prezumțiunea de fraudă este numai juris tantum . . . . .	240
125.	Prima categorie de acte revocabile: toate actele, plățile și înstrăinările cu titlu oneros . . . . .	241



126.	A doua categorie: Actele și contractele comutative cu prestațiuni disproporționate . . . . .	246
127.	A treia categorie: Plățile datoriilor ajunse la scadență și efectuate altfel decât în bani sau cu efecte de comerț . . . . .	247
128.	A patra categorie: gajurile, anticrezele și ipotecile constituite asupra bunurilor comerciantului insolvent . . . . .	248
129.	Actele făcute în cele 10 zile anterioare declarațiunii în faliment . . . . .	253
130.	Acțiunea pauliană coexistă cu acțiunea revocatorie de drept falimentar . . . . .	254

§ 18. *Acte lipsite de efecte juridice.*

131.	Efect retroactiv al sentinței declarative în faliment . . . . .	255
132.	Actele lipsite de efecte față de massa creditorilor, nu însă nule absolut . . . . .	256
135.	Prima categorie de acte: cele cu titlu gratuit . . . . .	257
134.	A doua categorie de acte: înstrăinările de bunuri mobile făcute către soț, soție, rude în linie directă sau colaterali până în gradul al patrulea . . . . .	261
135.	A treia categorie: plata datoriilor neajunse la scadență . . . . .	261

CAPITOLUL III

**Administrarea falimentului**

§ 19. *Privire generală.*

136.	În ce consistă administrarea falimentului . . . . .	264
137.	Organele de administrare . . . . .	265

§ 20. *Judecătorul sindic.*

138.	Sindicatul ca funcțiune publică . . . . .	266
139.	Pozițiunea judecătorului sindic în ordinul judecătoresc . . . . .	267
140.	Desemnarea judecătorului sindic . . . . .	267
141.	Un singur judecător sindic . . . . .	268
142.	Judecătorul sindic poate fi ajutat în îndeplinirea atribuțiunilor . . . . .	269
145.	Rapoartele judecătorului sindic . . . . .	269
144.	Incetarea atribuțiunilor judecătorului sindic . . . . .	270

§ 21. *Tribunalul.*

145.	Atribuțiunile jurisdicționale ale tribunalului . . . . .	272
146.	Atribuțiunile administrative . . . . .	272



§ 22. *Adunarea creditorilor.*

147.	Importanța adunării creditorilor . . . . .	274
148.	Cazurile în care creditorii sunt convocați în adunare generală . . . . .	275
149.	Procedura convocării și a deliberării . . . . .	276

§ 23. *Măsuri urgente de conservare și administrare.*

I. *Punerea sigiliilor.*

150.	Ce se urmărește prin punerea sigiliilor ? . . . . .	278
151.	Cine pune sigiliile . . . . .	278
152.	În ce timp se pun sigiliile . . . . .	278
153.	Pe ce anume bunuri . . . . .	279
154.	Excepțiuni dela sigilare . . . . .	279

II. *Facerea inventariului.*

155.	Scopul inventariului . . . . .	281
156.	Cine îl întocmește . . . . .	281
157.	Ce cuprinde inventariul . . . . .	282
158.	Preexistența unui inventar . . . . .	282
159.	Urmările inventariului pentru judecătorul sindic . . . . .	283

III. *Tabloul creditorilor.*

160.	La ce servește tabloul creditorilor . . . . .	283
161.	Înștiințarea fiecărui creditor . . . . .	283
162.	Omisiune . . . . .	284

IV. *Intocmirea bilanțului și încheierea registrelor.*

163.	Indatorirea falitului de a depune bilanțul . . . . .	284
164.	Nedepunerea bilanțului. Intocmirea de către judecăto- rul sindic . . . . .	285
165.	Încheierea registrelor . . . . .	285

V. *Continuarea comerțului.*

166.	Două articole care se contrazic: art. 760 și art. 894 . . . . .	286
167.	Problema în dreptul italian . . . . .	828
168.	Problema în dreptul român . . . . .	290

*Alte măsuri urgente de conservare.*

196.	Acte de conservare . . . . .	291
170.	Incasarea creanțelor . . . . .	291



171.	Vânzarea unor anumite lucruri . . . . .	292
172.	Correspondența adresată falitului . . . . .	292
173.	Ajutoare pentru falit . . . . .	293

#### CAPITOLUL IV

##### § 24. Principii generale.

##### **Stabilirea masei credale (verificarea creanțelor)**

174.	Necesitatea stabilirii masei credale . . . . .	294
175.	Diferite specii de creditori . . . . .	295

##### § 25. Cererile de verificarea creanțelor.

176.	Necesitatea cererii de verificare . . . . .	295
177.	Natura cererii de verificare . . . . .	297
178.	Termenul pentru introducerea cererii . . . . .	299
179.	Cuprinsul cererii . . . . .	302
180.	Titlurile din care derivă creanța . . . . .	304

##### § 26. Verificarea creanțelor în fața judecătorului sindic.

181.	Rolul judecătorului sindic . . . . .	305
182.	Rolul creditorilor și al falitului . . . . .	308
183.	Cum procedează judecătorul sindic în privința fiecărei categorii de creditori . . . . .	308
184.	Efectele admiterii unei creanțe. Stadiul doctrinei și jurisprudenței . . . . .	311
185.	Jurisprudența și doctrina franceză . . . . .	312
186.	Jurisprudența Inaltei Curți de Casație . . . . .	316
187.	Doctrina italiană . . . . .	321
188.	Concluzii în ce privește admiterea creanțelor necontestate . . . . .	325
189.	Admiterea de către judecătorul sindic a creanțelor contestate . . . . .	328

19014