

SCRIERI JURIDICE
DE
ALEXANDRU DEGRÉ

VOLUMUL AL TREILEA



Alexandru Degré

Consilier la Inalta Curte de Casație și Justiție

1839—1900 †

Ino. A. 13.446

SCRIERI JURIDICE

DE

ALEXANDRU DEGRÉ

VOLUMUL AL TREILEA

MATERII DE DREPT COMERCIAL,
DREPT PUBLIC, CONSTITUȚIONAL ȘI
ADMINISTRATIV



Donațiunea
CU POTRETALE A AUTORULUI
N. MANDREA

113530

BUCURESCI

EDITURA TIP. GUTENBERG, JOSEPH GÖBL

20, — STRADA DÓMNEI, — 20

(Biserica Kalinderu)


1901

BIBLIOTECA CENTRALA UNIVERSITARA
BUCURESTI
27 733

CO. 1953

1961

BIBLIOTECA CENTRALA UNIVERSITARA
BUCURESTI
Cota 27733 Dublet
Inventar 113530

B.C.U. Bucuresti

C113530

DREPT COMERCIAL

Obiceiurile comerciale.

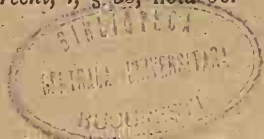
Răsbunarea, compătimirea premerg dreptului abstract. Obiceiul pământului, care e prima treptă a dreptului abstract, presupune deja că dreptul s'a monopolizat de o clasă sau de o castă.

Cine crede, ca Taine, că legile engleze cuprind apocalipsa divină a drepturilor omului, acela caută legea naturală a societăților în o *aristocrație care face din serviciul public ocupațiunea sa de căpetenie*. Obiceiurile de drept, născute sub înriurirea unei nobilimi generoase, sunt în ochii lui expresiunea naturală a dreptului care trăese în conștiința poporului. Desvoltarea dreptului în Germania se mișcă în această direcțiune. Noi credem, din contră, că realizarea libertății ideale cere ca toți să ia parte serios la exercițiul serviciului public ca în America. Dreptul anglo-american statornicesce principiile următoare. Dreptul comun (common law) repausă esențialmente pe obiceiul comun (general customs). În opozițiune cu dreptul comun stă *custom* și *usage*. *Custom* este un drept consuetudinal local. *Usage* este legea subsidiară tacită pentru interpretarea convențiilor (lex contractus¹). Dreptul dar nescris e pe avantscena ordinei de drept în America.

Popóarele continentului s'aú desobicinuit de mult a lua parte la conducerea afacerilor statului, dreptul care trăese în conștiința poporului (dreptul nescris), în opozițiune cu dreptul meșteșugit al juristului, e ca un titlu pierdut al omenirei, majoritățile parlamentare se conduc de cugetarea abstractă a juriștilor moderni, cugetare care atărnă în aer fără balast până ce vine brisa pasiunii săú a interesului care o împinge în fine într'o parte, cum era condusă monarchia absolută de cugetarea mistică a vechilor juriști. Legile, ca nisce plante de florărie, cari nu pot să existe în timp de plóe și vreme rea, es din fabrica puterei centrale, ca în timpul începerei peirei împărăției romane, și majoritățile parlamentare, negăsind nicăeri un punct de rezám în conștiința poporului, se supun, de téma anarchiei, decretelor oratorilor mituiți de puterea centrală.

Acésta este genesa adevărată a regulei de drept domnitóre astă-đi, că dreptul nescris, obiceiul pământului, e abrogat și pentru tot-d'a-una închinat morței. Autorii înfățișeză lucrul sub aceste colorii false: «Dreptul nescris nu e conform cu principiile nóstre constituționale, pentru că

1) Goldschmidt, *Handelsrecht*, I, §. 35, nota 36.



voința națională, care face legea, nu poate să se vestescă de cât după condițiunile și formele hotărâte de constituțiune; pentru că, dacă în vechia noastră monarhie, Regele, având tot de o dată puterea legislativă și puterea executivă, putea să fie presupus a abroga tăcut legea, prin aceea chiar că el suferea un obicei contrariu, nu mai este tot așa astăzi, când puterea legiuitoare e multiplă și despărțită de puterea executivă¹⁾.

Voința națională face legea? Majoritatea parlamentară se silește în zadar se pipăe pulsul națiunii, căci proprietarul, meseriașul, plugarul, cari au ales-o, se depărtază de la serviciul public, unde ei ar putea să-și procure lumina și învățătura practică, rămân în întunerecul în care i-a acufundat sistemul de epitropisire al statului, se lasă a fi amăgiți de retorii cari cerșesc sufragiele lor. Valurile de lumină cari curg în intrunirile electorale fac impresiune asupra alegătorilor, fără ca ei să potă deosebi lumina falsă de cea adevărată. Ochelarii pe nasul unui orb! Pseudo-constituționalismul s'a slirșit cu un fiaseco complet.

Dovadă că este așa, este că se îngăduie *negustorilor*, cari singuri mai sunt în stare în zilele noastre să se ocrotescă singuri, să se conducă de legi nescrise, de obiceiuri, să legitimizeze tăcut prin autonomia lor privată. Dacă este adevărat că dreptul nescris nu e conform cu principiile constituționale, de ce se admit obiceiurile comerciale? Adevărul dar este că nu voința națională face legile și că până astăzi negustorii singuri sunt în stare să fie pept spiritului legist fals.

În Franța, un avis al consiliului de stat din 13 Decembre 1811 stabilește că: «les tribunaux de commerce doivent juger les questions particulières qui se présentent, suivant leur conviction, d'après les termes et l'esprit du code, et, en cas de silence de sa part, d'après le droit commun et *les usages du commerce*.» Potrivit cu acesta, se admite, în general, că obiceiurile comerciale se iaă în seamă numai în cas de tăcere a legii comerciale și a legii civile²⁾. Sunt însă autori cari admit că obiceiul comercial premerge absolut legii, sau cel puțin codului civil³⁾.

D. Laurent nu menționează această controversă și dice, ca și când lucrul s'ar înțelege de la sine ca de două-ori-două fac patru, că usul are o mare inriurire în materie comercială numai în cas de tăcere a legii. Dobânșile, de exemplu, trebuie să fie anume stipulate după art. 1587 codul civil. Să nu se dică, observă Laurent, că în materie de comerț interesele sunt datorite fără stipulațiune, când îndatorirea de a le plăti reese din obiceiul locurilor, căci dreptul civil fiind dreptul comun, împrumutul comercial e supus art. 1587 codul civil. Legiitorul ar fi putut și trebuit fără îndoială să admită o excepțiune pentru împrumuturile comerciale, căci ele sunt de natura lor interesate, dar el nu a făcut-o; deci dar regula civilă trebuie să primescă aplicarea sa. Obiceiul ce se invocă

1) Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, I, No. 35.

2) Pardessus, *Cours*, No. I, 5 (în edițiunile 5 și 6 autorul lasă să premergă usața codului civil); Massé, I, No. 83. III, No. 1441, 1442; Alauzet, *Commentaire*, II, No. 558; Nouguier, *Des Tribunaux de commerce*, II, p. 101; Gilbert, *Codes annotés*, art. 1.

3) Delamarre et Lepoitvin, I, No. 26, 27, 264 și 268; Molinier, *Traité de droit commercial*, I, No. 5; Rivière, *Répétitions écrites*, pag. 10—15; Troplong, *Traité du nantissement*, Préface, VII.

are fără îndoială o mare înfrîurire în materiile comerciale, dar numai în cas de tăcere a codului; nimeni nu va susține (vădурăm, din contră, că această se susține de autori foarte însemnați) că obiceiurile comerциului ar avea puterea a deroga la lege¹⁾.

O controversă stăruitoare este un rău și urarea noastră este dar ca statul nostru să urmeze exemplul Germaniei și al Italiei, cari au pus un capăt rătăcirii în această cestiune.

Art. 1 al codului comercial italian din 1882 sună ast-fel:

«In materie de comerциu legile comerciale sunt observate. Unde acestea nu dispun, se observă obiceiurile comerciale; obiceiurile locale sau speciale premerg celor generale. In lipsă de obiceiuri comerciale, se aplică codul civil».

Rangul dar juridic al regulilor de observat este acesta. Trebuie să recurgem: 1) la codul comercial; 2) în cas de tăcere a legii comerciale, la usurile locale sau speciale; 3) la obiceiurile generale; 4) în lipsă de obiceiuri comerciale, la codul civil. Urmézá dar că avem să recurgem întâi la obiceiuri înainte de a căuta o soluțiune în dreptul civil. Un alt punct însemnat este acesta: Legea italiană referindu-se expres la obiceiuri, urmézá că violarea obiceiului recunoscut ca constant dá loc la casare²⁾.

Nimic nu pöte opri curentul obiceiurilor comerciale. Troplong pre-tinde chiar că legiitorul care s'ar încerca a constata obiceiurile comerciale ar semăna copilului pe care St. Augustin l întâlni pe litorarul mării și care făcea o gröpă în nisip, pentru a băga într'insa marea³⁾.

Obiceiurile comerciale au isvorit istoric din autonomia corporațiunilor comerciale.

Ca să existe un obicei valid, se cere ca o regulă de drept să se fi aplicat ca o lege⁴⁾ durabil (diuturnitas temporis), uniform, prin mai multe acte (actus plures) și fără să existe o lege scrisă, care să opréscă dreptul nescris.

D. Rivière dá o definițiune în care se copriind tóte aceste elemente, afară de cel dintâi: exercițiul de fapt al unei *regule de drept*. Acesta este o lacună.

Obiceiul în sens larg există, este adevărat, abstracțiune făcând de această condițiune, dar el nu are putere de lege. Obiceiul în sens larg ajută numai și înlesnescă interpretarea tocmelelor sau a legilor dispositive, adică acelor legi cari presupun voința părților.

D. Rivière presimte această deosebire, căci el dice: Obiceiurile sunt când auxiliari de interpretare a tocmelelor, când mijloce auxiliare de interpretare a legilor, când în fine regulă a materiilor asupra cărora nu există o lege scrisă. Impărăția obiceiului asupra acestui de pe urmă punct e foarte întinsă. Sunt în dreptul comercial mari principii, cari n'au alt temelu de cât obiceiul și din cari se fac șilnic numeróse aplicări⁵⁾.

Aplicarea de fapt a unei *regule de drept* este dar o condițiune

1) Laurent, *Principes de droit civil*, XXVI, No. 517.

2) Aubry et Rau, I, § 23, text și nota 5.

3) Troplong, op. cit. Préface.

4) Practica judiciară nu echivalézá cu un obicei, avénd putere de lege. Zavarice, edit. Anschütz, I, § 23, nota 2; codul Calimach § 16.

5) Rivière, pag. 9—11.

caracteristică a obiceiului având putere de lege. Ca exemple se pot cita: Dobânzile saldului comptului-curent în contra opririi anatocismului, recunoșcerea efectelor la ordin și *au porteur* cu totă lipsa unei *causa debendi*, aplicarea de fapt a legii maritime franceze în porturile austriace.

Obiceiul local sau special premerge obiceiului general (art. 1 cit. codul italian). *Lex posterior generalis non derogat priori speciali*.

Codul civil se aplică subsidiar în materie comercială numai în lipsa de obiceiuri. Obiceiul dar local sau special premerge legii civile generale. Art. 1589 codul civil modificat prin legea din 10 Decembre 1882, fixează dobânda legală de 5% pe an pentru afacerile civile și, de 6% pe an, pentru cele comerciale, în toate casurile unde *nu s'a hotărât de părți cuantumul ei*.

Îngăduindu-se derogarea prin tocmelă contrarie, e a fortiori admisibilă derogarea prin obiceiul local sau special. Dreptul francez, din contra, și cel german, esclud posibilitatea unei asemenea derogări¹⁾.

Obiceiul se dovedește prin documente sau prin mărturisirile Camerelor de comerț și a negustorilor luminați.

Cestiunea de a se ști dacă obiceiul e un simplu fapt a căruia necesitate nu dă loc la casare, sau o regulă de drept a căreia violare nu esclude recursul la Curtea supremă, e foarte controversată. Teoria franceză admite prima alternativă. Această teorie păcătuiește în contra principiului că obiceiul consistă în aplicarea de fapt a unei reguli de drept²⁾.

Aceea ce isbesce este că negustorii erau cei dintâi cari au regăsit titlurile pierdute ale omenirii. Dreptul comercial e reflexul conștiinței de drept a comercianților.

Negustorii împărătesc. Clasele de mijloc în general au eșit din sinul lumei comerciale. Clasele de mijloc și-au apropiat știința vechiului cler, averea și armele vechii aristocrații. Negustorul duce făclia civilizațiunii în pustiu, întemeiază orașe înfloritoare, propovăduiesc evanghelia binelui economic.

Mare e însă deosebirea între negustorul ce-l avem în vedere ca ideal și negustorul în os și carne.

Lăcomia înăbușește cu timpul idealismul. Lumea se împarte în sclavi și milionari. Statul sare în ajutorul mulțimei.

Socialismul de stat în Engliera, în Germania, în Francia, are însemnătatea unei evoluțiuni sociale în folosul poporului de jos.

Acesta este o rătăcire. Nu trebuie să chiemăm poporul la masa gata. Stând cu mâna în sân, nu vom fi nici odată stăpâni pe sorta noastră. Trebuie să inoculăm poporului și individului *obiceiul de a se ajuta singur*. Cetățenul trebuie să fie crescut pentru drept, cum el se crește pentru apărarea țării. Cea mai bună lege va fi aceea care va isvorî din conștiința de drept a tuturilor.

Socialismul de stat jăcă rolul Sphinxei, căci o rază plină a norocului n'a căzut încă asupra poporului și punerea înainte a cauzei populare, nu e de cât un mijloc fraudulos cu care se câștigă biruința în luptele electorale.

1) Rivière, op. cit., pag. 15; Windscheid, Pandecten, I, § 18, text și nota 2.

2) Goldschmidt, Handelsrecht, I, § 35, nota 38.

Legile se schimbă ca mănușile, căci ele se fac în realitate fără participarea poporului. După o lege psihologică nestrămutată, numai acele idealuri mișcă puternic și cu un efect durabil inima individului, simțul poporului cari, măsurându-se într'o luptă lungă cu ideille vechi împotrivoitore reformei, au ajuns în fine la domnire. De altminteri, în zadar ar veni o lege să sancționeze o idee nouă morală care s'a născut în o altă atmosferă, căci, lipsind o *voință durabilă* a națiunii în favoarea idealului imprumutat și fiind determinant pentru facerea legii numai *capriciul momentului*, norma imitată nu este de cât o modă nouă, care se lepădă când lumea începe a se sătura de densa. (*Dreptul*, 1885).

Fapte de comerț. — Inchirieri de imobile făcute de un comerciant. — Dacă sunt fapte de comerț. — Art. 4 codul comercial.
 Incompetență. — Jurisdicțiune comercială. — Afacere civilă. — Eröre în indicațiune. — Incompetență «Ratione materiale». — Art. 895 (887) codul comercial. — (Cas. II, 25 Ianuarie, 1899).

1. Contractele de închiriere a unor imobile, încheiate de un comerciant, sunt afaceri civile, iar nu fapte de comerț.

2. După art. 895 alin. 3, modificător al vechiului art. 887 codul de com., la tribunalele cari au o secțiune comercială, acțiunile și apelurile comerciale trebuie să se adreseze, nu primului-președinte, în vederea unei repartiziuni de făcut, ci însuși președintelui secțiunii comerciale.

Ast-fel fiind, excepțiunea de necompetență a jurisdicțiunii comerciale pentru cauzele civile și a jurisdicțiunii civile pentru cauzele comerciale nu e abrogată, ea pöte să fie propusă în ori-ce stare a procesului și justiția o pöte pronunța chiar din oficiu.

3. Omișiunea sau erörea în indicațiunea unei jurisdicțiunii sau a celei-l'alte, nu pöte da loc la o excepțiune de necompetență, dar ea se pöte propune când reese din sentința apelată că tribunalul a judecat o afacere civilă ca jurisdicțiune comercială.

Curtea, deliberând,

Asupra motivului I de casare, rămas în divergență :

«Curtea, refusând să discute cesiunea incompetenței *ratione materiae*, basată pe necomercialitatea afacerii, sub cuvânt că în starea legislațiunii noastre nu mai are importanță această cesiune, și că, după art. 108 proced. civilă, trebuia propusă în *limine litis*, violază textul de lege citat și rău interpretează art. 21 din legea organizării judecătorești, comitând în acelaș timp un exces de putere și o tăgadă de dreptate, de öre-ce art. 8 din legea organizării judecătorești, prevede special pentru județul Ilfov o secție comercială, și dispune să păstreze atribuțiunile fixate prin legi speciale, și, în speță, codul de comerț are o secțiune specială pentru acțiunile comerciale de la art. 889 și urm., și în art. 895 prevede că excepțiunea de incompetență se propune în ori-ce stare a procesului, și în art. 108, prevede că acțiunile comerciale și apelurile se adresează direct secțiunii de comerț, și jurisprudența a fixat pierderea termenului de apel în cas de declinare de competență, și deci nu fără interes am ridicat la Curte această cesiune de necomercialitatea afacerii, și trebuia Curtea a pronunța într'un fel sau altul, iar nu a o respinge ca o cesiune de repartiziune, ceea-ce importă chiar în casațiune, căci competența secțiunilor diferă după natura afacerilor, violând în acelaș timp și textul de lege aplicat, art. 108 proc. civilă, trecënd peste art. 109 din acelaș cod, care spune că excepțiunea de incompetență se invocă în ori-ce stare a procesului, și chiar din oficiu».

Considerând că reese din decisiunea supusă recursului că, acțiunea dedusă în judecată avënd de obiect resilierea unui contract de închiriere făcut de un comerciant,

soții Dobre Gheorghe, recurenții de ađi, au ridicat excepțiunea că tribunalul comercial de Ilfov nu era competent a judeca această cauză civilă;

Considerând că instanța de fond a respins această excepțiune de necompetență, pentru cuvântul că, după art. 21 al legii de organizare judecătorească, același tribunal judecă atât afacerile civile, cât și cele comerciale, așa că, dacă s'a creat la tribunalul de Ilfov, o secțiune comercială deosebită, acesta s'a făcut numai pentru înlesnirea repartiției afacerilor;

Considerând că, judecând ast-fel, Curtea de apel înțelege că excepțiunea de necompetență a jurisdicțiunii comerciale pentru cauzele civile, și a jurisdicțiunii civile pentru cauzele comerciale, e desființată și înlocuită prin excepțiunea de repartiție greșită, care, nefiind de ordine publică, se acopere prin tăcerea părților;

Considerând însă că, după art. 895 alin III din codul comercial, modificărilor al vechiului art. 887, acțiunile comerciale trebuie să se adreseze, din contră, nu primului președinte, în vederea unei repartițiuni de făcut, ci însuși președintelui secțiunii comerciale;

Considerând că, așa fiind, e vădit lucru că, cu tot art. 21 din legea de organizare judecătorească, excepțiunea de necompetență a jurisdicțiunii comerciale pentru cauzele civile și a jurisdicțiunii civile pentru cauzele comerciale, poate să fie propusă în ori-ce stare a procesului, și justiția o poate pronunța chiar din oficiu (art. 887 cod. com.);

Considerând că, după art. 887 (895) din codul comercial, numai omisiunea sau erorea în indicațiunea unei jurisdicțiunii sau celei-lalte nu poate da loc la o excepțiune de necompetență, și dar nelindios este că se poate propune excepțiunea de necompetență, când reese, ca în cazul de față, din însuși sentința apelată, că tribunalul a judecat o afacere civilă ca jurisdicțiune comercială;

Considerând prin urmare că, judecând că excepțiunea de necompetență a jurisdicțiunii comerciale pentru cauzele civile și a jurisdicțiunii civile pentru cauzele comerciale, e abrogată, instanța de fond a violat și rău interpretat art. 895 din codul comercial.

Pentru aceste motive casază.

Adnotațiune. — Două cuvinte, întâi și întâi, asupra art. 4 din codul nostru comercial, care hotărășce: «Se socotesc ca fapte de comerț cele-lalte contracte și obligațiuni ale unui comerciant, dacă nu sunt de natură civilă sau dacă contrariul nu rezultă din însuși actul».

Nasce așa dar întrebarea: Trece după art. 4 cit. drept fapt de comerț contractul de închiriere al unei prăvălii, pe care l-a încheiat un comerciant? Fără îndoială că nu. Daraverile, în adevăr, cari nu pot avea un caracter comercial, nu se pot socoti fapte de comerț.

Așa nu se pot înfățișa ca acte de comerț, cu toate că sunt făcute de un comerciant, daraverile de familie, de moștenire, tocmita unui învățător, a unui avocat, ba, după legea noastră și cea germană, în deosebire de legea italiană, *nici chiar contractele asupra imobilelor, de exemplu contractul de închiriere a unei prăvălii*¹⁾.

Care dar e înțelesul art. 4 cit. (cf. art. 4 ital. și 274 germ.)? Răspunsul e simplu. Art. 4 *presupune* că actele făcute de un comerciant, sunt comerciale, presupune adică că comerciantul a cumpărat ca să revindă, a făcut un transport pentru scopuri comerciale, a contractat un împrumut pentru un interes comercial²⁾.

Ei bine, în speță, asupra căreia a intervenit hotărârea de mai sus a Curții de casațiune, acțiunea pornită dinaintea tribunalului de Ilfov secțiunea comercială, avea de obiect resilierea contractului de închiriere a unei prăvălii, făcut de un comerciant, prin urmare o daraveră civilă.

1) V. Goldschmidt, *Handbuch des Handelsrechts*, ediț. II, § 58, pag. 671.

2) *Ibidem*, op. cit., § 58, pag. 671. text și notele 4a și 4b.

Excepțiunea de necompetință a tribunalului de a judeca o asemenea cauză civilă s'a pus deci înainte pentru întâia oară în apel, potrivit cu art. 837 din codul comercial, care dispune că excepțiunea de necompetență poate să fie propusă în ori-ce stare a cauzei.

Instanța de fond însă a respins această excepțiune, pe motiv că art. 21 din legea de organizare judecătorească a înlăturat din sinul tribunalelor adaosul de judecători-comercianți, și că dar, așa fiind, nu mai poate să fie nici vorbă de o excepțiune de necompetință, ci cel mult de o excepțiune de repartitie, care nu se poate propune pentru întâia oară în apel.

Curtea de apel din București, secț. II, judecând lucrul ast-fel, n'a făcut, dacă ne uităm mai de aproape, de cât să se conformeze în totul și intru toate decisiunii Curței de casațiune secț. II, No. 68 din 19 Martie 1897 (Bulet. pag. 493 urm.), care cuprinde:

«Considerând că, după art. 21 al legii de organizare judecătorească din 31 August 1891, posterioară codicelui de comerț, tribunalele de județe fac oficiu de tribunale de comerț, fără participare de judecători comerciali ca sub regimul legii anterioare; că dar, din momentul ce aceiași judecători sunt chemați a judeca atât afacerile civile, cât și cele comerciale, urmază neapărat că, din punctul de vedere al jurisdicțiunii, distincțiunea unei cauze în civilă sau comercială nu mai poate da naștere la o incompetență din cauza materiei;

«Că, dacă art. 8 din citata lege de organizare prevede pentru tribunalul Ilfov o secțiune comercială, de aici nu se poate deduce că incompetența unei secțiuni civile a acelui tribunal de a judeca o cauză comercială, ar constitui o incompetență din cauza materiei, căci din momentul ce secțiunea comercială se compune în același mod, adică prin tragere la sorti, și din aceeași judecători ce judecă și în civil, nu se poate dice că judecătorul secțiunii civile a judecat în o materie ce legea a voit a o da în judecata altor judecători de cât cei civili;

«Că, afară de acesta, ar fi fără interes că, pe când la toate celelalte tribunale din țară judecarea cauzelor comerciale de judecătorii civili nu poate da loc la o incompetență din cauza materiei, la tribunalul Ilfov judecarea unei asemenea cauze de către judecătorii secțiunii civile să constituie o incompetență din cauza materiei; că dar, crearea unei secțiuni comerciale la tribunalul Ilfov nu este de cât o măsură de administrațiune interioară, privitoare la modul de distribuirea cauzelor la diferitele secțiuni și pe care legiuitorul în vederea numărului mare al cauzelor comerciale din districtul Ilfov, a creșut a o lua în interesul justițiabililor pentru a ajunge ast-fel la o mai repede distribuțiune a justiției»¹⁾.

Înalta Curte, după cum vedem, se întemeiază, ca să hotărască lucrul ast-fel, pe art. 21 din legea de organizare judecătorească, uitând că acest articol, departe de a desființa deosebirea între jurisdicțiunea comercială și jurisdicțiunea civilă, orânduiesce, din contră, ritos că: «*sentințele date în materie de comerț, vor avea un intitulat deosebit*».

1) V. în același înțeles, Cas. I, No. 346 din 11 Noembrie 1894 (Bulet., pag. 1043 urm.), care hotărâsca că toate secțiunile tribunalului Ilfov sunt în drept a judeca afacerile ce vin cu apel de la judecătorii de pace, chiar când aceste afaceri sunt de natură comercială, fără să fie ținute a le trimite la secțiunea comercială.

Va să dică, deși, după art. 21 citat, aceiași judecători sunt chemați a judeca atât cauzele civile, cât și cele comerciale, totuși același articol adaugă că acești judecători *trebuie să se constituie ca jurisdicțiune comercială*, când e vorba de o daraveră comercială, și să dea sentințelor lor un intitulat comercial.

Art. 887 din codul comercial hotărăște, este adevărat, că, «când autoritatea judiciară ce se invocă exercită amândouă jurisdicțiunile, comercială și civilă, *omisiunea saū erorea în indicațiunea uneia saū alteia nu pōte da loc la o declarațiune de incompetență*».

Alta'i însă un intitulat omis saū greșit, alta e un intitulat dat unei sentințe după cererea părților și în deplină cunoștință de cauză: judecătoria hotărăște atunci categoric că, de și exercită amândouă jurisdicțiunile, comercială și civilă, se constituie totuși de rindul acesta *exclusiv* ca jurisdicțiune comercială, etc.

În asemenea cas, excepțiunea de necompetență pōte să fie propusă fără îndoială în orî-ce stare a cauzei, precum hotărăște art. 887 cit., căci, de și tribunalul care m'a judecat, exercita amândouă jurisdicțiunile, comercială și civilă, însă s'a constituit cu călcarea legii *exclusiv* ca jurisdicțiune comercială, de și era vorba de o daraveră curat civilă.

Iată dar că, nu numai la tribunalul de Ilfov, dar și la toate celelalte tribunale din țară, excepțiunea de necompetență a jurisdicțiunii comerciale pentru cauzele civile și a jurisdicțiunii civile pentru cauzele comerciale, pōte să fie propusă în orî-ce stare a cauzei și judecătoria o pōte pronunța chiar din oficiu (art. 887 cod. com.).

Casațiunea, sect. I, No. 82 din 1889 (Bulet., pag. 252--253), a hotărât prin urmare cu drept cuvânt că: «tribunalul civil, la care s'a introdus în apel o afacere judecată comercial la judecătorul de ocol nu pōte să menție apelul și să strēmute numai afacerea la tribunalul comercial, ci *trebuie să respingă apelul, ca fiind adresat unei instanțe necompetente*».

În zadar s'ar întâmpina că, după art. 108 din procedura civilă, partea care este chemată în judecată înaintea altui tribunal de cât acela care trebuie să judece contestațiunea, va putea cere *trimiterea sa înaintea judecătorilor competenți* (cf. art. 170 fr.), căci acesta este o greșală invederată.

Art. 108 cit., în adevăr, e o copie a art. 170 corespunzător francez care se rostesc tot ast-fel, dar doctrina a dovedit că vorba «*les renvoyer devant qui de droit*», e nepotrivită și a lămurit că: «le tribunal ne renverra pas, mais il déclarera qu'il est incompetent, sauf aux parties à voir quel est le juge compétent»¹⁾.

Ce folos? Înalta Curte, în loc să menție deslegarea de mai sus, care e cea dréptă, a apucat de odată o altă cale și a hotărât că, dacă primul-președinte al tribunalului Ilfov a trimis din greșală o cauză la o secțiune necompetentă, este loc numai la strēmutarea procesului.

Acosta reese, dice Cas. II din 18 Septembre 1889 (Bulet., pag. 783 urm.), din art. 20 al legii de organizare judecătorească din 1865, modi-

1) V. *Boitard*, «Leçons de procédure civile», edit. IX, 1865, t. I, pag. 327, în fine.

ficat la 18 Martie 1881, după care «*secțiunile comerciale. pe lângă afacerile ce le aparțin. vor fi competente a judeca și acțiuni civile sau corecționale, în cas când primul președinte le va trimite asemenea acțiuni*»¹⁾.

Ce s'a întâmplat însă? Apelanții de rea credință, vădând că nu mai au ast-fel nici o răspundere și știind bine că primul-președinte nu poate trimite apelurile lor la o secțiune sau alta de cât tot după arătarea lor, au făcut să se îndrepte apelurile lor pururea la secțiunea cea necompetentă, au târâgânat acolo mișelesc procedura și după strămutarea cauzei au reinceput din nou matrapaslăcurile lor.

De aceea și tocmai pentru a se pune un capăt acestei stări de lucru de nesuferit, s'a adăogat prin legea din 1895, la art. 887 al codului comercial, un alineat în cuprindere:

«La tribunalele cu o secțiune comercială, acțiunile și apelurile asupra cărților de judecată date în materie comercială, se vor adresa președintelui secțiunii respective».

Legea acesta hotărăsce deci limpede și dămurit: *Nu primul-președinte al tribunalului lfoy trimite acțiunile sau apelurile la o secțiune sau alta, ci însuși reclamantul sau apelantul trebuie să se adreseze secțiunii respective (jus vigilantibus).*

Am avut așa dar dreptate să combat hotărârea de mai sus a Curții de casațiune secția II, No. 68 din 19 Martie 1897, care a judecat din contră, că acțiunile și apelurile se trimet la o secțiune sau alta de primul președinte al tribunalului, deosiberea unei cauze în civilă sau comercială ne mai putând da naștere la o necompetență din cauza materiei.

Hotărârea Curții de casațiune, pe care am publicat-o astă-dzi, a revenit prin urmare cu drept cuvânt asupra acestei jurisprudențe abătute și a judecat că excepțiunea de necompetență a jurisdicțiunii comerciale pentru cauzele civile, poate să fie propusă în ori-ce stare a cauzei. (*Dreptul*, 1899).

Farmacisții. — Comercialitatea profesiunii de farmacist. — Faliment. — Art. 3, alin. I și art. 7 codul comercial. — Violare. — (Cas II, 2 Noembrie 1898).

Farmacisții sunt comercianți și ca atare sunt supuși regulilor comune comercianților și pot fi declarați în stare de faliment când încetează părțile.

Curtea, deliberând,

Asupra motivului I de casare, în următoarea cuprindere:

«Violarea art. 695 și rea interpretare a art. 3 alin. I și art. 7 din codul comercial. În adevăr, farmaciștii ca ori-ce alți comercianți au profesiune obișnuită de a cumpăra mărfuri spre a le revinde, fie în natură, fie lucrute și combinate, emitând pentru plata mărfurilor bilete la ordin, cambii, compturi-curente, etc. Or, acești farmaciști când încetează plățile, se află evident în stare de faliment și trebuie declarați ca ast-fel, ceea ce instanțele de fond au refuzat de a face».

Având în vedere că Arnold Lerman și Leopold Hoffer, farmaciști din orașul

1) Legea de organizare judecătorească din 1890, departe de a abroga această dispozițiune, hotărăsce din contră (art. 8): «Atribuțiunile speciale ale secțiunilor rămân cum se găsesc fixate prin legi și regulamente speciale».

Huși, au fost menținuți în comerțul lor, de și încetaseră plățile, pe motivul dat de tribunalul de Fălciu și împărțit de Curtea de apel din Iași, că farmaciștii nu sunt comercianți, și, prin urmare, nu pot fi declarați în stare de faliment;

Considerând că art. 3, alin. 1, din codul de comerț consideră ca fapte de comerț: «Tote cumpărările de produse sau de mărfuri spre a le revinde, fie în natură, fie după ce se vor fi lucrat sau pus în lucrare, etc.;

Că Ardold Lerman și Leopold Hoffer, cumpărând produse și mărfuri spre a le revinde, după ce fuseseră lucrate de dânsii, făceau niște adevărate acte de comerț, și, prin urmare, sunt supuși legii comerciale;

Că nu se poate dice, după cum face Curtea de apel din Iași, că la farmaciști, arta și știința e principalul, iar mărfă accesoriul, de ôre-ce arta și știința ce ei pun în exercitarea profesiunii lor nu e mai mare de cât aceea ce se cere ori-cărui alt comerciant special, după natura comerțului său;

Că e, în adevăr, în afară de ori-ce îndoială că un bancher, un giuvargiu, un croitor, etc. conduce cu succes negoțul lor, ca și un farmacist în ramura sa, și totuși nimeni nu tăgăduiește caracterul de comercialitate actelor săvârșite de dânsii;

Că dacă statul cere ôre-cari condițiuni de aptitudine farmaciștilor înainte de a-l autoriza să exercite comerțul lor, e fiind-că interesul general, sănătatea publică reclamă acesta, și fiind-că comerțul farmaceutic, prin pericolul la care ar da naștere dacă ar fi lăsat pe mâini neexperimentate, face parte din comerțurile puse de lege sub supravegherea autorităților superioare;

Că considerațiunea trasă din impunerea unui tarif pentru vinderea produselor farmaceutice nu e asemenea un argument valabil în favoarea necomercialității actelor săvârșite de farmaciști, de ôre-ce ei nu sunt singurii comercianți supuși unor reguli restrictive;

Că, ast-fel fiind, Curtea de apel din Iași, considerând pe farmaciști ca pe niște profesioniști ai unei arte cu caracter științific, și refuzând a le aplica regulile comune comercianților, a violat textele de lege ce se invocă și, deci, deciziunea sa urmăzează a fi casată.

Pentru aceste motive, casază.

Adnotațiune. — Legea noastră sanitară supune exercițiul farmaciei la multe mărginiri, așa că s'ar putea crede că farmacia nu are nimic de comercial, dar adevărul este, din contra, că mărginirile de cari e vorba sunt menite a preîntîmpina un pericol social, și nu au prin urmare nimic a face cu întrebarea de a se sci dacă farmaciștii e sau nu comercianți 1).

Imprejurarea adică că poliția sanitară se ocupă cu o industrie sau alta nu dovedește câtu-și de puțin că această industrie nu are un caracter comercial. Ce are a face una cu alta? Legea noastră sanitară din 22 Iunie 1893 prevede, nu numai privigherea farmaciilor, dar și a abatoriilor și măcelăriilor, precum și a comerțului cu bături și alimente (art. 16, lit. p și q).

O farmacie nu se poate de sigur deschide fără o anume învoire (concesiune) a statului, dar de aici nu reese că farmaciștii nu e comercianți, căci știut este că și hangii și cărciumarii din comunele rurale și de pe drumurile cele mari și mici, ca să pôtă ține asemenea stabilimente, trebuie să dobîndescă o autorizare specială 2).

1) Noul cod comercial german din 10 Mai 1897 hotărâse ritos, că prescripțiunile dreptului public, după cari exercițiul unei întreprinderi atârna de la ôrești-cari presupunerii, nu ating aplicarea regulilor codului comercial privitoare la comercianți (compar. art. 277 al actualului cod comercial german). Noul cod comercial german s'a pus în lucrare odată cu noul cod civil german, în anul 1900.

2) V. legea pentru poliția rurală din 25 Decembrie 1868, art. 108. Pentru a putea dobîndi o asemenea autorizare, fie-care hangiu sau cărciumar trebuie să dea o garanție cel puțin de 5 persoane..., cari vor răspunde despre onestitatea și buncele purtări ale acelui hangiu sau cărciumar. După legea germană (Gewerbeordnung din 21 Iunie 1869,

Farmacistul, este adevărat, nu poate să vîndă marfa sa după cum găsesce cu cale, ci e supus la anume *taxe*, dar aceste taxe farmaceutice nu exclud calitatea de comerciant a farmacistului, precum nu făcea altă dată nici taxa pâinei sau a cărnei-ca brutării sau măcelării să nu fie comercianți.

Totă lumea scie, în adevăr, că și pâinea și carnea aveau odată un tarif ca articolele de farmacie. «Des décrets et réglemens généraux, lămuresce *Ducrocq* ¹⁾), apportaient de graves et nombreuses limitations au commerce de la boucherie et de la boulangerie».

Reese, după cum vedem din exemplele de mai sus, la cari s'ar mai putea adăoga încă multe altele, că legile de înaltă poliție și de ocrotire socială regulătoare a exercițiului cărciumelor, măcelăriilor, brutăriilor, etc. ²⁾, nu aduc nici cum cu sine urmarea de a se înlătura în privința-le aplicarea regulilor codului comercial privitoare la comercianți.

Orî-cum, întâmpină unii, farmacia nu e totuși o daravă comercială, căci nu cumpărarea și revinderea medicamentelor o face să fie rentabilă, ci *taxele farmaceutice cele urcate*, fără de cari farmaciștii ar bate apa în piuă, ar munci până le sare stele verzi din ochi și n'ar câștiga mai nimic.

În adevăr, se dice în sprijinul acestei păreri, experiența dovedesce că venitul ce se poate trage chiar din farmaciile cele mai renumite, este de tot mic, așa că taxa caută se fie cât se poate de mare, pentru ca spițerul să fie în stare să trăiască, să inzestrezze farmacia cu toate cele trebuincioase, să se exercite în științele naturale.

Mai mult, se adăogă, reese până la evidență din regulamentele farmaceutice, cari pedepsesc nu numai vîndarea medicamentelor cu un preț mai mare, dar și înstrîinarea lor cu o taxă mai mică de cât cea prevădută în tarif, că orî-ce idee de câștig comercial trebuie să fie străină farmacistului ³⁾.

Dar ore așa să fie? Cumpărările de mărfuri spre a se revinde se consideră, din contră, fără îndoială ca acte de comerț (art. 3, No. 1, Cod. com.), fără deosebire dacă comerciantul care le îndeplinește trebuie sau nu, ca să pôtă ajunge la crângă verde, să fie ajutat de taxe ocrotitoare lorte urcate.

În adevăr, un aședăment industrial își păstrează, de sigur, caracterul său comercial, cu totă ocrotirea ce 'i-o acordă legea (scutire de impozit, de taxe vamale, premiul de export, etc.), ca să 'l facă rodnic; producător de venit, rentabil.

§ 33) au nevoie de o autorizare, nu numai birturile și cărciumile de la țară dar și acele din orașe. Adăogăm că, după legea noastră nu numai farmacistul trebuie să fie român (V. art. 130 legea sanitară din 1893), dar și debitanții de bēuturi în comunele rurale, (V. legea din 1 Aprilie 1873, art. 7).

1) V. *Ducrocq, Cours de droit administratif*, vol. II, No. 793. V. de asemenea *De Fooz, Le droit administratif belge*, vol. III, pag. 748. După legea noastră comunală din 31 Iulie 1894, art. 99, «măsurile de poliție comunală se aplică de primar și au de obiect (No. 4) asigurarea indestulării obștei cu articole de prima necesitate, pâine și carne».

2) În timpul revoluțiunii franceze, s'a fixat un preț maximum chiar pentru cereale.

3) V. *Robert Mohl, Die Polizei-Wissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates*, edițiunea II, vol. I, pag. 215, text și nota 6.

Ce este apoi pedepsirea vindărei medicamentelor cu un preț mai mare sau chiar mai mic de cât taxa, la urma urmei, alta de cât oprirea numai sub o formă pôte prea riguroasă¹⁾, a *concurenței neleale*, care bântue mai cu sémă lumea comercială?

Dar apoi, deosebit de acesta, adevărat să fie óre că taxele noastre farmaceutice sunt așa de urcate? Taxele noastre farmaceutice, răspundem, sunt prevădute într'un vechiú regulament din 6 Octombrie 1863²⁾ și nu s'au mai reînort de atunci, așa că cea mai mare parte a articolelor ce se vind în farmacii nu sunt tarificate și se vind cu prețuri comerciale.

Art. 118 al legii noastre sanitare din 21 Iunie 1893 hotărăsce apoi ritos: «In fie-care an, ministrul luând avisul comisiiú farmaceutice și al consiliuluí sanitar superior, va revedea aceste taxe, punându-le în raport cu valórea *comercială* a medicamentelor și cu modificările introduse în farmacopee și va publica un anex sau supliment al taxei farmaceutice».

Orí-cum însă, stărvesc a dice persónele cari cred că farmaciștii nu sunt comercianții, și orí-cât ar fi de adevărat că farmacistul cumpără spre a revinde cu prețuri comerciale, nu este mai puțin adevărat că el revinde mărfurile cumpărate, nu în natură, ci după ce le-a lucrat și tocmai această lucrare, acest meșteșug, această artă, e lucrul de căpetenie, iar nu accesoriul vindut.

Curtea din Montpellier, în adevăr, cum ne spune *Rivière*, a judecat că farmacistul nu trebuie să fie privit ca comerciant, pentru cuvântul că el e supus, în puterea legii, la condițiuni de capacitate și e așezat într'un interes public, pentru a pregăti și vinde compozițiuni chimice și medicamente, *sub garanția științei și a experienței sale*³⁾.

Ce are a face însă? Legea cere iară indoiála de la farmaciști, și cu drept cuvânt, condițiuni de capacitate, dar acesta nu dovedesce nimic, căci poți să fii foarte bine un om de știință și în același timp un comerciant, ba, comerțul, ca să propășască cum se cade, are în general nevoie de ajutorul științei.

Înalta Curte, prin hotărârea pe care am reprodus-o mai sus, merge

¹⁾ Legea germană (Gewerbeordnung din 21 Iunie 1869, § 80) îngăduie, din contra, vindărea medicamentelor sub taxă, bine-înțeleas sub reserva răspunderii farmacistului pentru concurența neleală.

²⁾ Art. 5 al regulamentului nostru farmaceutic din 6 Octombrie 1863 hotărăsce: «Nici un farmacist nu este liber a publica că vinde medicamente mai eltin de cât prețuirea adoptată în taxă. Póte însă să vindă medicamente cu prețul scăduț, excepțional pentru săraci, însemnând pe ordonanță, atât prețul după taxă, cât și scădământul» (V. codul *Bujoréni*, pag. 1117). Regulamentul pentru organizarea interioră a farmaciilor din 7 Noembrie 1893 adaugă apoi (art. 23): «Expediția medicamentelor se va face conform regulamentului taxei farmaceutice». Iar sancțiunea? Reșe din regulamentul din 7 Noembrie 1893 (V. *Monitorul Oficial* din 7 Noembrie 1893), combinat cu art. 119 al legii sanitare din 21 Iunie 1893, că farmacistul care vinde peste taxă sau sub taxă, se pedepsește cu amendă de la 100—200 lei și cu închiderea farmaciei. Legile germane anterioare pedepseau de asemenea vindărea medicamentelor sub taxă (V. *R. Möhl*, op. et loc. cit.), iar, după Gewerbeordnung din 21 Iunie 1869, § 80, farmaciștii voinici sunt să acorde nemărginit rabat.

³⁾ V. *Rivière*, *Répétitions écrites sur le code de commerc*, edițiunea V, pag. 740, nota 2. În același înțeleas decisiunea Curței de apel din Iași (ext. I, No. 14 din 1898. Părerca acestă e susținută și de marí autori, precum *Nouquier*, *Namur*, *Vivanti*, etc., D. G. *Maxim*, în *Dreptul* No. 49—51 din 1898, combate această teorie cu multe și amănunțite desvoltări.

chiar în această privință până a dice că «e în afară de ori-ce îndoială că un bancher, un giuvaergiu, un croitor, etc. pun tot atâta artă și știință în specialitatea lor, ca și un farmacist, și totuși nimeni nu tăgăduiesce caracterul de comercialitate actelor săvârșite de dînșii».

Ori-cum însă și ori-care ar fi părerea noastră asupra acestei chestiuni, neîndoios este în tot cazul că nu se poate dice că medicamentele înainte de a fi lucrate de farmacist sunt tot așa de puțin însemnate, ca colorile înainte de a le întrebuința pictorul, căci adevărul este, din contra, că materia ce o cumpără spițerul spre a o revinde, de exemplu chinina, are o însemnătate covârșitoare.

Dacă dar pictorul, care cumpără colorii spre a le revinde lucrate nu e comerciant, de ore-ce arta lui e totul, iar colorii un ce cu totul întâmplător, farmacistul, din contra, care cumpără chinină spre a o revinde lucrată, e comerciant, de ore-ce esențialul este, nu lucrarea lui, ci chinina, etc.¹⁾

Intr'un cuvânt, farmacistul îndeplinește acte de comerț, adică cumpără mărfuri spre a le revinde în natură sau lucrate (art. 3 No. 1 codul com.), și face din exercițiul acestor acte profesiunea sa obicinuită (art. 7 codul com.), va să dice trece după textele și principiile legii noastre drept comerciant.

Totă lumea înțelege, în adevăr, astă-și lucrul ast-fel, adică atât hotărârile jurisprudenței în toate țările europene, cât și majoritatea autorilor francezi, germani, italieni, și există prin urmare o *communis opinio doctorum* în înțelesul că farmaciștii sunt comercianți²⁾.

De bună seamă, spițerul cumpără spre a revinde, nu are adică nici un amestec în diagnosa doctorului, nu lucrăză după comandă³⁾, nu are nevoie să cunoască personal pe clientul său, expuedesce medicamentele aducătorului ordonanței medicului, ori-care ar fi el, e un *mercator* și nu un *artifex*.

Și au ore, așa fiind, farmaciștii cuvânt să se plângă de sorta lor? Nu reclamă ore, din contra, interesul lor bine înțeles să fie numărați printre comercianți? N'ar fi ei ore păcăliți, dacă nu s'ar putea folosi de dobânda comercială de 6% și de dispozițiunile legii comerciale, privitoare la firme, la registrele comerciale, la conto-curent?

Nici vorbă, calitatea de comerciant aduce cu sine folose așa de mari⁴⁾, în cât nu numai farmaciștii, cari sunt comercianți în totă puterea

1) Art. 9 al legii noastre sanitare din 1893 vorbesce, este adevărat, de *arta farmaceutică*, dar un cuvânt aruncat în trecăt într'un articol de lege, și mai ales un cuvânt absolut nepotrivit cu realitatea lucrurilor, ca în cazul de față, nu dovedesce nimic.

2) V. *Molinier, Traité de droit commercial*, I, No. 133. *Alduzet, Commentaire du droit commercial*, IV, No. 2047. *Bedarride, Des commerçants*, I, No. 44. *Lyon-Caen et Renault, Traité de droit commercial*, I, p. 103. *Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts*, edițiunea a doua, I, § 46, pag. 520, text și nota 24. Așăm că și majoritatea autorilor italieni înțelege lucrul ast-fel.

3) Dentisul din contra, lucrăză după comandă, el cumpără dinți de hipopotam spre a-i revinde lucrați, dar îl lucrăză numai după comandă, îl potrivește pe măsura clientului său, etc, și nu e dar comerciant.

4) Comercianții au dreptul să fie judecați cu termene foarte scurte, sunt alegători pentru camera de comerț, au pentru vinzările, amanetările lor, etc, un drept deosebit, mult mai favorabil de cât dreptul comun.

cuvântului, dar înșiși *agricultorii*, cari nu sunt comercianți, dar cumpără spre a revinde în interesul indeletnicirii lor agricole, năzuiesc cu drept cuvânt să fie puși sub scutul legii comerciale.

De aceea și hotărâse noua lege comercială germană din 1897 (§ 3), că agricultorul său silvicultorul nu are de cât să își înscrie firma sa dacă găsește cu cale, în registrul comercial, ca să beneficieze de legea comercială, puțin importă că întreprinderea sa nu e comercială și să înfățișeze numai ca un accesoriu al agriculturii sau silviculturii.

Comerciantul însă are firesce nu numai drepturi, dar și *datori* și interesul obștesc reclamă prin urmare să se cunoscă de îndată și cu siguranță, dacă cutare persoană e comerciantă, ca să i putem aplica, la caz de încetare de plăți, totă rigorea legii comerciale și să nu umblăm de flori de cuc ca să aflăm de este sau nu loc la declararea de faliment.

Calitatea de comerciant însă atârnă din nenorocire de la definiția actelor de comerț care e de tot vagă. «Da cui si vede, dice *Vidari*, quanto sia criterio fallace ed infido quello dell'atto di commercio, e quanto arbitrio si lasci ai tribunali, che, di tal modo sono condannati a dibattersi continuamente fra mille incertezze»¹⁾.

Dieta comercială germană deci, vedând că ast-fel calitatea de comerciant e o adevărată ghicitore, a cerut să se pue odată o stavilă acestei mari nesiguranțe a dreptului și să hotărască prin o anume lege că vor trece drept comercianți toți aceia cari vor face să se înscrie în registrul comercial că vor să fie comercianți, fără să fie nevoie să se mai cerceteze dacă actele lor sunt comerciale²⁾.

Noul cod comercial german din 1897 se ferese totuși, pentru un cuvânt său altuț, să hotărască lucrul în general și categoric ast-fel, dar se apropie cel puțin în parte de chipul de a vedea de mai sus și orânduiesc pentru societățile comerciale în nume colectiv cele ce urmăză (§ 111).

«După trecerea în registru a firmei societății nu se mai pôte pune înainte nulitatea societății sub cuvânt că, față cu obiectul său cu chipul și întinderea daraverilor tovarășiei, nu pôte să fie vorba de o întreprindere comercială». (*Dreptul*, 1898).

Observări aforistice asupra articolelor 10, 11, 12 și 18 c. com.

Minorul de ori-ce sex, hotărâse art. 10 c. com., pentru a putea face comerț și prin urmare a fi considerat ca major, *întru cât privesc obligațiunile contractate de dânsul ca comerciant*, trebuie să îndeplinească următoarele condițiuni și formalități: 1) să aibă vîrsta de 18 ani împliniți; 2) să fie emancipat; 3) să fie autorizat înscris de părinții

1) *Vidari*, «Corso di diritto commerciale», ediția III, vol. I, No. 34, in fine.

2) V. *Carl Dicael*, *Bemerkungen zu dem Entwurfe des neun Handelsgesetzbuch, mit besonderer Berücksichtigung der Land- und Forstwirtschaft*, 1897, pag. 39, în același înțeles, *Endemann*, *Das deutsche Handelsrecht*, ediția III, § 13, pag. 57, text și nota 17, in fine.

săi¹⁾ etc.; 4) actele de emancipare și de autorizare să fie transcrise afișate, publicate.

Nevirstnicul, presupunem însă, se apucă de comerciul samavolnicesce și fără nici o formă. Care va fi urmarea? «Înainte de transcriere, afișare, și publicațiune, adaugă art. 10 c. com., «*minorul nu va putea începe comerciul său*». Va să zică, nu va putea să fie declarat în stare de faliment, sau să fie urmărit pentru bancrută, sau să fie judecat ca comerciant de tribunalul de comerciul, etc.²⁾».

Față cu creditorii pentru *cauze comerciale*, așa dar, actele nevirstnicului neguțător, fără observarea articolului 10 c. com., vor fi *nuie*, abstracțiune făcând de vre-o vătămăre ce ar fi suferit-o el, căci art. 10 cit., cere anume formalități pentru minorii cari vor să facă comerciul (v. art. 1166 c. civ.) și există deci o *nulitate* și nu o simplă rescisiune pentru leziune³⁾.

E vorba aici fără îndoială de o nulitate relativă, pe care numai nevirstnicul o poate invoca (art. 952 c. civ.). Urmază însă ore de aici că femeia nevirstnicului nu poate să se apere zicând că soțul ei nu era comerciant în înțelesul art. 10 c. com. și că așa fiind, art. 799 c. com. care îi mărginesce ipoteca ei legală pentru zestre, nu i se poate opune?

Contrariul este adevărat. Soția nevirstnicului, care se destoinicesce a dovedi că bărbatul ei nu era comerciant în condițiunile art. 10 c. com., pentru a înlătura ast-fel aplicarea art. 799 c. com., nu pune înainte o nulitate de care numai nevirstnicul se poate folosi (art. 952 c. civ.), ci se apără în contra mărginirilor consfințite de art. 799 c. com.

Nasce acum întrebarea: Poate sau nu nevirstnicul *necomerciant* să facă acte de comerciul *isolate*, îndeplinind condițiunile art. 10 c. com.? De sigur că da. «Dispozițiunea art. 10, zice art. 11 c. com., este aplicabilă minorului emancipat, *chiar necomerciant*, pentru actele pe cari legea le consideră ca fapte de comerciul».

Acestea zise, ne întorcem înapoi la nevirstnicul neguțător în disprețul art. 10 c. com. Nule sunt actele sale, după acest articol, numai față cu creditorii săi pentru *cauze comerciale*. Va să zică, actele sale pentru *cauze civile* vor produce, din contră, efectele lor după deosebirile făcute de art. 1157 urm. c. civ.

Nevirstnicul, presupunem acum, a îndeplinit întocmai toate condițiunile și formalitățile art. 10 c. com. Va fi privit atunci ca major, după glăsuirea acestui art., *întru cât se atinge de obligațiunile contractate*

1) «Moyennant acte devant le prêteur», zice art. 9 italian, de ore-ce și emanciparea minorului se îndeplinesce «par déclaration devant le prêteur» (art. 311 codul civil italian). Emanciparea se face la noi prin declarațiune dinaintea *Tribunalului* (art. 422 codul civil român). Ori-cum, art. nostru 10 citat, se mulțumesc cu un simplu înscris al părinților, etc. Dacă însă emanciparea s'a făcut, nu de părinți, ci prin consiliul de familie (art. 311 codul civil italian, art. 423 codul civil român), atunci vor trebui să fie autorizați nevirstnicul și pentru comerciul prin deliberarea consiliului de familie, omologată de tribunal (art. 319 codul civil italian, art. 429 și 430 codul civil român).

2) Imprumutul ce-l va fi contractat el pentru comerciul său, va fi un împrumut civil și dobânda deci nu va fi de 6%, ca pentru împrumuturile comerciale (art. 1589 codul civil, modificat prin legea din 10 Decembre 1882).

3) Vezi casațiunea secf. II, No. 2, din 9 Ianuarie 1891 și din 17 Octombrie 1895.



de dănsul ca comerciant. Va rămâne deci necapabil pentru actele de fire civilă.

Ciudad lucru! Nevirstnicul neguțător în condițiunile art. 10 cod. com. va avea ast-fel un îndoit stat civil: va fi capabil și necapabil, aceea ce e o mare anomalie, de care s'a ferit, cum ne spune Vidari¹⁾, cu multă înțelepciune, § 252 al codului civil austriac conglăsuitor întocmai cu § 334 al codului Calimach, care hotărășce din contră:

«Dacă stăpânirea va ierta tinărului ca să începă o neguțătorie sau vre-un meșteșug, atuncea îndată se publică acela ca un desevirșit la virstă. Virsta ce s'a publicat ca desevirșită are asemenea legiuită lucrare și urmare către legiuitele lucrări din codul acesta ca și virsta cea cu adevărat desevirșită».

Mărginirile dreptului civil n'au în adevăr nici un cuvânt de a fi față cu nevirstnicul neguțător potrivit cu art. 10 cod. com. Insuși codul nostru comercial înlătură prin urmare în parte piedicele codului civil, hotărând în art. 12: «Minorul comerciant²⁾ în condițiunile art. 10, pentru tot ce privesce comerțul său, pôte ipoteca și înstrăina imobilele sale, fără a avea necesitate de vre-o nouă autorizațiune».

Fireșce lucru. Nevirstnicul neguțător are de bună sémă deplină capacitate să vîndă și să cumpere mărfuri în valoare de milioane; cum dar să'l supunem la o autorizare stânjenitoare, când e vorba de întrînarea sau ipotecarea unui nemișcător pôte de mic preț, neînsemnat, netrebnic? Aū trecut timpurile acelea când se credea că averea nemișcătoare singură face parale!

Vechiul nostru cod de comerț, din contră, înriurit încă din cale afară, de spiritul strimț al codului civil, care țipă în contra ideii de drept modern, a orinduit că nevirstnicul neguțător nu pôte să înstrăineze și să ipoteceze nemișcătoarele sale pentru cauze de comerț de cât cu *întărîrea judecăței, care trebuia să cerceteze de este acela spre învederat folos al negoțului său* (art. 4 com. cf. art. 401 codul civil).

Nevirstnicul neguțător în condițiunile art. 10 codul comercial e indruit, o spunem încă o dată, să facă fapte de comerț, dar rămâne necapabil în privința actelor de fire civilă. Ei bine, după art. 4 codul comercial, se socotesc ca fapte de comerț contractele și obligațiunile nevirstnicului, dacă nu sunt de fire civilă, sau dacă contrariul nu reșce din însuși actul.

Încă un cuvânt. Art. 18 codul comercial se ocupă cu revocarea expresă a autorizării de a face comerț, hotărând că actul de revocare trebuie să fie făcut cu observarea formelor prevădute la art. 10. Adăogăm că sentința de revocare, cu tótă tăcerea legii, e supusă apelului, după principiile generale de drept³⁾.

Uită însă legiuitorul nostru, ca și cel italian, un alt cas de revocare. În adevăr, învederându-se că nevirstnicul emancipat e nedestoinic a-și administra bunurile sale, el recade sub epitropie, îndeplinindu-se într-

1) Vidari, *Corso di diritto commerciale*, I, No. 159.

2) Va să dică, minorul necomerciant, care face acte *isolate* de comerț, îndeplinind art. 10 cod. com., nu pôte înstrăina și ipoteca averea sa nemișcătoare.

3) Veți art. 781 procedura civilă italiană. Veți și articolul meu din *Dreptul*, No. 33 din 1895. Compar. *Laurent, Droit civil français*, V, No. 242.

acésta formele legale (art. 432 codul civil). În asemenea cas e de drept revocată autorisarea dată nevirstnicului de a face comerčiu¹⁾.

Nu știu de am scos la ivélă în cele de mai sus nervul cel viú al articolelor 10, 11, 12, 18 codul comercial, dar imi dau bine séma că sciința dreptului este și va rămâne sécă, fără gust, păcătósă, dacă nu o vom trata cu mai multă căldură, vioiciune, originalitate, căci tótă puterea noastră este în noi înșine, în emoțiunea noastră spontană, în convingerea noastră seriósă, în consciința noastră intimă²⁾. (*Dreptul*, 1897).

Creanța civilă și cea cambială. — Clausa la înfățișetor (au porteur). — Natura juridică a hârtielor la înfățișetor. — Analogia cu biletele de bancă. — Revendicarea hârtiilor la înfățișetor. Art. 58 codul comercial și art. 1910 codul civil. — Amortisarea hârtiilor la înfățișetor e o excepțiune.

Creanța civilă se mișcă pe tărémul negoțului celui mic, unde toți se cunosc sau locuiesc așa de aprópe că orî-cine le póte numéra și dinții din gură. Cel de pe urmă cesionar cunósce sau trebuie să cunósca tóte peripețiile creanței, tot ce datornicul are de đis în contra creditorilor anteriori. De aici principiul că datornicul póte opune cesionarului tóte mijlócele de apărare ce le are în contra cedentului și autorilor acestuia³⁾. Negoțul cel mic reclamă adică înainte de tóte asigurarea *datornicului*, cu riscul de a împedica mersul repede al creanței.

În materie cambială, din contra, datornicul nu póte opune indosatorului excepțiunile trase din persóna indosantului (art. 349 codul comercial), căci circulă iute valorile în negoțul cambial, în negoțul cel mare și posesorul actual, un al decelea indosator pe care-l despart noué mari și noué fári de cel dintâi indosant, nu póte să cunósca tótă Odyssea creanței care a ajuns în cele din urmă în mânele sale, și așa asigurarea înainte de tóte a *creditorului*⁴⁾, repede circulațiune a hârtiei, se pune aici înainte ca o condițiune neapérată.

1) De ce nu s'a hotărât anume că în asemenea cas trebuie să se observe formele prevădute la art. 10 codul comercial? V. *Vidari*, opul citat, I, No. 166.

2) Învețați, cât vreți și puteți, dar nu vă dați aerul de autori, de cât dacă sunteți pe deplin stăpâni pe materia voastră și îl puteți împrumuta cel puțin graiul unei retorice personale! Tot restul nu este de cât papagalism, megalomanie, împodobire ridiculă cu penele autorilor străini!

3) Conservă datornicul acest drept, cu tótă notificarea sau acceptarea cesiunii, afară de cazul *compensățiunii*, cu privire la care art. 1149 codul civil, a hotărât alt-fel și afară de cazul de culpă mare din parte-I, așa când există o simulațiune ce a uneltit'o cu cedentul și când acceptă totuși cesiunea fără rezervă.

4) În timpul înfloririi republicei romane era fôrte favorabil dreptul roman înteresului negoțului celui mare, iar în cele de pe urmă secole ale imperiului, când negoțul mergea din scădere în scădere, se dete precădere datornicului în dauna creditorului și a marelui negoț, introducându-se *querela non numeratae pecuniae*, cerința unei *expressa causa debendi*, mărginirea cesiunii și mai cu sémă *lex Anastasiana*, reducerea dobânzii legale, mărginirea cursului dobânzii, desființarea tocmelelor pentru *laesio enormis*, slăbirea îndatoririi chezașiului și a datornicilor coreali, întinderea

Pentru același cuvânt datornicul civil dator e să cerceteze veritatea cesiunilor, și, dacă plătește în mâna posesorului creanței, care a plăsmuit o cesiune, o face pe risico-pericolul său¹⁾, pe când datornicul cambial nu e ținut să examineze autenticitatea girurilor (art. 309 codul comercial), aceea ce i-ar fi cu neputință chiar, girurile fiind pôte datate din țările cele mai depărtate, și ar opri circulațiunea cambiei în dauna negoțului celui mare.

Clausa la ordin e, cum vedem, o mare cucerire a negoțului celui mare. Nu se mulțumesc însă numai cu atât negoțul cel mare. Li stă încă mult în cale art. 309 codul comercial, după care posesorul trebuie să dovedească că e proprietar prin seria neîntreruptă de giruri cari au ajuns până la densusul, articol care stânjenesc repede circulațiunea cambiei, lucru pentru care se reclamă cu stăruință introducerea scrisorii de schimb la înfățișător (au porteur).

Clausa la înfățișător totuși excepțională de felul ei e o prerogativă de care se bucură numai statul, fiind scutul drepturilor tuturor, societățile cu acțiuni, funcționarea lor sănătoasă fiind asigurată prin art. 127 urm. și art. 236 urm. Codul comercial, Banca Națională pentru biletele ei de bancă (v. art. 12 din L. din 17 Aprilie 1880), stocul metalic închezânduind plata lor, particularii chiar pentru cecurile ce emit, acoperite fiind aceste hârtii prin sumele disponibile aflate la tras (art. 364 și 365 codul comercial).

Incolo însă principiul nestrămutat este că nu pôte să existe o creanță civilă²⁾ sau cambială fără anume arătare de creditor. Hotărăsc în adevăr art. 270 codul comercial ritoș: «Condițiunile esențiale ale cambiei sunt.... No. 3: *Numele persoanei sau firma primitorului*». Oprirea acesteia e neapărată nu numai pentru ocrotirea publicului în contra fraudei, dar și pentru preîntâmpinarea unei emisiuni clandestine de bancnote.

În zadar s'ar ȳice că trata *au porteur* nu se deosebesc de loc de trata creată în ordinul trăgătorului însuși și pe care acesta o indosăza în alb³⁾, căci adevărul este din contră că indosamentul în alb, pe care

dreptului de amanet legal și a privilegiilor de concurs, imblânzirea execuțiunii, prelungirea termenelor de prescripțiune. V. *Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts*, edit. a doua, I, § 37 nota 3.

1) V. *Aubry et Rau, Droit civil français*, edițiunea a patra, t. IV, § 317, nota 15 și autorii citați de el. V. însă *Laurent, Droit civil français*, t. XVII No. 547.

2) *Laurent*, op. cit. XV, No. 453. Codul austriac § 1000 (cf. § 1339 Calimach) opresce el sinetele la înfățișător între particulari? Da, după *Savigny (Obligationenrecht*, II, pag. 129 text și notele *g* și *h*), nu, după *Unger (Inhaberpapier*, § 25). Jurisprudența noastră a validat, întemeindu-se pe § 1842 Calimach (cf. § 1393 austriac) vechile «ipotecii volante» din Moldova. Proiectul (I) a unui cod civil german (§ 701) îngăduie emisiunea de sinete la înfățișător numai *cu învoirea statului*.

3) Păreră domnitoare deduce din art. 6 al legii cambiale germane (cf. art. 255 italian și 274 român) că trăgătorul pôte să emită trata în ordinul său propriu și să o indoseze în alb, iar Thöl învață din contră că, deși trata se pôte crea în ordinul trăgătorului însuși, totuși acesta de pe urmă nu o pôte indosa în alb, căci dator este după art. 4, No 3 al legii cambiale germane (cf. art. 270 No. 3 român) să arăte *numele primitorului*, dreptul personal (contractarea cu o persoană certă) precumpenind în materie cambială asupra dreptului real (treccera prin simpla înmânare a hârtiei de valoare). Am combătut prin urmare la Anvers trata, *au porteur* și am ȳis: «La lettre de change *au porteur* est inadmissible, parce que l'obligation du débiteur cambial doit être un engagement *hic et nunc*, et non *ad incertam personam*; c'est précisément

legea noastră l' consfințește, se deosibesce esențial de scrisoarea de schimb *au porteur*, pe care legea noastră o înlătură, posesorul unui indosament în alb putând să adauge clausa la ordin (art. 279 c. com.), iar posesorul unei hârtii la înfățișetor, nu.

În adevăr, până nu se va hotări prin o anume lege că posesorul unei hârtii la înfățișetor, poate se adauge clausa la ordin, indosamentul în alb nu se va putea număra printre hârtiele la înfățișetor, căci posesorul unui gir în alb e anume îndrituit se umple girul (art. 279 c. com.). Tratau au porteur, așa fiind, este și rămâne cu drept cuvânt oprită. Ce ar fi în adevăr dacă particularii, pe care nimeni nu îi poate controla, ar putea să emită hârtii la înfățișetor? Cei șireți ar abuza de cei simpli cari sunt așa de mulți la număr!

Urmază de aici că statul trebuie să facă tot, particularii nimic? De buna seamă că nu! Nu trebuie să se socializeze toate întreprinderile¹⁾, căci s'ar mări ast-fel într'un chip înspăimântător funcționarismul, care e cea mai mare plagă a societății, ci dator e statul să creeze, prin înmulțirea mijloacelor de învățământ și de moralizare, condițiuni de fire de a face pe particulari să învețe să se ajute singuri. Stan pășitul e un mai bun cetățean de cât Bran, răsfățatul!

În adevăr, cea mai mare chezășie în contra fraudei e înmuțirea mijloacelor de învățământ. Cetățenul trebuie să învețe să întrebuițeze fără pericol hârtia la înfățișetor cum învață să mănuiască armele pentru apărarea patriei. Care dar e natura juridică a hârtiei la înfățișetor? Unii caută cheia pentru înțelegerea hârtiei la înfățișetor în dreptul roman, în vechea *delegatio*, în contractul *litteris*, iar alții în analogia cu biletele de bancă, de la care vom porni și noi.

Elementele caracteristice ale hârtiei la înfățișetor sunt: 1) un înscris și o iscalitură constitutive (adică solemne și nu numai doveditoare) a unei obligațiuni de a plăti; 2) un semn exterior (înscris, hârtie) primitiv de posesiune și de proprietate. Cine are proprietatea semnului, a simbolului, acela e creditor. Creanța e un fel de drept real. Precum e legată servitutea predială de *praedium dominans*, așa e nedespărțită creanța

pour ce motif que les lettres de change créées à l'ordre du tireur ne peuvent être endossées en blanc...» (V. «Actes du congrés international de droit commercial d'Anvers (1885), publiés par les soins du secrétariat» pag. 363). Iar în Bruxelles, (1888) am adăugat că, admitând chiar de valabilă cambia trasă în ordinul trăgătorului însuși și pe care acesta o indosază în alb, există totuși o mare deosebire între indosamentul în alb și tratau *au porteur*, de ore-ce posesorul unui indosament în alb poate să adauge clausa la ordin, iar posesorul unei trate *au porteur*, nu. (V. Brunner, «Inhaberpapiere» în «Holtendorfs Rechtslexikon», edit. a doua, t. II, pag. 814) și am propus deci său să se înlătore tratau *au porteur*, său să se hotărăscă cel puțin că posesorul unei trate la înfățișetor are dreptul să adauge clausa la ordin, propunere pe care congresul a consfințit-o, hotărând: «Trata se poate emite *au porteur*, sub rezerva expresă a dreptului posesorului de a adăoga clausa la ordin și a dreptului statelor de a preîntâmpina pericolul unei emisiuni clandestine de bancnote prin legi penale și financiare». (V. mai la vale relațiunile asupra congreselor din Anvers și Bruxelles). Sămână în adevăr cu un bilet de bancă mai ales cambia purtând obligațiunea de a plăti a emitentului (promisory note, billet à ordre). Legea engleză oprește prin urmare emisiunea unei promisory note au porteur pentru o sumă mai mică de 5 livre sterling. V. G. Colm «Beiträge zur Lehre von einheitlichen Wechselrechts», p. 94.

1) Engels, *Dührings Umwälzung*, ediția a doua, pag. 248, nota, dorește socializarea tuturor întreprinderilor, adică desființarea societăților cu acțiuni private.

de hârtia cu care e incorporată. Pierind hârtia, pierde creanța, dacă o lege de amortisare nu hotărăse excepțional alt-fel.

Art. 12 a legii pentru înființarea unei bănci de scont și circulațiune hotărăse: «Banca are privilegiul a emite bilete de bancă *la purtător*...». Trec în adevăr drept hârtii la înfățișetor biletele de bancă căci au menirea de a circula, copriind obligațiunea de a plăti din partea băncei (art. 14), obligațiune strins unită cu hârtia în care o incorporată. Pierind hârtia, pierde creanța. În privința celor-lalte hârtii la înfățișetor s'a admis o excepțiune la această regulă (V. L. din 21 Ianuarie 1883), iar în privința biletelor de bancă nu.

Art. 23 al legii din 21 Ianuarie 1883 asupra hârtiilor la înfățișetor pierdute, furate, desființate, orinduesce în adevăr: «Dispozițiunile legii de față nu se aplică biletelor ipotecare sau biletelor de bancă». Va să zică, biletele de bancă, în deosebire de cele-lalte hârtii la înfățișetor, nu se pot amortisa. Trec în adevăr drept bani. Legatul numerarului copriind și biletele de bancă. Dimpreună cu pierirea biletelor de bancă pierde și suma rostită într'insele, tot așa ca și când o sumă egală de bani de metal ar fi cădut în Ocean ¹⁾.

Biletele de bancă cupriind ast-fel obligațiunea de a plăti în mâna înfățișetorului, ori-care ar fi el, iar cele-lalte hârtii la înfățișetor, care nu represintă banii de metal, copriind obligațiunea de a plăti în mâna *proprietarului* ²⁾ sau a posesorului hârtiei, posesiunea fiind o presumpțiune de proprietate, de unde urmarea că, pe când banca națională scapă de ori-ce răspundere, plătind non-proprietarului, creatorul unei alte hârtii la înfățișetor scapă de răspundere numai dacă plătesce non-proprietarului *de bună-credință și fără culpă* (arg. art. 357 codul comercial ³⁾).

1) V. Unger, op. cit., pag. 10. Banii nu se pot revendica de cât «si extant». V. § 487 Calimach.

2) Creditor e numai proprietarul hârtiei. V. Randa, *Das Eigentumsrecht mit besonderer Rücksicht auf die Wertpapiere des Handelsrechts*, 1893, § 12 text și nota 6. În același înțeles § 845 a proiectului II al unui cod civil german (1894).

3) Cel mai mult autorii ved lucrul ast-fel, iar Bluntschli (*Deutsches Privatrecht*, edit. Felix Dahn, § 166 No. 5 text și nota 2) și alți autori (Renaud, Beseler, Gerber) nu admit în contra posesorului nici o excepțiune sau admit cel mult excepțiunea de dol dacă e de o grabnică soluțiune. Totă lumea însă recunoște că datornicul poate să opue cererei întemeiată pe un titlu *au porteur*, excepțiunile trase din nulitatea (de exemplu falsitatea) titlului, sau din textul său însuși (de exemplu neîndeplinirea unei condițiuni). Controversa poartă numai asupra punctului de a se sci dacă datornicul poate opune excepțiunile personale aceluia care exercită acțiunea (de exemplu excepțiunea de dol, de culpă mare în dobândirea hârtiei)? Părerea domnitoré (Unger, op. cit., p. 130 nota 5; Savigny, op. cit., p. 136, 179—180. Thöl, *Handelsrecht*, I, § 54 f., No. 1, Goldschmidt, Randa, op. cit., § 12 nota 6 și autorii citați de el) răspunde că da. Analogia art. 349 codul comercial ne impune și nouă această soluțiune. Admisibilitatea excepțiunilor trase din daravera personală cu posesorul e apoi ritos consfințită atât de proiectul I, (§ 689) cât și de proiectul II, (§ 725) a unui cod civil german (V. însă art. 847 code fédéral des obligations). Teoria care lămuresce mai bine de cât ori-care alta toate fenomenele ce le întâmpinăm la obligațiunea *au porteur* este credem noi, aceea care învață, că atât *obligațiunea* cât și *creanța* e incorporată cu hârtia, că însă obligațiunea de care e vorba nu e o obligațiune contractuală, cum susțin Unger, Goldschmidt și alții, ci o obligațiune *unilaterală*. Emisiunea scripturii cu intențiunea de a se obliga din partea unuia (iscălitura, hotărăsece proiectul german (I. § 685 și II § 722), se poate înlocui prin o reproducere mecanică), și dobândirea proprietății hârtiei din partea altuia, iată elementele constitutive a hârtiei la înfățișetor

Hârtia la înfățișetor adică e supusă art. 1909 codul civil, care hotărăște că lucrurile mișcătoare se prescriu prin faptul posesiunii lor, posesiune care trebuie să fie de bună credință (art. 972 codul civil), aceea ce înseamnă fără îndoială că nu ori-ce înfățișetor e îndrituit a reclama plata, ci numai acela care a dobândit proprietatea hârtiei, sau acela care a dobândit hârtia de la un nou proprietar, dar de bună credință.

Dacă prin urmare iscălitura a pierdut-o, înainte de a o înmâna altuia de bună voe, sau a pus iscălitura în urmarea unei erori, fraude, glume sau simulațiunii, el nu e ținut față cu posesorul de rea credință, dar e îndatorat față cu terțul-indosator de bună credință, care a dobândit hârtia fără să cunoscă viciul posesiunii autorului său, care are o posesiune neatârnată de aceea a autorului său, o posesiune neprihănită.

Primitorul unei hârtii la înfățișetor nu e, cum vedem, un succesor cu titlu particular al unei creanțe civile, căruia să-i pôtă opune datornicul excepțiunile ce le-ar fi putut întrebuița în contra cedenților, hârtiile de valoare, obligațiunile *litteris* cărmuite fiind de *dreptul real* și nu de dreptul personal, ci un succesor cu titlu particular al unui lucru corporal, al unei hârtii de valoare, și nu-l privesc prin urmare obligațiunile personale ale posesorilor anteriori (V. și art. 349 codul comercial).

Mai mult încă, un posesor de bună credință al unei hârtii la înfățișetor nu are a se teme de revendicare, nu e adică ținut să înapoieze hârtia, nici în cas de pierdere sau furt și cu toate că pierdătorul ar oferi să întorcă prețul ce l-a costat hârtia, căci art. 58 codul comercial (cf. art. 57 italian și 397 german) derogând la art. 1909 partea a doua și la art. 1910 codul civil, hotărăște ritos:

«Revendicarea titlurilor la purtător pierdute sau furate nu se admite de cât contra aceluia care le-a găsit sau furat și contra acelora cari le-au primit cu ori-ce titlu cunoscând viciul cauzei posesiunii».

Hârtiile la înfățișetor așa dar, ca și scrisorile de schimb (art. 357 codul comercial, cf. art. 333 ital. și § 74 leg. camb. germ.), nu se pot revendica în contra posesorului de bună credință. În adevăr, ar pierde aceste hârtii de valoare creditul lor, dacă un posesor de bună credință ar avea a se teme că i se va zădărnici câștigul, pe care l-a așteptat, că i se va întorce adică numai prețul ce l-a costat hârtia, fără a se ține seamă de urcarea cursului ¹⁾.

(V. Randa, op. cit., pag. 358). Emitentul, căruia i s'a furat hârtia, nu are intențiunea de a se obliga; pôte deci opune furului excepțiunea de dol, etc. Dacă însă în această materie interesul comerțului și textele de lege îndreptățesc admiterea unei obligațiuni unilaterale fără un concurs de voință, lucrul e mai îndoelnic când e vorba de o obligațiune unilaterală în materie de *stipulațiune pentru altul*. Am susținut validitatea și a unei asemenea stipulațiuni în „*Dreptul*“, pe 1882, No. 42 p. 839, dar soluțiunea nu e așa de netăgăduibilă *comme bonjour*, cum i se pare d-lui *Dim. Alexandrescu* (V. „*Dreptul*“, 1894, No. 19), care nu mă pomenesc nici de astă dată, și bine face.

1) V. *Vidari, Corso di diritto commerciale*, ediți 3-a, III, No. 1732 și 1733. *Endemann, Handelsrecht*, § 86 text și nota 10), adaogă, că art. 307 german corespondător cu art. nostru 58 cuprinde o regulă de drept civil general pășind peste hotarul dreptului comercial, făcându-se abstracțiune de materie în hârtii de valoare de cauza civilă sau comercială, care le-a ocazionat. V. și § 371 austriac. (cf. § 487 Calimach). Principiul acesta de non-revendicare se aplică hârtiilor de valoare menite pentru circulațiune (compar. *Laurent*, op. cit. XXXII, No. 566 urm.), iar nu *biletelor de legiti-*

Pierdătorul nu poate face în principiu nici chiar o poprire de plată, fiind vorba de o hârtie la înfațișător și creanța fiind prin urmare condiționată prin posesiunea hârtiei și urmarea ar fi că, neînfațișând nimeni hârtia până la expirarea termenelor de prescripțiune, datornicul s'ar înavuți în dauna pierdătorului, care 'i a dat o valută și a primit în schimb de la el numai un petec de hârtie, care s'a rătăcit, aceea ce ar fi din cale afară nedrept.

Iată de ce legea noastră din 21 Ianuarie 1883, asupra hârtiilor la înfațișetor pierdute, furate, desliințate, dă pierdătorului puțința să reclame plata, de și nu poate înfațișa hârtia. Echitatea și însăși interesul măririi creditului hârtiei la înfațișetor îndreptătesce pe deplin această excepțiune consfințită de lege. Vom cerceta cu un alt prilej dacă această lege împacă pe vechiul proprietar, fără să jignescă pe noul posesor de bună credință.

Față cu un posesor de bună credință trebuie să piară ori-ce drept anterior (vetustiar contractus evanuit) că hârtia la înfațișetor, nu e un inseris doveditor¹⁾ a unei obligațiuni ci un act solemn, o obligațiune *litteris*, o hârtie de valoare desbrăcată de ori-ce relațiuni personale între creditor și datornic, hârtia singură fiind simbolul și organul creanței, o hârtie de valoare prin urmare care mai mult de cât ori-care alta dă o puternică îmboldire negoțului celui mare. (*Dreptul*, 1894).

~~~~~

Locul plăței (art. 1104 codul civil și 59 codul comercial). În materie comercială, arătarea locului plăței e atributivă de jurisdicțiune (art. 889 codul comercial)? De ce s'a dat precăderea art. 324 codul comercial german (cf. art. 59 codul comercial român) înaintea art. 58 codul comercial italian? Teoria asupra conflictului legilor naționale și străine ne duce ea la aceeași soluțiune ca art. 58 citat? Capacitatea cambială se regulază ea tot d'a-una după statutul personi?

Ce este legea, dacă o despărțim de *rațiunea pipăibilă* care a născut-o? O literă mōrtă! Cel ce o aplică, o face mecanicesce, fără credință, fără o hotărâre statornică, fără o voință luminată care, când există

*mațiune* (biletelor de băi, de teatru, de cale ferată) menite de a servi unei anume persoane, iar nu circulațiunii. Biletele de cale ferată *d'aller et retour*, pentru băi, sād acele date funcționarilor și în interesul serviciului aū un caracter esențial personal. Acela prin urmare care le-ar negocia, s'ar expune a fi urmărit pe cale corecțională. V. *Bedarride, Des chemins de fer*, No. 215 și *Randa*, op. cit., § 13, text și nota 41.

1) Teoria contrară a lui *Savigny* e astă-zi părăsită de totă lumea. În adevăr, un lucru corporal primitor de posesiune, aceea ce e contradicțor. V. *Unger*, op. cit. § 8. *Laurent* (XXXII și 605 - 606) învață că, în lipsă de o lege de amortisere, principul este că, pierind hârtia pierie ori-ce acțiune, stărue apoi a dice că, în cas de pierdere, existența și cuprinsul unui *act solemn* nu se poate dovedi cu martori (XIII, No. 450) dar susține totuși într'alt'loc (XIX, No 575), că pierderea și cuprinsul unui *titlu au porteur* se poate dovedi cu martori.

nu se abate cu o linie măcar din calea pe care a recunoscut-o odată ca fiind cea adevărată.

În adevăr, dacă vom sci cum a șovăit rațiunea pipăindă înainte de a ajunge la teoria adevărată a locului plăței, vom bine-cuvânta legea care ne cărmuesce, căci ea a pus un capăt haosului. Datornicul nu poate să ofere, nici creditorul să ceară plata în alt loc de cât cel arătat pentru plată. În lipsă de acesta, oferta se poate face și la domiciliul ales (art. 1156, No. 6, codul civil), plata însă nu, persoana la care s'a ales domiciliul neavând mandat întru acesta.

Unde este locul plăței? În cele mai multe cazuri, datoria are de obiect lucruri fungibile, bani, etc., cari circulă din mână în mână, se mută repede din loc în loc, nu sunt lipite de un anume loc. În tăcerea legii prin urmare locul plăței ar fi *ori-unde* s'ar cere plata. Creditorul ar putea să urmărească pe datornicul său în biserică, la plimbare, în călătorie. Dar acesta ar fi absolut de nesuferit!

În curând trebuia dar să se pună înainte o idee mai precisă. Românii diceau că locul plății e *ubi petitur*, unde se reclamă. Creditorul însă putea să reclame, nu numai la domiciliul datornicului, ci și *ori-unde s'ar fi întemeiat pentru obligațiune o jurisdicțiune deosebită prin invoirea expresă sau tăcută a părților*<sup>1)</sup>.

Resumând cele de mai sus, urmăm, în ultima analiză, că locul plăței e acolo unde 'l arată *convențiunea expresă sau tăcută a părților*. Tălmăcirea tocmelelor nu atârnă de la bunul plac, ci e supusă la regulile lămurite, precise, pipăibile (art. 977—985 codul civil). Obiceiul, natura lucrurilor, interesul părților, țermuresc aprecierea judecătorului.

Art. 1104 codul civil consfințește anume teoria acesta în termenii următori:

«Plata trebuie a se face în locul arătat în convențiune.

«Dacă locul nu este arătat, plata, în privința lucrurilor certe și determinate, se va face în locul în care se găsea obiectul obligațiunii în timpul contractului.

«În ori-ce alt caz, plata se face la domiciliul debitorului».

Plata trebuie a se face în locul arătat în *convențiune*. Convențiunea însă asupra locului plăței poate să fie expresă sau tăcută. Ea este expresă când se arată, de exemplu, anume că plata se va face la domiciliul creditorului (dette portable, Bringschuld). Contractul e legea părților. E dar vorba de domiciliul creditorului *din timpul contractului*. Puțin importă deci că densus 'și-a schimbat domiciliul după contract. Plata se va face totuși la vechiul său domiciliu.

Cuvintele întrebuintate pentru arătarea locului plății nu vor fi tot-d'a-una cele mai nemerite. Interpretul va avea dar de furcă. Dacă s'a arătat două locuri de plată (Ephesi et Capuae), plata se face în parte într'un loc, în parte într'altul. Iar de s'a însemnat *alternativ* două locuri de plată, datornicul are alegerea, dacă ea nu a fost acordată expres creditorului (art. 1027 codul civil).

În tăcerea părților, din contră, lucrul nu e așa de simplu. Când putem să dicem că există o convențiune făcută asupra locului plății?

1) Savigny, *Obligationenrecht*, § 49, text și notele *m-o*, și *System des römischen Rechte*, VIII, § 370.

Alcătuirea asupra locului plății e tăcută, când se îndeplinesce prin *fapte conchiștătoare*, cari se numesc așa, de ôre-ce se trage de la dênsele concludsiunea la existența învoirii părților.

Sintesa experimentală singură ne pôte arăta ast-fel principiile de urmat. Analisa faptelor este o mai bună călăuză de cât vorba de clacă. Preotul modern nu mai îndrăsnesce să dică : « crede și nu cerceta », idea de drept modernă e întemeiată pe fapte și observațiune ; pomelnicul de autori ce unii au obiceiul să'i citeze în loc de argumente este un lucru de ris.

Insuși art. 1104 cit. privesece tăcerea părților drept o faptă conchiștătoare în casul următor : Dacă locul nu este arătat, dispune art. 1104 alineatul al doilea, plata în *privința lucrurilor cerle și determinate*, se va face în locul în care se găsea obiectul obligațiunii în timpul contractării.

Câte-va cuvinte pentru lămurirea lucrului. Corpul cert și determinat ce'l are în vedere art. 1104 codul civil, e *un lucru greū de transportat* (vin, grâu, porumb, etc.), care, dacă părțile nu se învoesc expres alt-fel, trebuie să rămână acolo unde este. Datornicul nu'l pôte muta în alt loc. Creditorul, dacă are interes să'l transporte în alt loc, o face cu cheltuiala sa.

Une-ori reese din însăși natura lucrurilor că locul plăței e la locul situațiunii lucrului, așa că, chiar de s'ar învoi părțile alt-fel, evidența ar protesta în contră. Așa când e vorba de lucrări de executat la o moșie (de exemplu : munci agricole), de facerea sau meremetisirea unei zidiri, de predarea unui lucru nemışcător vindut sau dat în locațiune.

Mai este și un alt element, care pôte să ne pună în lumină învoirea tăcută a părților asupra locului plății : *obiceiul*. Ômenii de bine cruță pe bine-făcătorul lor, nu'l împovărăză, nu'l necăjesc. Imprumutatul dar, care se îolosesece de un împrumut *fără dobândă*, căruia prin urmare creditorul i-a făcut un serviciū de amic, cu ce obraz ar aștepta el, la domiciliul său, o somațiune din partea bine-făcătorului său ?

Plata, așa dar, se face *acolo unde s'a făcut împrumutul fără dobândă* (arg. art. 1585 codul civil), și nu la domiciliul datornicului căci așa vrea obiceiul. Părțile, față cu un asemenea obicei, trebuiau să vorbescă, dacă înțelegeau lucrul alt-fel. Tăcerea lor dar e o faptă conchiștătoare. Qui tacet, quum loqui potuit ac debuit, consentire videtur.

Un alt criteriū este *interesul* părților. Obligațiunea aduce ea folos numai creditorului (donațiune) ? Plata se face la domiciliul datornicului. La contractele sinalagmatice însă sunt două locuri de plată. Predarea unui lucru *nemişcător* vindut, de exemplu, se face la locul situațiunii ; plata prețului, din contră, are loc la domiciliul cumpărătorului, al datornicului. La contractele de locațiune se stipulează obicinuit expres că plata se va face la domiciliul creditorului.

Obligațiunea în fine nu interesază ea (un interes *nelicil* nu intră bine înțeles în socotelă) nici pe creditor nici pe datornic ? Plata se face atunci acolo unde s'a săvîrșit delictul sau quasi-delictul. Făptuitorul adică cu cheltuiala sa trebuie să aducă lucrul de acolo, unde l'a mutat fără drept, înapoi la locul de unde l'a luat.

Insuși legiuitorul, după ce a așezat în art. 1104 codul civil, principiul că locul plăței atárnă de la învoirea expresă sau tăcută a părților,

vine și ne arată în articolele 1362, 1585 și 1615 codul civil mai multe exemple deosebite de aplicațiune. Articolele acestea nu consfințesc excepțiuni la regula art. 1104 cit., ele nu fac de cât să interprete voința părților (consensus praesumptus), ele trag de la ôre și-cari obiceiuri în de obște urmate conclusiunea la existența învoirei părților.

Iată mai întâi ce hotărășce art. 1362 codul civil: «Dacă locul plăței nu e arătat, cumpărătorul este dator a plăti *la locul în care se face predarea lucrului*». De ce la locul execuțiunii și nu la locul domiciliului datornicului? Pentru că, după un obicei statornic, la vinđarea de lucruri *mișcătore*, predarea lucrului și plata prețului se fac de odată, în același timp, simultan, așa că, cu tot caracterul sinalagmatic al contractului, nu există de cât un singur loc de plată pentru amândouă părțile: locul execuțiunii.

Lucrul e simplu, când se arată anume că lucrul vîndut se va preda în cutare loc. Predarea și plata se vor face în acest loc. Cestiunea însă se incurcă când e vorba de contracte făcute prin corespondență sau prin mijlocirea unui prepus-călător (commis-voyageur). Unii susțin că contractul devine în asemenea cas perfect abia prin primirea mărfii din partea cumpărătorului, adică că locul plăței e la domiciliul cumpărătorului, în deosebire de alții, care cred că deja expediarea mărfii ce o face vinđătorul constituie execuțiunea reală și perfectă, adică că plata trebuie a se face la domiciliul vinđătorului. În materie comercială, art. 35 codul comercial, a curmat controversa.

Trecem acum la art. 1585 codul civil, alin. II, care hotărășce:

«Dacă nu s'a determinat, nici timpul, nici locul plăței împrumutului, plata urmază a se face de către împrumutat după valoarea curentă din timpul în care și *în locul unde s'a contractat*».

De ce, întrebăm, se pune aici înainte drept loc de plată locul unde s'a încheiat contractul? Răspundem: pentru că, după art. 980 codul civil, îndoială fiind, convențiunea se interprete după obiceiul locului unde s'a încheiat contractul. Preșul lucrurilor fungibile (vin, cereale, etc.) fiind deosebit în deosebitele locuri, e clar că, dacă locul plăței ar fi la domiciliul datornicului, interesul creditorului ar fi jertlit. Art. 1585 cit., răspunde deci intențiunei părților, esenței contractului.

În toate ipotesile de mai sus (lucrul acesta are o mare însemnătate) nu există îndoială asupra intențiunei părților. Natura lucrurilor, obiceiul, interesul părților, însăși legea, ne arată, unde e locul plăței în aceste casuri, ne pun înainte fapte, din cari isvorăsc presupțiuni neclintite în lipsă de dovadă contrară, ne aprind un felinar, care pune în lumină urmele pipăibile ce le-a lăsat învoirea tăcută a părților.

O îndoială pôte să existe asupra voinței părților numai în lipsa tuturor semnelor caracteristice enumerate mai sus. Un exemplu, pentru lămurirea lucrului. Stan, care e domiciliat în Bucureșj, aflându-se momentan în Craiova, vinde acolo lui Bran un lucru care nu e greu de transportat și nu e supus la variațiuni de preș, ca cerealele (un inel, un lanț de aur, un césornic) de predat în opt zile. În care loc va trebui să se facă plata?

Nimic, în ipotesa acesta nu ne tradă intențiunea părților. Nu ne putem opri la locul unde s'a încheiat contractul, căci părțile petreceau

acolo numai în treacăt. Contractul apoi nu arată unde se va preda lucrul. Interesul vinătorului merită aceeași luare a mințe ca și acela al cumpărătorului. Vre-un obicei care să ne pună pe urma intențiunei părților nu există. Într'un cuvânt, există îndoială asupra cestiunii unde e locul plăței.

Ei bine, după art. 983 codul civil, când este îndoială, convențiunea se interpretează în favoarea celui ce se obligă. Art. 1104 codul civil, alin. III, cuprinde o aplicare specială a regulii generale înscrisă în art. 983 citat, căci hotărăște: «In ori-ce alt cas, plata se face la domiciliul datornicului». Ipotesa acésta se realizéază mai cu sémă când se cumpără un lucru de la un călător, cas tipic pe care 'l vedem deja pus înainte în L. 19, § 2 Basil. VII, V, unde citim: *nam qui sciens emit, ab eo, qui confestim profecturus est, vel praeternavigat, vel transvehitur, domicilium ejus sequitur.*

Regula acésta pare a fi simplă, doctorii însă au întunecat-o. Tótă lumea recunósce că, la cas de îndoială, datornicul nu trebuie să ducă lucrul datorit la domiciliul creditorului (dette portable, Bringschuld), ci creditorul trebuie să cêră lucrul la domiciliul datornicului (dette querable, Holschuld), însă autorii nu sunt de loc uniți asupra deslegărei cestiunii: Unde e locul plății în casul când datornicul și-a schimbat domiciliul după contract? La domiciliul din momentul contractului, sau la noul domiciliu?

Vêdurăm mai sus că, când contractul arată drept loc de plată domiciliul creditorului, puțin importă că creditorul și-a schimbat domiciliul după contract. Plata se face totuși la domiciliu din momentul contractului. Toți autorii vêd lucrul ast-fel. *Contractul* ne trimite în asemenea cas la domiciliul creditorului; e dar vorba de domiciliul din momentul contractului. Tótă dar întrebarea este: art. 1104 alin. III, care legiuesce că în ori-ce alt cas, plata se face la domiciliul datornicului, coprinde el un *consensus praesumptus* sau un ce deosebit de convențiunea tăcută a părților?

Art. 1104 alin. III, dic unii, nu interpretează numai intențiunea părților, nu stabileste numai un *consensus praesumptus*, nu suplinesece nu ai voința contractanților. Locul plăței atârna după art. 1104 alin. III, cit., nu de la voința părților, ci de la *juridicțiune*. *Polhier*, se adaogă, a înțeles și el lucrul așa, căci el invată, după Dumoulin, că în acest cas, lucrul trebuie plătit la locul unde acțiunea trebuie pornită, *ubi petitur*, adică la domiciliul datornicului.

Nimic însă mai netemeinic. În adevăr, dovedirăm mai sus că la Romani, cu tótă regula *ubi petitur*, creditorul putea să reclame, nu numai la domiciliul datornicului, ci și ori unde s'ar fi întemeiat pentru obligațiune o *juridicțiune* deosebită prin invoirea expresă sau tăcută a părților, așa că, în ultima analiză, locul plăței era acolo unde 'l arăta convențiunea expresă sau tăcută a părților.

Ori cum însă, spiritul legii noastre trebuie să 'l căutăm în tradițiunea țarei și nu în dreptul vechiu francez. Regula *ubi petitur* e absolut străină obiceiului pământului. Reese, din contra, până la evidență din § 1217 codul Calimach, că la noi s'a înțeles pururea că locul unde trebuie să se împlinescă tocmea atârna în tóte casurile și necondiționat de la invoirea expresă sau tăcută a părților.

Textele nu duc la aceeași soluțiune. Art. 1104 alin. III, se înrădăcinază, după părerea tuturor, în art. 983 codul civil. Ei bine, acest de pe urmă articol hotărâsce ritos: «Când este îndoială, *convențiunea se interpretă în favoarea celui ce se obligă*». E dar vorba în art. 1104 alin. III, de interpretarea convențiunii părților și nu de o regulă deosebită de convențiunea părților.

Textul art. 1104 cit., e categoric în înțelesul părerei noastre și dintr'un alt punct de vedere. În adevăr, a dice că plata se face în locul arătat în convențiune și a adăoga apoi două presumpțiuni, este a arăta limpede și lămurit că, unde în cel dintâi alineat se vorbește de convențiunea expresă a părților, în cele-lalte două, din contră, se pune înainte intențiunea presupusă a părților.

Alt-ceva încă. Dacă teoria, pe care o credem adevărată, nu e destul de precis formulată în art. 1104 cit., avem însă, de altă parte, art. 59 codul comercial, care înlătură ori-ce îndoială, hotărând (alin. II): «In lipsă de o clausă expresă contractul trebuie să fie executat în locul unde cel ce s'a obligat și avea stabilimentul său comercial sau cel puțin domiciliul ori reședința, *la formarea contractului*».

Și cum ar putea să fie alt-fel? Teoria opusă în adevăr ar fi contrară bunului simț și echității. Dacă schimbarea domiciliului ar aduce cu sine schimbarea locului plăței, urmarea ar fi că datornicul ar putea ori-când să păcălescă pe creditorul său, mutându-se la un loc mai depărtat. Creditorul, după părerea pe care o combatem, ar trebui atunci, cu cheltuiala sa, să transporte lucrul la locul mai depărtat.

Costul transportului însă e mai mic sau mai mare după cum locul de predare e mai aproape sau mai departe de locul de producțiune. Creditorul, plătind deosebirea, ar fi în daună. Starea de lucruri putându-se schimba de aži pe mâine, ori-ce calcul s'ar zădărnici. Ce lege ar fi aceea care ar îngădui inadins datornicului să tragă butucul creditorului său?

Autorii francezi sunt desbinați asupra cestiunii noastre. *Zahariae*, spune că locul plăței este și rămâne la domiciliul datornicului *din timpul contractului*. *Aubry et Rau* și *Larombière* învață contrariul, însă recunosc că creditorul are drept la despăgubire, dacă strămutarea domiciliului datornicului și-a cauzat o vătămăre. *Demolombe* crede că răspunderea datornicului pentru faptul că și-a schimbat domiciliul pôte să reiasă din act sau din alte împrejurări. *Laurent* însă întâmpină că, a îndatora pe datornic să plătescă o despăgubire, ar fi a' l îndatora să facă plata la vechiul domiciliu<sup>1)</sup>.

1) Veți *Zahariae*, *Französisches Civilrecht*, edit. Anschütz, t. II, § 319, pag. 276, nota 11. *Aubry et Rau*, *Droit civil français*, edit. IV, tom. IV, § 319, pag. 162, nota 15. *Larombière*, *Théorie des obligations*, tom. III, asupra art. 1247, No. 8. *Demolombe*, *Cours de Code Napoléon*, tom. XXVII, No. 267. *Laurent*, *Droit civil français*, tom. XVII, No. 267. Veți și *Marcadé*, *Explication du Code Napoléon*, tom. IV, asupra art. 1247. Toți autorii recunosc totuși că art. 1104, aliniatul de pe urmă, nu are nimic de imperativ. Părțile dar pot stipula un loc de plată altul de cât domiciliul datornicului. Așa fiind, e clar că art. 1104, alin. III, are caracterul unei *legi dispositive*. Ei bine, care e natura juridică a legilor dispositive? Interpretă ele numai voința părților sau copriind ele o regulă deosebită de voința părților? *Wächter*, *Pandecten*, I, § 20, pag. 93-95 și *Württembergisches-Privatrech*, II, pag. 6, învață că legile dispositive interpretă numai voința părților. Adăogăm că art. nostru 1104 e textual deosebit de art. 1249 italian, care taie controversa de mai sus.



Codul Calimach (§ 1217), în deosebire de codul nostru actual, orânduiesce că, îndoială fiind, predarea lucrurilor mișcătoare se face, nu la domiciliul datornicului, ci în locul unde s'a făcut făgăduința. Credem însă că nu a nemerit'o, legiferând ast-fel. În adevăr, datornicul era pôto numai în trecăt acolo unde s'a făcut făgăduința, pe când densus trebuie pururea să se întórcă la domiciliul său.

Art. dar 1104 codul civil, care statornicește că, îndoială fiind, plata se face la domiciliul datornicului, merită precăderea. Părțile însă se pot învoi ca plata să se facă la un loc altul de cât domiciliul datornicului. art. 1104 citat neavând caracterul unei legi imperative. Arătarea unui loc de plată altul de cât domiciliul datornicului, nu aduce totuși cu sine o alegere de domiciliu în acest loc, adică o supunere la jurisdicțiunea acestui loc (art. 64, No. 2 procedura civilă), căci părțile au făcut arătarea de care e vorba pentru executarea de bună voe, iar nu pentru proces.

În materie comercială, din contră, arătarea locului plăței e atributivă de jurisdicțiune (art. 889, No. 3, codul comercial). Cu drept cuvânt. Cămpătımirea cu datornicul, adică cu partea mai slabă, e la locul ei numai în cercul mărginit al daraverurilor ce se petrec între non-comercianți, cari se cunosc obicinuit, sunt cumetrii, veri, sau amici. Între comercianți, din contră, interesul e totul. Creditul internațional ar pieri, dacă nu s'ar da precăderea *creditorului* în totul și intru tóte. Drept aceea, art. 889 codul comercial hotărâsce:

«În materie comercială, acțiunile personale și mobiliare se vor putea intenta, după alegerea reclamantului:

1° la tribunalul unde cel ce s'a obligat și are stabilimentul său comercial, sau cel puțin domiciliul ori reședința;

2° la tribunalul unde obligațiunea a luat nascere sau unde va trebui executată;

3° la tribunalul locului unde s'a stipulat a se face plata;

4° Dacă s'a ales un domiciliu pentru executarea unui act, acțiunea se va putea intenta la tribunalul acestui domiciliu (cf. art. 420 proced. civilă franceză).

După cum vedem, e vorba în acest articol de o jurisdicțiune deosebită pentru obligațiuni comerciale: *forum contractus*. Așa fiind, e vedit lucru că nu e loc la aplicarea art. 889 codul comercial, atunci când însăși existența contractului e serios tăgăduită. Reintrăm, din contră, în sfera de aplicațiune a art. 889 codul comercial, în cazul când gâlcéva pôrtă, nu asupra existenței obligațiunii, ci asupra punctului dacă iscăli-torul contractului litigios, a contractat ca comisionar sau ca prepus (V. decis. cas. române s. II, din 16 Mai 1890, Bulet. pe 1890 pag. 725—727).

Reclamantul, după art. 889 cit., are alegerea între locurile enumerate în lege. Alegerea însă încetăză când părțile s'au învoit expres sau tăcut alt-fel. Așa de exemplu în cazul unui conto-curent. Reclamantul nu are aici, pentru fie-care obligațiune deosebită, alegerea de care e vorba, căci aceste obligațiuni s'au contopit tóte în contul-curent, așa că nu pôte să mai fie vorba între părți de cât de liquidarea contului-curent sau de plata diferenței.

Prin art. 13 din condițiunile generale de asigurare, trecute pe *verso*

poliței, se regulăză că pentru ori-ce neînțelegere ivită între asigurător și societatea de asigurare, părțile se supun jurisdicțiunii tribunalului comercial de Ilfov. Înțelesul e acesta. Reclamantul nu mai are alegerea prevădută de art. 889 codul comercial, ci trebuie să pornescă acțiunea sa dinaintea tribunalului comercial din Ilfov (V. decis. Cas. române, Sect. unite, din 3 Mai 1890, Bulet. pe 1890, pag. 693—695<sup>1</sup>).

Atât în privința art. 889 codul comercial. Ne întorcem acum iarăși la teoria locului plăței. Alară de art. 1104 codul civil, se mai ocupă, cum vedurăm mai sus, și art. 59 codul comercial, cu cestiunea de a se sci unde e locul plăței. Pentru mai bună lămurire reproducem aci textul articolului 889 codul comercial. Iată-l.

«Ori-ce obligațiune comercială trebuie să fie executată în locul arătat prin contract sau în locul care ar resulta din natura operațiunii, ori din intențiunea părților contractante.

«In lipsă de o clausă expresă, contractul trebuie să fie executat în locul unde cel ce s'a obligat și avea stabilimentul său comercial, sau cel puțin domiciliul ori reședința la formarea contractului.

«Dacă însă urmăzează a se preda un lucru determinat, care după cunoscința părților se găsea într'altă parte, atunci predarea se va face în acel loc».

Art. 59 codul comercial și are isvorul său, nu în art. 58 codul comercial italian, pe care legiuitorul nostru l'a înlăturat, ci în art. 324 codul comercial german. De ce, întrebăm însă, s'a dat precăderea art. 324 german înaintea art. 58 italian? Nu o scim. Art. 58 italian codifică ore cari principii de drept privat internațional. Legiuitorul nostru credea dar pôte că teoria asupra conflictului legilor naționale și străine ne duce la o deslegare analogă și în lipsă de un anume text.

Așa fiind nu strică să cercetăm dacă, și întru cât, principiile dreptului ne duc la același rezultat ca art. 58 italian. Cât mai întâi pentru forma actelor (autenticitatea sau aplicarea art. 1179 și 1180 codul civil) reese fără îndoială din principiile dreptului și din art. 885 codul civil, că li se aplică regula *locus regit actum*. Contractele și testamentele se îndeplinesc în forma întrebuițată în locul unde se fac.

1) S'ar putea totuși întâmpina că societatea are în fie-care oraș o filială, de ore-ce dânsa e represintată în fie-care oraș prin agenți primitori. Fie-care filială însă constituie un domiciliu deosebit (L. 5 și 17 § 13, Dig. ad municipalem et de incolis 50, 1). Art. 13 din condițiunile generale de asigurare coprinde dar, s'ar putea dice, numai o alegere de domiciliu la tribunalul Ilfov și nu excluderea alegelei prevădută de art. 889 codul comercial. Contractele în adevăr, trebuiesc executate de bună credință. Ar fi prea împovăraător pentru asigurat să vină pôte de la cel-alt capăt al țarei să se judece la tribunalul de Ilfov! *Laurent*, (op. cit., t. XVII, No. 588), ne citează un cas analog, în care jurisprudența franceză a învățat minte pe societatea de asigurare. Iată cazul de care e vorba: În condițiunile generale de asigurare se mai stipulează că prima trebuie plătită la domiciliul societăței de asigurare sau la agenții primitori cu efectul că nu e loc de despăgubire pentru sinistrelle întemplate în cursul întârzierii, însă s'a hotărât că cu tot sinistrul întâmplat în aparență în cursul întârzierii, totuși nu se pôte dice că asiguratul era în întârziere, de ore-ce nu avea primită somațiunea de cât după sinistru și de ore-ce societatea, departe de a aștepta de fapt plata primei la domiciliul ei, trimitea pe agenții ei la domiciliul asiguraților ca să primescă acolo prima datorită, derogând printr'acesta la clausa de mai sus. *Laurent* aprobă soluțiunea. La conduite des compagnies est louche, dice el, et les tribunaux font bien de leur apprendre que les conventions s'exécutent de bonne foi.

În ceea-ce privesc apoi condițiunile esențiale ale obligațiunilor, validitatea, efectele, interpretarea lor, e clar că totul atârnă de la întrebarea: ce au înțeles părțile? Părțile se pot supune, după cum cred mai bine, sau legii statului, cărui aparțin amândouă, sau legii unde s'a încheiat contractul, sau legii execuțiunii; nu pot opta însă pentru o lege absolut străină de daravera dintre dăsele, legile privitoare la condițiunile de validitate a contractelor, fiind legi de ordine publică, la cari nu se poate deroga prin învoiri particulare. Două români, cari încheie un contract în Franța, nu se pot de exemplu supune dreptului rusesc, care nu are nimic a face cu daravera lor.

Din două una, sau reese într'un chip neîndoios din act ori din împrejurări, care e voința părților asupra dreptului local de aplicat, sau nu. În cazul dintâi, lucrul e simplu. Așa de exemplu, când părțile aparțineau aceluiași stat. E clar în asemenea cas că dăsele, contractând, se gândeau mai de grabă la legea țării lor, lege pe care o cunoscău, de cât la legea locului unde s'a încheiat contractul, sau la legea locului execuțiunii, legi de cari nici habar nu aveau. (V. art. 9, dispozițiunii preliminară ale codului civil italian).

Nu există apoi îndoială asupra dreptului local de aplicat, nici când e vorba de măsură, greutate, soi de monetă. În asemenea cas se aplică legea locului unde se execută contractul. Pentru că acesta reese, în ceea-ce privesc soiul de monetă, din art. 41 codul comercial, și pentru că nu se vor găsi în locul execuțiunii, alte măsuri, greutăți, soi de monetă, de cât acele ale țării respective.

În cazul de al doilea, din contră, adică când părțile nu sunt din același stat, sau când nu se vede din natura operațiunii sau din intențiunea părților care e dreptul local de aplicat, avem art. 980 codul civil, care hotărâsc rito: «Dispozițiunile îndoioase se interpretă după legea țării unde s'a încheiat contractul». Va să zică, îndoială fiind, validitatea și efectele contractului se regulează după legea locului, unde s'a încheiat contractul ').

Art. 58 italian mai vorbește și de forma actelor de făcut pentru exercițiul și conservarea drepturilor ce decurg din obligațiunii comerciale. Nu e îndoială că forma de care e vorba aici, se regulează după legea locului unde se fac acele acte. Când e vorba, de exemplu, de protestul unei cambii de făcut într'un stat străin, se aplică legea acelu stat. Forma de altă parte, cerută pentru validitatea cambiei (art. 270 codul comercial) și a fie-cărei declarațiunii cambiale (indosament, aval, accept, etc.) se judecă după legea locului unde s'a emis cambia sau unde s'a făcut fie-care declarațiune cambială.

1) Un autor român, care, cum mi se spune, s'a supărat pe noi, nu știu de ce, ca «un balaur, ce din gură varsă foc», aplică legea locului, în care actul s'a făcut, nu numai în cazul unei îndoeli, ci în toate casurile *în lipsă de stipulațiune expresă*. Dovedirăm însă în text că intențiunea contrară a părților poate să resulte nu numai din acte exprese, ci și din împrejurări conchițitoare. Ori-cum însă cerem iertare stimatului nostru confrate, dacă i-am păcătuit. Dănsul scie mai bine de cât noi că controversa e de esența vieții juridice. Noi nu ne luptăm dór pentru interesul nostru (dovadă răceala, pisma, atmosfera antipatică ce se îndesă în juru-ne), ci pentru interesul setei de adevăr, care ne consumă.

În cât se atinge în fine de validitatea intrinsecă și de efectele cambiei, e hotărâtoare pentru trăgător legea locului unde s'a emis trata, pentru indosanți aceea a locului fie-cărui indosament, etc. Întrebarea, de exemplu, dacă acțiunea în recurs în contra unui indosant național, presupune sau nu existența unui protest pentru lipsă de plată, se deslășă nu după legea locului unde trebuie lăcut protestul, ci după dreptul local al indosantului.

Ori cum însă, ar fi pôte mai bine dacă am avea o dispozițiune legală ca cea coprinsă în art. 58 italian, de ôre-ce cu ajutoru-i am tăia multe controverse, de și nu se pôte tăgădui după cele de mai sus, că teoria asupra conflictului legilor naționale și străine ne pune în măsură, și în lipsă de un anume text, să nemerim adevărul. Aceea ce ne-ar trebui, din contră, mai mult, ar fi credem o lege ca art. 84 codul cambial german.

În adevăr, după art. 84 codul cambial german, străinul nu pôte invoca incapacitatea sa cambială în contra naționalului posesor de bună credință al unei cambii, dacă cambia e sub-scrisă în Germania, și străinul e capabil după legea germană. Jurisprudența franceză hotărăsc și ea, cu tătă lipsa de text francez în acest înțeles, că străinul nu se pôte ajuta de incapacitatea sa în contra francezului, posesor de bună credință al unei cambii, sub-scrisă de dânsul în Franța, mai cu sémă când și-ar fi atribuit pe cambie chiar un domiciliu în Franța.

Consecuența principiilor cere însă să dăcem că, în lipsă de un text contrar, capacitatea cambială e supusă, în tôte casurile și necondiționat, statutului personal. Consecuența de drept e o necesitate, o condițiune *sine qua non* a ordinei de drept, față cu care nu încapă nici o îndoială, șovăire, încăpăținare. Statutul personal s'ar putea înlătura numai dacă ar fi în joc un drept contrar al statului, al societății. Cambia însă ne pune înainte numai interese private, bănesci, de a doua mână.

Ori-ce stat are de altminteri dreptul și datoria de a se conserva, și față cu acest drept trebuie să amuțescă ori-ce drept contrar al străinului.

După art. 2 codul civil, imobilele aflătore în România sunt supuse legilor române, chiar când ele se posedă de străini. Art. 2 se aplică el și *succesiunilor*, cari coprind imobile aflătore în România? Art. 2 vorbește, este adevărat, de imobile și nu de o universalitate de drepturi, însă reese din § 295. codul Calimach, că succesiunile coprinđătore de imobile sunt supuse statutului real.

Însuși *Savigny*, care învață că străinul, care reclamă cu titlu de moștenire un imobil aflător în altă țară, e cărmuit de statutul său personal, admite o excepțiune pentru substituțiunile fidei-comisare, care țin mai mult de ordinea politică de cât de ordinea privată. Legea care opresce substituțiunile fidei-comisare are dar un caracter politic și își întinde împărăția sa și asupra străinilor.

Art. 7 din Constituțiune așa dar nu e așa de străniu, cum cred unii. După părerea dominantore înțelesul acestui articol e că străinii nu pot dobândi imobile rurale în România nici prin acte între vii, nici prin testamente sau succesiuni *ab intestato*, aș însă dreptul de a primi partea aferentă în bani (arg. art. 742 și 906 codul civil).

Legiuirile Statelor-Unite aș un sistem analog. Hotărăsc adică că străinii pot dobândi imobile rurale prin succesiune, sau pe cale de vânđare

silită pentru asigurarea creanțelor lor, sunt însă datorii a le instrăina înăuntrul unui termen care e în unele state de 5 ani, în altele mai lung <sup>1)</sup>. (*Dreptul*, 1892).

### Reforma societăților de comerț.

Societățile de comerț se regulază ele, în lipsă de tocmă sa de lege, prin obiceiurile particulare comerțului?

Răspunsul la această întrebare se găsește în art. 1531 codul civil. «Dispozițiunile titlului present, dispune acest articol, se aplică la societățile comerciale, întru cât nu sunt contrarii legilor și *usurilor* comerciale».

Usurile comerciale pot dar să deroge la dreptul civil. Autorii și jurisprudența sunt de acord că art. 17 codul comercial (18 francez) nu menționează usurile numai din uitare și nu în vedere de a deroga la art. 1531 (1873 francez)<sup>2)</sup>.

Codul german (art. 1) și legea italiană (art. 1) dau, în general, usurilor comerciale precădere înaintea codului civil. Proiectul român în art. 1, corespunzător cu art. 1 italian, nu vorbește de obiceiurile comerciale. Înțeles-au autorii proiectului să desființeze obiceiurile? E trebuință de o normă formală în această privire. Negustorii noștri aflându-se în contact zilnic cu negustorii străini vor eși o dată din amorțirea lor neexplicabilă, vor așeza principiile comerciale pe basa solidă a obiceiurilor, nu vor mai lăsa ideologilor să regulamenteze comerțul. Experiența dovedește că obiceiul e un element de viață al comerțului. Codificarea obiceiurilor comerciale e un lucru foarte bun, dar cu timpul se vor putea stabili noi obiceiuri

Societățile *civile* pot ele, fără să părădă caracterul lor civil, să împrumute formele societăților prin acțiuni?

Codul belgian refuză forma anonimatului societăților civile. Numai societățile pentru exploatarea minelor fac o excepțiune în această privire. Părțile nu pot stipula contrariul. Neresponsabilitatea personală e un rău care numai în afaceri comerciale e cumpănit prin mari foloșe.

În Franța doctrina e unanimă pentru a admite că societățile civile își pot însuși formele comerciale<sup>3)</sup>. Proiectul francez din 1882 (art. 89) e conceput în același spirit. Noul cod de comerț italian (art. 299) adoptă și el acest sistem.

Interesul practic, care se legă cu această cestiune, este mai cu seamă acela ce reese din necesitatea de a se îngădui întrebuintarea formelor comerciale societăților al căror obiect este *cumpărarea de imobile pentru a le vinde*.

De aceea se admite de cele mai multe legislațiuni recente (v. de

1) V. W. Vocke, *Handbuch der Rechtspflege in den Vereinigten Staaten von Amerika*, pag. 157—167.

2) Boistel, *Précis de droit commercial*, No. 168; Lyon-Caen et Renault, No. 254; Bédarride, *Des sociétés*, No. 77.

3) Bravard et Démangeat, I. pag. 179 și urm.; Pont, *Sociétés*, No. 122; Boistel, No. 166.

exemplu art. 174 și 208 ale codului comercial german) că societățile civile luând formele comerciale devin societăți de comerț.

Aceiași principiu e înscris în proiectul român, al cărui art. 236 sună ast-fel: «Societățile civile vor putea să împrumute formele societății prin acțiuni; în acest caz ele sunt supuse dispozițiilor prezentului cod, exceptându-se cele privitoare la faliment și competență».

O întreprindere dar asupra *imobilelor* (transformarea unui oraș, expropierea unui cartier prin inițiativă privată) trebuie să aibă, după teoria proiectului, la dispozițiunea ei toate înlesnirile societăților cu acțiuni și să nu fie mărginită la formele învechite și adesea netrebnice ale legii civile.

Dar, dacă e așa, întrebăm de ce s'a sărit în art. 3 al proiectului român, care corespunde cu art. 3 italian, peste această dispozițiune a art. 3 No. 3 italian :

«Legea consideră ca act de comerț:

No. 3. «Cumpărările și vinderile de  *bunuri imobiliare*, când ele s'au făcut în vedere de operațiunii comerciale?».

Înțelegem foarte bine deosebirea din punctul de vedere al principiilor generale. Regula este că contractele asupra imobilelor nu sunt acte de comerț (art. 275 german), excepțiunea, din contră, că o societate cu acțiuni valorază ca societate comercială și când obiectul întreprinderii nu este un act de comerț (art. 208 german).

Întrebarea este numai dacă autorii proiectului au înțeles să consfințească principiul că societățile cu acțiuni sunt societăți comerciale și când obiectul întreprinderii e un *imobil rural*? Ar fi bine să se hotărască formal această cestiune, care a desbinat la noi mai deunăzi spiritele cele mai bune.

O societate cu acțiuni poate să fie creditore. Ea trebuie dar să aibă și facultatea urmăririi imobiliare și a dobândirii imobilului urmărit prin oferirea prețului celui mai mare. Să nu se dică că printr'această imobilele se scot din comerț. Proprietatea fonciară dobândită de o societate cu acțiuni trece cu mai mare înlesnire din mână în mână de cât cea cumpărată de particulari. Ca să lipsescă ori-ce neajuns în această privire, trebuie să mărginim durata societății cu acțiuni. Proiectul român (art. 191 și urm.), nu vorbește de disoluțiunea societăților anonime. Legea belgiană din contră (art. 71), hotărăște că durata societăților (exceptându-se acele cari au de obiect exploatarea unei concesiuni) nu poate să excedeze trei-deci ani.

Mai grea și controversată este cestiunea dacă o societate cu acțiuni poate să servescă unei întreprinderi, care are *direct* de obiect un imobil. Legea belgiană, îmbrățișează negativa, în opozițiune cu toate legislațiunile moderne.

De mai mulți ani încôce, dice *Troplong*, vaste întreprinderi s'au format pentru a cumpăra și revinde moșii; câștiguri mari au fost făcute prin acest fel de prefacere a proprietății imobiliare în o marfă; și trecând prin mai multe fatalități, numeroasele societăți, cari au operat asupra acestei valori, au avut câștiguri foarte profitabile. Nu trebuie totuși să le privim ca societăți comerciale; art. 632 codul de comerț se împotrivesce. Cumpărarea de imobile, în scop de a le revinde, nu s'a calificat

de acest articol act de comerț; de sigur, acesta este o lacună!). Aceiași părere o profesază d-l Vidari, ilustrul profesor de la universitatea din Pavia. A se preocupa, observă el, de vechile scrupule juridice și, printr'un deșert «doctrinarism», a se abține de a introduce regulile ce rațiunea timpului și puterea chiar a lucrurilor cer cu tot dinadinsul, ar fi tot așa de jalnic ca de a se jertfi dreptul faptelor. Formele comerciale, și în deosebi acelea ale societății anonime, fiind mult dorite de întreprinderile civile, ar fi stultetă a se menține o prohibițiune care astăzi nu mai are nici o rațiune de a fi<sup>2)</sup>. Ori-cum fie, nu trebuie să uităm însemnătatea superioară ce o are legământul între popor și pământ. Cestiunile privitoare la proprietatea asupra pământului aparțin dreptului civil și național și nu dreptului natural și universal. Art. 7 al Constituțiunii noastre ne arată în această privire drumul pe care avem să pășim. Revi-suirea codului de comerț ne oferă cea mai bună ocaziune să precisăm mai bine ideia cuprinsă în acest articol.

De ce se exceptează în art. 236 al proiectului român regulile privitoare la faliment și competență? Răspunsul e simplu. Părțile nu pot prin tocmelele lor să deroge la legile de ordine publică; de acest fel sunt legile privitoare la competență și la faliment. Părțile pot împrumuta pentru o societate civilă formele comerciale: Numai forma va fi comercială și societatea va păstra de altmintereli caracterul său civil. Societatea dar nu va putea să fie declarată falită și competența tribunalelor se va regula după principiile generale.

Proiectul român prescrie, după modelul tuturilor legiuirilor, publicitatea societăților (art. 88 și urm.). Actul de societate nepublicat este, după art. 99 al proiectului (cf. art. 99 italian), absolut nul. Nulitatea pronunțată de acest articol se poate invoca nu numai de terții, dar și de inșiși asociații. Acesta este, credem noi, o rigore prea mare. Asociații cunosc actul și nu au trebuință de publicitate. Publicitatea nu este dar prescrisă de cât în interesul terțiilor. Logica cere ca o măsură introdusă în folosul terțiilor să dea numai acestora dreptul de a se plânge că ea nu a fost păzită. Preferim dar sistemul belgian, care se poate resuma ast-fel: Actul de societate nepublicat nu este nul de cât în folosul terțiilor. Într'asociații sunt legați. Dar societatea nu poate să exercite nici o acțiune în justiție (v. art. 11 belgian). Art. 99 al proiectului este și dintr'un alt punct de vedere criticabil. Acest articol șterge fără cuvânt această dispozițiune înțeleptă ce se găsește în articolul corespunzător italian (99): «În toate casurile, promotorii, administratorii și toți acei cari au operat în numele societății, pentru care formele și publicațiunile prescrise nu au fost păzite, vor fi supuși la responsabilitatea civilă și solidară pentru toate obligațiunile luate de societate».

Care este rolul registrului judiciar ca organ de publicitate? Codul italian cere numai pentru societățile anonime trecerea în registrul comercial a tuturilor faptelor însemnate (art 95 italian și 96 proiectul român). Registrul are, din contră, în sistemul legii germane, o însemnătate mult mai mare. Vidari susține, cu drept cuvânt, că legiuitorul italian a făcut rău că n'a urmat în această privire exemplul codului german.

1) Troplong, Sociétés, I, No. 319.

2) Vidari, Corso, II, No. 579, app. Nyssens, op. cit., pag. 32.

Iată în resumat sistemul de organizare a registrului de comerț întocmit de legea germană.

Fie-care tribunal de comerț ține un registru public numit Handelsregister, de care ori-cine poate să ia cunoștință. Fie-care are dreptul mijlocind o taxă minimă, de a cere copie după mențiunile coprinse în registru. Tote faptele trecute în registru sunt de îndată publicate în ziarele locale. Registrul coprinde: firmele negustorilor, procurățiunile și retragerea lor, toate faptele însemnate privitoare la societățile comerciale.

Textele legii noastre actuale privitoare la *societățile în nume coprindețelor și în comandită simplă* au dat loc la abuzuri și procese. Reforma e viu reclamată mai cu seamă pentru societățile anonime.

Avem dar puține de zis asupra schimbărilor introduse de proiectul român cu privire la societățile în nume colectiv și în comandită simplă. În această ordine de idei merită înainte de toate totă luarea noastră aminte art. 117 al proiectului care sună ast-fel: «Asociatul comanditar răspunde până la concurența mizei sale de perderile și de *datoriile* sociale, etc.» (cf. art. 117 ital.). Cuvântul subliniat s'a inserat în scop de a se tăia o controversă existentă astă-zi. Cestiunea de a se ști dacă creditorii sociali au o acțiune directă în contra comanditarilor trezese sub codul actual multe îndoeli. De aceea, ca să nu mai fie nici o îndoială că creditorii au acest drept, s'a hotărât că comanditarii răspund până în concurența mizei lor de perdele și de *datoriile* sociale. Creditorii sociali au dar o acțiune directă contra comanditarilor pentru a'î sili să verse mizele lor. Dar este evident că, cu totă acțiunea directă, creditorii nu pot urmări în contra comanditarilor de cât plata ce aceștia dătoresc. Comanditarul dar desputernicesce acțiunea lor dovedind că datoria s'a stins prin plată sau compensare. Dar comanditarii nu ar putea opune creditorilor excepțiunile și mijlocele de apărare ce ei ar avea în contra coasociațiilor lor personalmente: ei n'ar putea în special să învoce, pentru a scăpa de condamnare, fraudă săvârșită în contra lor de către gerant<sup>1)</sup>. Acesta este părerea care a biruit în cele din urmă și sub codul francez din 1868<sup>2)</sup>. Observăm totuși că codul federal elvețian admite soluțiunea contrarie. «Creditorii societății nu au, dispune art. 603 al codului elvețian, cât timp subsistă societatea, nici o acțiune directă contra comanditarului. Când societatea ia sfârșit alt-fel de cât prin faliment, ei nu au o acțiune directă contra comanditarului de cât pentru suma comanditei care nu s'a vărsat sau care s'a retras. Dacă societatea cade în faliment, creditorii săi pot numai cere depunerea la masă a sumei comanditei nevărsată sau retrasă».

Un alt punct care merită să fie notat este acesta. După art. 27 al codului nostru comercial în vigoare, comanditarul, care se amestecă în gestiunea socială, e îndatorat solidar pentru toate îndatoririle și legăturile tovarășiei, chiar dacă n'a făcut de cât un act de gestiune isolat. Art. 118 al proiectului, pășind pe urma art. 23 belgian și 118 italian, hotărâșce, din contra, că comanditarul, care n'a făcut de cât unul sau mai multe acte de gestiune isolate, nu e solidar răspunzător de cât de obligațiunile ce rezultă din actele de gestiune ce el a făcut, căci abaterea

1) Namur, *Sociétés*, II, No. 902.

2) Lyon-Caen et Renault, op. cit., No. 354.



sa n'a putut să vatème de cât persónele cu care el a contractat. Relevăm în fine încă o dispozițiune interesantă în materie de comandită simplă. Art. 117 al proiectului (cf. art. 117 italian și art. 21 belgian), dispune că comanditarul nu pòte fi constrîns să restituie părțile de interes și dividendele sociale ce a perceput de *bună credință* și conform bilanțurilor regulat făcute din care resultaă acele beneficii. Codul nostru actual nu coprinde o dispozițiune echivalentă. Art. 117 al proiectului e conform cu părerea care a biruit în cele din urmă în Franța sub domnirea art. 26 al codului din 1808 (art. 25 român). Comanditarul nu este un împrumutător, el e un asociat care nu are drept de cât la beneficii. Dividendul e fictiv, când, în loc să fie preluat asupra beneficiilor reale, el e luat asupra capitalului social. Trebuie să considerăm ca beneficiu real acela ce urma să se credă ca legiuit după prudența unui bun părinte de familie. Art. 605 al codului federal elvețian consfințește aceleași principii.

Vedem dar că în materie de societate în nume colectiv și în comandită simplă teoria a fixat de mult regulele ce urmază a se aplica și că numai ici colo era trebuința de o schimbare legislativă.

Societățile anonime, din contră, ne vor da mult de lucru. Ne vom ocupa altă dată cu această materie. Va fi totuși de folos să discutăm chiar acum un punct privitor la societățile anonime: *garanția verificărei prin tribunal*, care a înlocuit în legislațiunile moderne autorizarea statului cerută pentru validitatea societăților anonime.

O societate anonimă nu există după regulementul din 6 Februarie 1868 pentru societățile anonime, dacă contractul de societate nu este aprobat de Domnitor. Administrațiunea trebuie să se informeze pentru acest sfîrșit, între altele, despre moralitatea sa și solvabilitatea subscriitorilor fondului societății.

Acastă măsură preventivă este astă-dî în deobște osândită. Tòte legislațiunile mai noi au părăsit-o, substituindu-î garanția verificării prin tribunal. Tribunalul verifică dacă îndeplinirea condițiunilor statornicte pentru constituirea legală a societății au avut loc și ordonă în cas de afirmativă transcrierea în registrul de comerț și publicarea actului constitutiv și a statutelor (art. 91 și 98 italian; art. 176, 178 germ.; art. 621 și 623 codul federal elvețian; art. 17 și 18 ale legii engleze din 7 August 1862). Tribunalul se mărginesce a cerceta dacă formele prescise de lege au fost păzite, dacă capitalul social a fost întreg subscris, dacă acțiunile sunt parțial liberate; el nu exercită nici un control preventiv, el nu are să se informeze despre moralitatea sa și solvabilitatea fondatorilor.

Aprópe pretutindenî s'a înlocuit autorizarea guvernamentală prin condițiuni legale cerute pentru constituirea societăților anonime. Codul belgian lasă celor interesați singuri, fără intrare la mijloc a tribunalului, grija de a verifica îndeplinirea formelor prescise de lege. Controlul se exercită, după acest sistem, indirect prin ocrotirea represivă în contra fraudei (răspunderea înăsprită a fondatorilor) și prin îndatorirea impusă fondatorilor de a indica în actul de subscrițiune tòte elementele esențiale (obiectul întreprinderii, capitalul, numărul acțiunilor, prețul pentru *apports*, folósele stipulate de fondatori, data statutelor) ale societății de înființat. Lipsa actului autentic al societății (respective a procesului-

verbal al adunării generale) întemeiază nulitatea societății. Formalitățile ce premerg adunării constituitoare nu sunt ocrotite prin nulitate. Ajunge nepăzindu-se aceste formalități, răspunderea fondatorilor. Nulitatea, din contră, e o consecvență necesară, dacă în actul constitutiv al societății se constată, în contra adevărului, presupunerile materiale pentru validitatea societății (subscrierea întrégă, plata parțială).

Credem că garanția verificării la tribunal, oferă o ocrotire mult mai eficace. Se nasce întrebarea, dice în această privire raportul Camerei italiene, dacă legiuitorul trebuie să lase interesatilor singuri grija de a verifica îndeplinirea formelor și dreptul, în cas de călcare a legii, de a ataca în tot minutul existența legală a societății și validitatea actelor sale, sau dacă verificarea îndeplinirii acestor condițiuni trebuie, înainte de ori-ce existență legală a societății, să fiă încredințată unei autorități nepărtinitoare și competente. Prima soluțiune pare periculoasă, pe când secunda, cu desevirșire conciliabilă cu principiul libertății societăților, este un mijloc judicios de a preîntâmpina daunele câte o dată nereparabile și manoperele frauduloase în contra buneii credințe a comericiului<sup>1)</sup>.

Proiectul român reintroduce sub o altă formă autorizarea guvernamentală părăsita de toți. Art. 138 al proiectului coprinde, în adevăr, între altele, următoarele dispozițiuni:

«Tribunalul, după ce va obține avisul Camerei de comericiu în privința utilității întreprinderii, *moralității* fondatorilor și administratorilor, exactității inventariului și estimățiunii bunurilor mobiliare și imobiliare ce se pun în societate, și după ce va verifica dacă s'au îndeplinit condițiunile stabilite de lege pentru constituirea legală a societății, în ședință publică, ascultând pe ministerul public și pe reprezentanții societății, admite sau nu cererea de autorizațiune, ori arată modificările ce trebuiesc făcute în statute.

«Incheierea tribunalului în această privință e supusă apelului, în termen de 15 zile de la pronunțarea ei.

«Curtea de apel se va pronunța, fără recurs în casațiune, cel mult în termen de o lună din ziua făcerii apelului, ascultând pe reprezentanții societății și pe ministerul public în conclusiunile sale».

Acest sistem imbrâncescce justiția pe o cale falsă. Sistemul *preventiv* nu e compatibil cu funcțiunea naturală a justiției. Tribunalele nu trebuie să începă activitatea lor de cât după cererea părții vătămăte. Controlul judiciar normal este ocrotirea *repressivă* în contra fraudei. Activitatea judiciară se infățișază numai ca o funcțiune *logică*, care are să sprijinescă, ca o putere auxiliară, inițiativa individuală.

Sistemul preventiv exercitat de administrațiune ori de justiție e în sine o nenorocire, căci el adorme încrederea individuală prin aprobări administrative sau judiciare neînsemnate, neîndestule, vitrege. Censura nu este admisibilă nici în afacerile industriale, nici în cele morale. Nu este de cât un mijloc în contra abususului: propria experiență a publicului. Această experiență îndemnă pe indiviđi la aplicarea prudenței și a moderațiunii trebuincioase, ca să se ferescă de daune, fără ca dênșii să se încredă în această privire grijei administrațiunei sau a justiției. Cu cât

1) App, Nyssens, op. cit., pag. 61.

crește sistemul de epitropisire a statului, cu atât mai încet și mai slab se desvoltă circumspecțiunea publicului și cu atât mai mult se înlesnesc unor fondatori șireți și vicleni apucăturile lor neonestе. Câte măsuri preventive nu se luară în Engliteră înainte de a se aproba laimósa Royal-Britisch-banc! Ea se făcu cu toate acestea culpabilă de abuzuri și proiecte chimerice nepomenite!). Scandalul e mult mai mare când administrațiunea saú justiția vine și dă, din eróre póte, un brevet de moralitate unuí bandit periculos. Estimațiunea bunurilor mobiliare și imobiliare este póte, cu totá verificarea administrațiunii saú a justiției, o mare minciună. Cei interesați sciind că justiția și-a însușit rolul providenței, vor rămâne cu brațele în sin. Dându-se apoi pe față că estimațiunea era fraudulósă, toți se vor scula în contra statului și aședămintelor sale.

Dacă se dá cu toate acestea precădere sistemului preventiv, credem că luarea de măsuri preventive și polițienesci este de resortul *administrațiunii* și nu al justiției. Cercetarea în *ședința publică* și după *desbateri contradictorii* a *moralității* fondatorilor și administratorilor reamintescе tribunalele *pro salute animæ*. Care promotor al unei întreprinderi industriale ar primi să pue cap sánctos sub evanghelie? La acesta se obiectează că este o analogie între societatea cu acțiuni și *adopțiunea* (sic!) și că, după art. 319 codul civil, tribunalul e chemat să verifice dacă persóna care își propune de a adopta se bucură de o bună reputațiune. Analogia între dreptul familiei și dreptul obligațiunilor e fără îndoială o descoperire fórte ciudată. Se uită cu această ocaziune că tribunalul face verificarea vorbită în materie de adopțiune în camera de consiliu, *cu exclusiunea publicității și fără a enunța motive*. Hotărârea se supune în toate casurile, în termen de o lună de la pronunțare, după stăruința părței celei mai diligente, Curței de apel care procedeză întocmai ca tribunalul de prima instanță.

Interesele economice ale țarei întregi aú ele óre o însemnătate mai mică de cât interesele economice ale unei societăți cu acțiuni? Mandatarii liber aleși de popor votează budgetul statului fără nici un amestec al administrațiunii, al justiției. Consecuența cere să lăsăm aceiași libertate celor interesați la o întreprindere industrială. Este un singur mijloc eficace în contra abuzurilor: *organisarea selfgovernmentului*. Selavul politic e, ori-ce am face, ori-ce am drege, o jucărie în mâna înșelătorilor de tot felul<sup>2)</sup>.

Trebuie dar să încredințăm justiției o misiune curat juridică, adică

1) *Achilles Renand, Das Recht der Actiengesellschaften*, § 37, pag. 369—370

2) Măsurile polițienesci perpetuează obiceiul de «lasă-mă să te las», obiceiul de a se aștepta tot de la puterea centrală; ele dau hrană simțului servil, ele narcoticesc popórele. Autorii proiectului român înmulțesc, credem noi, din cale afară măsurile polițienesci. Art. 27 al proiectului, de exemplu, hotărâsce: «Tribunalul . . . , față cu comerciantul, observând dacă *înscrierea în registru e regulat făcută*, va pune următórea viză, etc.» Nicl în Germania, care e adevărata patrie a măsurilor de poliție, nu se întinde epitropisirea așa de departe. «Legea, dice Endemann (*Handelsrecht*, pag. 98) ci face numai să atărne puterea doveditóre de la observarea lor. Menționăm drept curiositate că o persónă competentă, care însă nu a avut timp să se pregătescă, a reproșat proiectului numai că nu și-a însușit dispozițiunile art. 32 german: Trecerea în registru să se opereze cu exclusiunea scrierei ebraice.

grija de a verifica dacă actul constitutiv e conform cu legea și dacă condițiunile cerute pentru existența societății au fost îndeplinite.

*Quid* însă când s'ar strecura o scăpare din vedere în operațiunile judiciare, când adică, cu totă verificarea, s'ar vedea că actul constitutiv e pătat de nulitate? Nulitatea ar aduce cu sine, în asemenea cas, consecuențe fatale. Ante-proiectul legii asupra societăților comerciale, elaborat de d. Nyssens pentru marele ducat de Luxembourg (1884) hotărăște, ca să preîntâmpine răul, că verificarea tribunalului o dată făcută, nulitatea e acoperită (art. 11). Art. 94 italian (conform art. 98 al proiectului român) dice, din contră, că societatea nu este legal constituită înainte de îndeplinirea publicațiunilor ordonate, dar că ori-cine contractează în numele ei va fi ținut solidar și fără restricțiune de toate obligațiunile contractate.

Incheiăm aici convorbirea noastră critică și promitem să o reluăm cu altă ocaziune. Nu este fără interes să ne ocupăm cu o parte a dreptului, unde invoirea tăcută a negustorilor, luptând dîlnic pentru dreptul lor, a ajuns la expresiune mai mult de cât înțelepciunea legislativă a statului centralisător. (*Dreptul*, 1886).

### Reforma societăților pe acțiuni.

Societatea cu acțiuni e o formă de drept excepțională, ale căreia principii se depărtază de acelea ale dreptului comun. Ea deșteaptă lăcomia.

Légiuitorul are față cu aceste pericole o misiune esențialmente negativă. Formula legislativă deschide ochii publicului ca să nu fie prada greșelii sau a înșelăciunii. O neîncredere mai mare a statului ar turbura dezvoltarea sănătoasă a forțelor economice, și elementele solide speriate n'ar mai lua parte la societățile cu acțiuni.

În expunerea de motive a proiectului german din 1883, se recunoște că legea singură nu ne poate scăpa de relele ce însoțesc anonimatul. Numai propria grije a celor interesați oferă o cheazășie în contra amăgirii și erorii, în contra iluziunii și ușurinței. Legea nu are de cât să deschidă calea propriei înțelepciuni a celor interesați și să o ocrotască 1).

Regulamentul nostru asupra societăților anonime din 6 Februarie 1868, coprinde câte o măsură protectoare foarte însemnată; dar experiența dovedește că e trebuință de un paladium mai eficace în contra atacurilor fraudei și a relei credințe. Regulamentul hotărăște (art. 10) că capitalul societății trebuie să fie sub-scris în totalitate. Această idee o regăsim în proiectul român și în toate legislațiunile moderne. A se permite contrariul ar fi a se înlesni agiotagiul și întreprinderile temerare; căci, dacă cutare capital s'a creșut necesar, societatea ar fi expusă la ruină, dacă ea s'ar constitui cu mai puține mijloce. Regulamentul mai prescrie că din capitalul social va trebui să fie vîrsat în casa societății cel puțin a patra parte înainte de a se da autorisarea. Și acesta este o garanție ce o găsim (cu deosebire în privința cuantumului) în proiectul român și în toate legislațiunile recente. Vîrsămîntul este dovada caracterului serios al subscrierilor, căci el apără în contra așa numiților coureurs de prime, adică în

1) Expunerea de motive a proiectului german din 1883, pag. 59.

contra acelor care subscriu acțiunii numai în scop de a se desface de ele, fără a fi supuși la pierderi în cas de neisbândă. Aceste forme adevărat juridice prețuiesc mai mult de cât celelalte măsuri prescrise de același regulament: cercetări administrstive, avisul Camerei de comerț, autorisarea domnescă. Technica legislativă modernă mai reclamă multe alte cautele. Lipsesc în regulamentul de mai sus o garanție că subscrierea va fi sinceră, adică că nu se vor pune înainte figuranți. Lipsesc apoi o formă care să împiedice ca nu cum-va fondatorii, cu tot vârsământul efectuat, să rămână în posesiunea fondurilor, pe cari ei le-ar putea deținea sau încredința în mâini puțin sigure. Mai este în regulament și un alt gol. Evaluarea obiectelor mobiliare sau imobiliare ce compun fondul social poate să fie, cu tot concursul cercetării administrațiunii și a avisului Camerei de comerț, exagerată. Ce mijloc au acționarii să provoce o evaluare exactă? Nicî unul. Plecarea naturală a acționarilor de a se abține de ori-ce cercetare și activitate proprie, găsesce un sprijin în aceea că regulamentul nu prescrie de a se indica în actul de subscriere toate elementele esențiale ale societății de înființat. Regulamentul dă o isbire de mărte libertății asociațiunilor, statuând (art. 22) că «gubernul va putea a se asigura de îndeplinirea condițiunilor stipulate prin statute, sau prin *revisiū rânduile din parte-ă ori când va găsi de cuviință*, sau prin anume *comisar*, care va fi *plătit de către societate*». Regulamentul prescrie formarea unui fond de rezervă (art. 18) numai pentru societățile străine, hotărând (aceea ce încă este o măsură restrictivă) că fondul de garanție va trebui să fie depus în Casa de consemnațiuni și va servi la asigurarea angajamentelor contractate de societate cu *persone din țară*.

Aceste observări ne conduc la proiectul român care, imitând tipul italian și păstrând în același timp cercetările administrative prealabile, avisul Camerei de comerț și autorisarea prescrisă de regulamentul de mai sus (înlocuind numai autorisarea domnescă prin autorisarea tribunalului), a introdus un șir de forme protectoare servind ca ocrotire în contra relelor de mai sus.

«Societatea anonimă, dispune art. 121 al proiectului român, trebuie să aibă un număr de cel puțin șapte asociați».

Mai multe legislațiuni prescriu această condițiune. Aceste legislațiuni sunt cea engleză (actul din 7 August 1867, art. 6), cea franceză (legea din 1867, art. 23. Proiectul francez din 1883 menține această condițiune), cea belgiană (art. 29). Proiectul german din 1883 cere cinci persoane. Acest minimum vine din Anglita. Motivele ce-l justifică sunt, se dice, că, fără această condițiune, societatea anonimă s'ar putea confunda cu societatea colectivă, și apoi că cu mai puțin de cât șapte sau cinci membrii nu s'ar putea forma organele societății: administratorii, censorii, adunarea generală. Părerile sunt totuși foarte împărțite în privința valorii acestei condițiuni. *Vidari* o numesce fantastică și de pur capriciu. Garanția de care e vorba, întreabă d. *Nyssens*, nu este ea absolut ilusorie: nu se vor găsi ore persoane comlesante consimțind a lua câte-va acțiuni pentru a completa cifra de șapte asociați? Și, o dată constituită, acțiunile fiind la înfățișător, societatea nu va putea ea să subsiste cu un număr de asociați mai mic de cât șapte, fără ca legiuitorul să isbutască a organiza serios, pentru acest cas, o cauză de disoluțiune? Cum, dice

*Vidari*, este deja destul că în acest timp de libertate se impun societăți condițiuni cari constituiesc adevărate garanții, toate pedicele inutile trebuie să piară. De aceea, conchide d. *Nyssens*, după exemplul legilor italiene, svițerane și germane, noi nu cerem ca să fie șapte persoane pentru constituirea unei societăți anonime<sup>1)</sup>.

Constituirea societății anonime prin învoirea *simultanee* a tuturilor asociațiilor, nu dă loc la dificultăți. «Societatea se poate constitui, dice art. 129 al proiectului român, printr'unul său mai multe *acte autentice* subscrise de toți asociații; acest act va arăta dacă condițiunile prescrise de lege s'au îndeplinit și va coprinde numirea administratorilor și a censorilor până la întrunirea celei dintâi adunării generale».

Constituirea societății anonime prin *subscrieri publice succesive*, din contră, e o formă mult mai periculoasă. Fondatorii se adresază la un public numeros și lesne credător, ei întind mrejele lor și atâtea interese se văd o dată amenințate.

De aceea necesitatea unei represiuni penale rigurose și a unor cerințe de forme precise.

Proiectul român (art. 130—131, conform art. 129—130 italian), conșinșese, în ceea ce privește cerințele de forme privitoare la materie, teoria *prospectului*, care își are origina ei în legea engleză (comp. actul din 1867, art. 38). Fondatorii sunt dator să aducă la cunoștința publică prin un prospect toate contractele și întâmplările atingătoare de constituirea societății. Prospectul trebuie să coprindă scopul, capitalul social, clausele principale ale actului constitutiv, partea ce și rezervă fondatorii din beneficiile societății.

Proiectul german din 1883 nu admite teoria prospectului obligatoriu. Soliditatea întreprinderii, se dice în expunerea de motive a proiectului german, nu se ajută printr'un prospect. Prospectul, de altă parte, ar putea să compromită acele întreprinderi al căror elemente de viață este secretul de exemplu când e vorba de utilizarea practică a unei invențiuni<sup>2)</sup>.

Acastă critică a teoriei prospectului e, credem, puțin întemeiată. Nu trebuie să părăsim o garanție necesară pentru terții și pentru acționari sub pretext că secretul poate să profite câte o dată și unei întreprinderi serioase. Prin expresiuni ambigue întrebuințate de fondatori s'ar putea zădărnici totă utilitatea prospectului? Posibilitatea abuzului nu ne îndrătesce să osândim o măsură care va fi în cele mai multe cazuri o precauțiune.

Subscrierea este un act formal cu un coprins anume hotărât de lege. Fie-care subscriere are să arate numele și domiciliul aceluia care subscrie, data subscrierei și declararea expresă că subscriitorul cunoșce și primește prospectul și proiectul de statute (art. 131 al proiectului român, conform art. 130 italian).

Proiectul înăspresce mult răspunderea fondatorilor (art. 264 și urm.). Acăsta merită totă lauda. Nu putem însă să aprobăm că se refuză fondatorilor și dreptele lor pretențiuni. Regulamentul nostru pentru societățile

1) *A. Nyssens, Avant-projet de loi sur les sociétés commerciales, rédigé à la demande du gouvernement du Grand Duché de Luxembourg, 1834, pag. 112—113.*

2) Expunerea de motive a proiectului german din 1883, pag. 101.

anonime prescrie că «sub nici un cuvânt serviciile aduse societății nu vor putea fi plătite prin liberare de acțiuni». Acosta e o rigore prea mare. Fondatorii fac cheltueli în vederea realizării întreprinderii. Este juridic și economiccesce îndreptățit a li se acorda în această privire o indemnitate. În Franția, în Belgia, în Germania se dă fondatorilor o indemnitate «pentru studii, demersuri, examene necesare pentru crearea societății». Numai proiectul român (art. 128, conform art. 127 italian) opresce ori-ce preluare pentru acest scop din capitalul social în numerariu sau în acțiuni. Critica este aci la locul ei. Oprirea e nedreptă. Nu se poate cere de la fondatori ca ei să facă jertfe pentru un interes academic. Trebuie să ținem seamă de interesul fondatorilor, căci interesul acesta coincide adesea cu interesele economice generale. Interesul e un resort natural pentru înlesnirea unei activități servind interesului obștesc. Oprirea ar putea avea de efect de a zădărnici realizarea unor întreprinderi folositoare. Pun, de exemplu, patenta mea (dată pentru o invențiune utilă ce am făcut-o) la dispozițiunea unei societăți cu acțiuni, și stipulez, în cas de reușită a întreprinderii, din venitul net o bonificațiune. Este echitabil să mi se respingă această cerere dreptă? <sup>1)</sup> După art. 128 citat al proiectului român fondatorii și pot reserva numai o parte neexcedând o decime din beneficiile nete ale societății în unul sau mai multe exerciții (nu însă pentru mai mult de cinci exerciții), netrecând peste treimea duratei societății, neputând ei stipula ca plata să aibă loc înaintea aprobării bilanțului (art. 127 italian). Serviciul dar făcut de fondatori pentru realizarea întreprinderii, fie el chiar apreciabil în bani, nu poate să fie, după acest sistem, obiectul unui raport care, o dată regulat evaluat, să servescă la liberarea parțială sau totală a acțiunilor. Fondatorii cu alte cuvinte trebuie să verse *în numerariu* cel puțin jumătate din valoarea acțiunilor luate de densii. Proiectul francez din 1883 nu admite această restricțiune și statuază, din contra (art. 7), că «les apports en nature peuvent être représentés par des actions libérées, soit en totalité, soit en partie, servir à la libération partielle des actions et être imputés, soit sur le versement du premier quart, soit sur les versements ultérieurs».

Proiectul român vrea ca acțiunile să fie liberate în numerariu până la concurența unei jumătăți (conform proiectului austriac din 1882 care prescrie liberarea până la concurența de cinci-deci la sută și în unele casuri vârsămîntul integral). Codul italian (art. 131) se mulțumesc cu un vârsămînt de trei decimi. Proiectul francez din 1883 și proiectul german din 1883 ridică cotitatea la o pătrime. Codul svițeran (art. 618) se mulțumesc cu o cincime. Codul belgian (art. 29) se scoboră la o două-decime. Cestiunea cuantumului variază dar de la o țară la alta și atârna de la condițiunile economice ale fie-cărui popor. A cere însă ca, de la început, cinci-deci la sută să fie vârsați, este a se prescrie în un mare număr de casuri o imobilizare a capitalurilor, vătămătoare comerțului și industriei <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Nyssens, op. cit. pag. 118—121. Expunerea de motive a proiectului german din 1883, pag. 94—95.

<sup>2)</sup> Nyssens, op. cit., pag. 116.

Subscrierile trebuie să fie autentificate de un notar după prescripțiunea art. 131 al codului italian. Proiectul român face abstracțiune de această cerință, pe care nu o întâlnim nici în art. 31 al legii belgiane.

Subscrierile fiind adunate și vîrsămîntul făcut, se convîcă adunarea generală, care procedează la verificare și la facerea actului constitutiv. Proiectul român nu cere de astă dată un *act autentic* (compară art. 32 belgian). Fondatiunea *simultană* (art. 129 proiect) să se constituie printr'unul său mai multe acte autentice, și, în ceea ce privește fondatiunea *succesivă*, care coprinde în sine mai multe pericole, să nu fie necesară nici autentificarea subscrierilor, nici autentificarea procesului-verbal al adunării generale?

Vîrsămintele ar putea să fie, cu toată verificarea adunării generale,  *fictive*, și să consiste numai în jocuri de scriptură, în loc să fie reale. Proiectul român ordonă dar (art. 131, conform art. 133 italian) ca vîrsămîntul să se facă la Casa de depuneri, consemnațiunii și economie.... și să nu se restituie de cît administratorilor numiți, cari vor proba că contractul s'a transcris în registru și s'a publicat, sau subscriitorilor, dacă transcrierea n'a avut loc, fondatorii neputînd să retragă nici o parte.

Societatea cu acțiuni nu are existență legală de cît din momentul transcrierii în registru și a publicațiunii (art. 98 proiect, conform art. 94 italian). Tribunalul comercial (civil după legea italiană) e dator, înainte de a ordona transcrierea în registru, să verifice dacă *condițiunile cerute de lege sunt îndeplinite* (art. 96 proiect, conform art. 95 italian).

Cari sunt aceste condițiuni? Răspundem la acesta că trebuie să numărăm printre aceste condițiuni: constituirea societății prin act autentic, actul formal al subscrierii cu coprinsul său prescris de lege, subscrierea integrală și vîrsămîntul parțial, aprobarea evaluărilor și a statutelor de către adunarea generală, numirea administratorilor și a sindicilor.

Codul italian nu ia nici o măsură de precauțiune eficace în privirea apurturilor în natură. Cît se atinge de aceste apurturi, dacă este vorba de o fundațiune simultană, nici o garanție nu e scrisă în lege. Pentru cazul unei fundațiunii succesive, art. 134 statuază: «Adunarea generală trebuie să aprobe valoarea obiectelor mobiliare sau imobiliare puse în societate dacă au fost determinate; în cas contrariu, ea numește unul sau mai mulți experți pentru evaluarea adevăratului lor preț». (Conform art. 135 proiectul român<sup>1)</sup>).

Proiectul român, care arată mai multă sollicitudine în această privire, adaugă o dispozițiune riguroasă. Art. 138 al proiectului român cere avisul Camerei de comerț asupra evaluării făcute de fondatori. Transcrierea în registru nu se poate dar ordona de cît după ce s'a îndeplinit și această formă sîcă. Camerele de comerț fac verificările cerute de la dînsese cu paza unor forme administrative neindestulătoare; garanția dar ce prezintă avisul Camerei de comerț e problematică și iluzorie.

Proiectele moderne coprinde dispozițiunii de protecțiune mult mai îndestulătoare.

După legea franceză din 1867, două adunări generale trebuie să

1) Nyssens, op. cit., pag. 137.



aprobe, ascultând mai întâi raportul comisarilor, evaluarea aporturilor în natură și avantajele stipulate de fondatori. Proiectul francez din 1883 mai adaugă această măsură tutelară: «Dacă cererea e făcută de a patra parte a acționarilor prezenți la a doua adunare, raportul comisarilor e supus la aprobarea unui sau trei *experti numiți de președintele tribunalului de comerț al scaunului societății*».

Proiectul german din 1883 introduce în tehnica legislativă o formă juridică și mai perfectă. Membrii consiliului de priveghiere (Aufsichtsrath) sunt îndatorați să facă raport inseris, arătând dacă cifra sumelor fixate pentru aporturi sau cesiuni e justificată prin împrejurările date (art. 209). Dacă societatea e constituită pe cale de subscrieri, o *adunare generală deliberând sub direcțiunea tribunalului de comerț*, aprobă sau refuză constituirea societății.

Ante-proiectul elaborat pentru marele ducat de Luxemburg organizează și el o expertisă judiciară, al cărei singur scop este a lumina pe asociați, și, mulțumită publicității, a deștepta pe terți. Fondatorii trebuie să supună în toate cazurile evaluările aprecierii unui sau trei *experti numiți de președintele tribunalului*. Raportul experților se comunică asociaților sau subscrisorilor (art. 33—35).

Ori-cum ar fi, e constant că, după proiectul român, tribunalul e dator să verifice, între altele, dacă subscrierile răspund în tocmai cerințelor legii.

*Quid* când s'ar dovedi că, cu totă verificarea făcută, subscrierile nu intrunesc condițiunile cerute de lege? Această omisiune ar atrage ea nulitatea societății?

Afirmativa ar implica o vătămă nedreaptă a intereselor terților, cărora nu li se înlesnesce inspecțiunea mersului subscrierilor. Alt-fel ar fi lucrul, dacă proiectul ar hotări, aceea ce el însă nu face (v. art. 131), că subscrierile acțiunilor trebuie să se facă numai de cât în *două exemplare*, din care unul să se oprască la grefa tribunalului. Terții nu s'ar putea atunci plânge de această rigore, căci un exemplar fiind deus la tribunal, ei au fost puși în pozițiune să verifice această operațiune. Subscrierile fiind ast-fel aduse la cunoștința publicului, ar cădea obiecțiunea cu care s'a combătut sancțiunea nulității în raportul prezentat Camerei belgiane. «A admite o nulitate pentru vițiul enunțărilor subscrierilor, cari nu sunt publicate, se dicea în acest raport, ar fi a se compromite fără motive îndestule drepturile terților». Proiectul german din 1883 cere ca subscrierile să se facă în două exemplare din cari unul să se oprască la tribunal (art. 209<sup>d</sup>). Contractul e pătat de nulitate, dacă nu se păzește această cerință. Ante-proiectul pentru Luxemburg (art. 34) coprinde o dispozițiune analogă, cu deosebire că, după sistemul ante-proiectului, verificarea o dată făcută, contractul, ori cât de vițios ar fi, rămâne valid și neatacabil.

Art. 104 al proiectului român (conform art. 104 italian) completează publicitatea prescrisă în interesul terților. «In ori-ce contract scris, stipulat în interesul societății, și în ori-ce act, scrisore, publicațiune sau anuniu, emanând de la societate, va trebui, dispune acest articol, să se arate lămurit felul și scaunul societății. Capitalul societății în comandită, prin acțiuni și anonime va fi arătat în aceste acte, după suma efectiv versată

resultând din ultimul bilanț aprobat». Infracțiunea acestei regule e isbită de o sancțiune penală (art. 250 proiectul român). Să nu se dică că bilanțul se publică în fie-care an și că nu ar fi dar trebuință de vre-o altă măsură pentru încheșuirea intereselor terțiilor. Terțiul, care vrea să cunoscă situațiunea societății, nu poate să recurgă continuu la *Monitor*.

Pentru modificarea statutelor se cere, în lipsă de stipulațiune contrară, prezența unui număr de asociați, cari să reprezinte trei părți din capitalul social, și votul afirmativ al unui număr de asociați, cari să reprezinte cel puțin jumătatea aceleiași capital (art. 160 proiectul român conform art. 158 italian). Reducerea, reconstituirea, sporirea capitalului social, sunt supuse la aceleași formalități ca modificarea statutelor. După art. 101 al proiectului român (art. 101 italian), reducerea nu se poate executa de cât trei luni după publicarea hotărârei privitoare la acest punct a adunării generale, cu o înștiințare expresă că fie-care interesat poate face opozițiune în acest termen. Sporirile capitalului social presintă aceleași pericole ca și subscrierile primitive. Dacă s'ar îngădui sporirile fără observarea vre-unei forme, atunci s'ar putea fonda o mică societate onest și fără nici o amăgire, rezervându-se fraudele asupra versistimilor și aporturilor pentru sporirile succesive.

Acționarii și terții trebuie să fie exact informați despre starea capitalului social. De aceea se prescrie (art. 142 proiectul român, conform art. 140 italian) că administratorii societății sunt îndatorați să țină, afară de registrele prescrie pentru ori-ce comerciant, *registru asociaților*, care trebuie să coprindă, între altele, versistimile efectuate și persoanele obligate la versistimile ulterioare.

Registru asociaților are și dintr'un alt punct de vedere o mare însemnătate. Proprietatea acțiunii nominale nu se poate stabili de cât prin înscrierea în acest registru (vede art. 35 al codului de comerț în vigoare, art. 171 proiectul român, art. 169 italian). Cesiunea acțiunii se operează prin o declarare iscălită de cedant și cesionar și trecută în același registru. Cesiunea acțiunii la purtător se îndeplinește prin singura tradițiune a titlului. Amintim cu această ocaziune că nu se pot emite acțiuni noi de cât după plata integrală a celor dintâi (art. 132 proiectul român, conform art. 131 italian și proiectul german din 1883, art. 215<sup>a</sup>; *contra*: proiectul francez din 1883, art. 32). Art. 171 al proiectului român mai regulează chipul trecerei acțiunii la moștenitori în cas de mörte. Trecerea în registru a declarării de mutare a proprietății nu e admisă în asemenea cas de cât dacă se produce actul de încetare din viață, titlu acțiunii și *încheierea tribunalului locului deschiderei succesiunii, care să constate calitatea sa de succesor*. În articolul corespunzător italian se găsește, în locul cuvintelor aici subliniate, expresiunea «act de notorietate». Proiectul legii belgiane coprindea o dispozițiune analögă, dispozițiune care s'a respins pe motiv că e mai bine a se trimite în această privire la dreptul comun. Ori-cum fie, nu putem să pricepem înțelesul cuvintelor cu cari autorii proiectului român au perifrasat vorba corespunzătoare «act de notorietate» din art. 169 italian. Persoana care se presintă ca moștenitor dinaintea tribunalului locului deschiderei succesiunii poate să nu fie ruda cea mai apropiată. Moștenitorii adevărați sunt poate absenți sau împiedicați prin o forță majoră să accepte moștenirea. Ce elemente de apreciere ar avea

dar tribunalul locului deschiderei succesiunii ca să constate printr'o încheiere că reclamantul are calitatea de succesor? Nu rămâne dar de cât să aplicăm regulile generale. Tribunalul care va avea să constate calitatea de moștenitor a reclamantului va fi tribunalul locului scaunului societății. Actele de notorietate nu sunt prohibite, dar ele nu fac numai de cât credință: aprecierea acestor acte e lăsată tribunalului <sup>1)</sup>. Acțiunile sunt nominative până la întreaga lor liberare (art. 168 proiectul român, conform art. 166 italian). Când o acțiune nominativă devine proprietatea mai multor persoane, aceste persoane trebuie să desemne un titular unic (art. 172 proiectul român, conform art. 170 italian. Compară art. 37 § 4 legea belgiană).

Acțiunea trebuie să fie așa întocmită ca ea deja prin forma ei exterioră să deschidă ochii publicului. De aceea se prescrie (art. 167 proiectul român, conform art. 165 italian) a se indica în acțiune elementele cele mai însemnate ale societății și epoca adunării generale anuale. Portorul cunoște ast-fel averea societății, sarcinile de cari fondatorii au apăsato, etc. Este apoi de cea mai mare însemnătate a se opri fondatorii de a trece acțiunile la persoane de complementă, la figuranți, la omeni de pae. Mijlocul cel mai nemerit pentru acest sfârșit este de a se opri vânzarea de acțiuni interimare (Interimscheine) înaintea constituirii legale a societății. Art. 139 al proiectului român (conform art. 137 italian) pronunță dar nulitatea vânzării sau a cesiunii de acțiuni interimare. Nulitatea are loc cu toate că vânzarea a fost făcută cu clausa «actualmente pentru când societatea va fi constituită» sau alta de asemenea.

Arătarăm mai sus că acțiunile rămân nominale până la întreaga lor liberare. Acțiunile însă se pot ceda înainte de întreaga lor liberare. Frauda dar ar avea joc ușor, dacă nu s'ar lua măsuri în contra-î. Art. 168 a, proiectului român (art. 166 italian) coprinde o asemenea măsură. Subscriitorii și diferiții cesionari sunt răspunzători, după acest articol de plata totală a acțiunilor lor, cu totă cesiunea urmată. După proiectul german din 1883 trebuie să se tragă la răspundere mai întâi ultimul posesor, și în cas de insolvabilitate a acestuia, autorul său și așa mai departe până la subscriitor. Codul italian și proiectul român lasă în această privire societății alegerea să tragă după plac, cu ocolirea ultimului posesor, deadreptul pe subscriitor la răspundere, aceea ce nu e de aprobat.

Art. 146 al proiectului român (art. 144 italian) restringe dreptul societății a cumpăra propriile ei acțiuni, autorisând numai cumpărarea de acțiuni proprii, care se face cu aprobarea adunării generale, cu din beneficiile realizate și după întreaga liberare a acțiunilor. Societatea poate dar cumpăra propriile ei acțiuni pentru a le păstra, nu însă pentru a le specula. Quid însă când acțiunile unei case de bancă s'ar fi urcat în urmarea unui joc de speculațiune la o țifără fără raport cu venitul lor și ar fi de temut că publicul deșteptându-se va isbucni o scădere bruscă? Să nu fie permisă casei de bancă cumpărarea propriilor ei acțiuni cu beneficiile realizate, în afară de reserva statutară legală, și cu dreptul de a le revinde spre a restatornici echilibrul rupt între capital

1) Namur, *Droit commercial*, No. 1004.

și dividende? Proiectul francez din 1883 prevede cestiunea și o deslégă în favoarea casei de bancă și de credit. Corolarul necesar al opririi cumpărării de acțiuni proprii pentru a le specula este că societatea nu poate să facă împrumuturi sau înaintări de bani asupra propriilor ei acțiuni (art. 146 proiectul român, conform art. 144 italian).

Organele societății au a se mișca în limite fixe, art. 125 al proiectului român (art. 124 italian) stabilește o durată maximum de patru ani pentru administratorii numiți prin statute, și o durată de doi ani în cas de lipsă de stipulațiune. Administratorii sunt supuși la cautiune (art. 124 proiect, conform art. 123 italian). Administratorul, care nu e în culpă, nu răspunde de greșelele celor-l'alți administratori, dacă a făcut să se constate imediat împotrivirea sa în registrul deliberărilor, înscințând și pe censori. Art. 152 al proiectului român (conform art. 141 italian) interzice de a lua sau de a conserva un interes direct sau indirect într'o întreprindere sau într'un contract făcut cu societatea sau pe comptul ei, afară numai dacă ar fi autorisați de adunarea generală. Censorii au a priveghea gestiunea administratorilor. Proiectul român determină cu de amănuntul atribuțiunile și datoriile censorilor.

Organul de căpetenie al societății e *adunarea generală*. Ea e puterea suverană a societății. Puterea ei totuși e limitată ca ori-ce putere socială. Statutele, legea, drepturile dobândite, iacă limitele puterei adunării generale: înlăuntrul acestor limite puterea ei e absolută. Ea poate chiar să schimbe *obiectul esențial* al societății (art. 160 proiect, conform art. 158 italian). Codul svițeran (art. 627 § 3) și proiectul francez din 1883 cer pentru a se schimba obiectul esențial, de exemplu pentru a se face un canal în loc de un drum de fer, unanimitatea acționarilor. După codul nostru în vigore, nici o modificare a statutelor nu poate să fie făcută de cât cu învoierea unanimă a acționarilor, afară de o dispozițiune contrară în statute. Acésta este o piedică fatală. Societatea nu trebuie să fie silită să conserve o clausă rea din cauză că poate unul singur din acționar, de rea credință, se împotrivesce la modificare. Adunarea generală ordinară se întrunesc cel puțin o dată pe an. Adunarea se întrunesc regulat convocată, pentru o deliberare extra-ordinară, când cererea a fost făcută de un număr de acționari reprezentând a cincea parte a capitalului (art. 161 proiect, conform art. 159 italian). Art. 159 al proiectului român (157 italian) consfințește sufragiul universal: «Fie-care asociat are un vot». Stipulațiunea contrară e exclusă din legea germană, art. 224, și cea engleză din 1862, art. 52, o admit. Până la cinci acțiuni un vot. De la cinci până la o sută de acțiuni un vot pentru fie-care cinci acțiuni. Peste o sută acțiuni un vot pentru fie-care două-zeci și cinci acțiuni. Un grup de acționari, întrunind jumătatea capitalului social reprezentat în adunarea generală sau o treime din numărul membrilor prezenți, au dreptul de prorogare (art. 164 proiect, conform art. 162 italian). Acésta este protecțiunea *minorității*.

Art. 178 al proiectului român (conform art. 176 italian), impune administratorilor societății îndatorirea de a presenta un *bilanț* și însărcinează pe censori să facă un raport coprinzând rezultatul cercetării bilanțului, etc. Bilanțul presintă o mare utilitate, căci fără densusul censorii n'ar putea îndeplini misiunea lor de control și de privighere. Adunarea

generală discută bilanțul. Bilanțul se publică în *Monitor* și se comunică acționarilor nominali. Situațiunea capitalului social trebuie să fie publicată pe fie-care an împreună cu bilanțul exercițiului social (art. 169 proiect, conform art. 167 italian).

Prevederea cea mai elementară a unui bun părinte de familie este de a avea pururea o rezervă de bani pentru întâmplări extra-ordinare. Art. 185 al proiectului român (conform art. 182 italian) regulază dar cesțiunea fondului de rezervă. «Asupra beneficiilor nete ale societății, dispune acest articol, se va prelua în fie-care an cel puțin a două-șecce parte a capitalului social pentru a forma un fond de rezervă, până ce acesta va atinge cel puțin a cincea parte a capitalului social», statutele nu pot dispensa de a se constitui fondul de rezervă.

Nici un dividend nu poate să fie plătit acționarilor de cât asupra beneficiilor reale. În materie de comandită simplă arătarăm cu altă ocaziune că se poate reclama repetițiunea dividendelor fictive, fără deosebire dacă ele au fost primite de bună sau de rea credință. În materia cu care ne ocupăm în momentul de față, din contră, nu se pot reclama dividendele fictive de la acționari (art. 183 proiectul român, conform art. 181 italian). Rațiunea deosebirei sare în ochi. Marele număr al acționarilor face orice control imposibil. Nu este nici un mijloc de a se regăsi detentorii titlurilor la înfățișător. Dreptul de repetițiune ar fi ast-fel sterp în cele mai multe casuri, și ar fi o mare nedreptate a se desfășura totă rigórea numai în contra acționarilor nominativi, atunci când acțiunile la înfățișător scapă de ori-ce răspundere. Garanția stă pentru societățile anonime, nu în această repetițiune zadarnică, ci în organizarea administrațiunii și a priveghierei și în pedepsele ce ating pe administratori, giranți și censori.

Publicul nu s'ar interesa de sórta unei întreprinderi de realizat cu ajutorul unei societăți anonime, dacă acțiunile ar fi absolut neproducătoare de dobândi. Proiectul român (art. 183) admite dar a se prevedea, printr'o stipulațiune expresă, procente în favórea acționarilor, prin o preluare de capital, în acele societăți industriale în cari este necesitate de un spațiu de timp pentru constituirea obiectului social, dar nu pentru mai mult de trei ani, și care să nu trecă peste cinci la sută (conform art. 181 italian și art. 29 al proiectului francez din 1883). O oprire rigurósă ar fi facut imposibilă construcțiunea de drumuri de fer, construcțiunea canalului de Suez, etc.

Art. 173 și urm. ale proiectului arată cari sunt condițiunile de îndeplinit pentru emisiunea de obligațiuni. Societățile anonime nu pot emite obligațiuni pentru o sumă care ar trece peste capitalul vórsat și existent după constatarea celui din urină bilanț aprobat. *Vidari* critică această soluțiune. Multe societăți, dice el, trebuie să aibă numai de cât pentru îndeplinirea scopului social un capital-obligațiuni mult mai mare de cât capitalul-acțiunii. Proiectul francez coprinde în această privire o dispozițiune mai echitabilă.

Proiectul francez din 1883 mai resolvă și o altă cesțiune care a scăpat legiuitorului italian. Art. 31 al proiectului francez prevede cazul când creditorul a continuat de a percepe dobândi cu totă amortisirea obligațiunii prin tragere la sortii. Obligațiunea s'a tras la sortii și tu nu ai cunoscință de acesta. Tu ești dar dobândi, cu totă eșirea la sortii a obli-

gațiunii, în curs pôte de doi ani și mai bine. Societatea descoperă în fine gresala. Plătindu-ți capitalul ea îți opresce dobânda plătită fără să fie debită. Articolul citat al proiectului francez decide această controversă în contra societății. Societatea a oprit capitalul, este dar echitabil ca ea să plătescă dobânda.

Cei de al treilea aũ o acțiune directă numai în contra societății și nu și în contra acționarilor, dar ei sunt în drept să exercite indirect drepturile societății (art. 974 codul civil) în contra acționarilor pentru plata vârsămintelor. Interesele celor de al treilea sunt îndestul de garantate. Acțiunile, în adevăr, rămân nominative până la întręga lor liberare. Subscriitorii răspund, cu tötă cesiunea urmată. Acțiunile se vînd pe prețul curent când acționarul omite de a efectua plata vârsămintelor ce datoresce (art. 170 proiectul român, conform art. 168 italian).

Reamintim cu această ocaziune că creditorii aũ o acțiune directă în contra asociațiilor nominali și în comandita simplă și în contra comanditașilor în comandita prin acțiuni. Creditorii, cu tötă acțiunea lor directă, nu pot reclama plata de la asociați individualmente înainte de a fi exercitat acțiunea în contra societății (v. art. 106 proiectul român, conform art. 106 italian). Răspunderea individuală a asociațiilor pentru datoriile societății este o răspundere *subsidiară*. Datornicul principal e societatea. E dar rațional și echitabil ca condamnarea societății să premergă sau să însoțescă condamnarea asociatului. Mai este și o altă considerațiune. Contrarietățile de hotărări ar fi inevitabile, dacă s'ar lăsa să se urmărească asociații isolați înainte de a se pronunța o condamnare în contra societății. Asociatul jöcă, am putea dice, cu privire la datoria societății, rolul de cauțiune<sup>1)</sup>.

Cei de al treilea găsesc adesea în minoritatea acționarilor auxiliarii lor naturali. Protecțiunea minorității servește și intereselor lor. Art. 155 al proiectului român (conform art. 153 italian) ocrotesc minoritatea în contra pörnirilor viclene ale administratorilor, sprijiniți de o majoritate örbă și devotată. Asociații reprezentând o optime din capitalul social pot denunța faptele abătute și tribunalul comercial, examinând cazul, pôte ordona verificarea registrelor și a socotelilor societății.

Töte acțiunile derivând din contractul de societate sau din operațiuni sociale se prescriu prin cinci ani, dacă publicările prescise în cas de retragere din societate sau în cas de soluțiune a societății aũ fost regulat făcute (art. 912 proiectul român, conform art. 919 italian). Art. 63 al codului nostru comercial actual stabilește deja prescripțiunea de cinci ani în favörea asociațiilor non-lichidatori. Proiectul român șterge deosebirea între asociații lichidatori și non-lichidatori. Această scurtă prescripțiune este o necesitate a comerului. Care comerciant, observă *Troplong* (*Sociétés*, No. 1049), ar mai putea să participe la o întreprindere utilă, dacă răspunderea sa într'o societate ce el a părăsit'o ar dura trei-deci de ani.

Proiectul german din 1883 adoptă o sancțiune penală draconică și fără precedent legislativ în contra abaterilor (art. 213<sup>a</sup> 213<sup>b</sup> 213<sup>c</sup>). Codul

2) *Guillery, Commentaire législatif*, II, 182.

italian și proiectul român (art. 264 urm.) se disting în această privire prin o severitate cumpenită și dreaptă.

Care este situațiunea societăților constituite în țară străină?

Societățile anonime având scaunul lor în țară străină, pot face operațiunile lor și să stea în judecată în România.

Principiile nu se opun de a se supune societățile comerciale în general (nu numai cele anonime), al cărora principal așezământ este în România, legii române, cu toate că actul constitutiv s'a petrecut în țară străină. Este de asemenea conform cu principiile de drept internațional de a se declara aplicabile societăților străine, cari 'și stabilesc în România un scaun secundar, legile relative la publicarea actelor și a bilanțelor și art. 104 al proiectului român (compară art. 238 proiectul român).

Orî-ce țară pôte să favorizeze pe naționali săi mai mult de cât pe străini. Deosebirea totuși nu pôte să mērgă până la isgonirea absolută a capitalurilor și a talentelor străine. «Strēinii, dice art. 11 codul civil, se bucură în de-obște de aceleași drepturi ca Romāniī». Acēstă soluțiune e conformă cu echitatea naturală și cu principiile internaționale. Fie-care stat trebuie să respecte drepturile naturale, cari staū sub ocrotirea internațională.

Proiectul român face puțin cas de aceste principii. «Guvernul, dispune art. 241 al proiectului, va putea, orî de câte ori va găsi cu cale, a revisui operațiunile societăților străine». Art. 244 stabilește apoi că o societate anonimă străină nu va putea să 'și inființeze un scaun secundar sau o representațiune în România, fără a avea mai întâi *autorizarea guvernului român*, care trebuie să fie precedată de formalitățile prescrite de regulamentul pentru societățile anonime din 1868... Aceste restricțiuni se introduc cu efect retroactiv, acordându-se societăților străine un termen de trei luni spre a 'și regula pozițiunea în conformitate cu aceste norme restrictive.

Acest sistem este, credem noi, o anomalie inutilă și periculoasă. Inutilă, căci după ce s'aū introdus atâtea mēsuri ocrotitoare tinđend a preintâm-pina abaterile și după ce s'a înăsprit represiunea penală, ajunge, pentru garantarea intereselor naționalilor, a se supune societățile străine la dispozițiunile legilor țarei. Periculoasă, căci o rigōre excesivă în contra străinilor ar putea provoca mēsuri de retorsiune. — (*Dreptul*, 1886).

Societate în nume colectiv.—Act scris constitutiv.— Dacă se pôte opune terților când nu s'a publicat. — Obligațiune. — Cambie semnată de asociatul neautorizat. — Rēspunderea nemărginită a asociaților. — Firmă socială. — Act de administrațiune și act de dispozițiune. — Art. 91, 94, 98 și 99 cod. com. — Art. 1517 codul civil. — (Cas. II, 22 Septembrie, 1899).

Actul scris constitutiv al societății în nume colectiv nu se pôte opune celor de al treilea, dacă nu s'a publicat conform legii (arg. art. 99 comb. cu art. 91, 94 și 98 alin. 2 cod. com.).

Puțin importă prin urmare că în actul scris se stipulează că numai unul din asociați este autorizat să iscălescă în numele societății și să oblige firma socială.

În adevăr, însuși asociatul neautorizat, care mai înainte de constituirea societății prin publicitate, etc. (art. 98 alin. 1 cod. com.) lucrează în numele firmei sociale, obligă pe cei-alți asociați (art. 98 alin. 2 cod. com.).

Trebue însă, pentru ca să existe o asemenea răspundere nemărginită a tuturor asociaților, să se dovedească de fapt că a existat o firmă socială și că actul iscălit de asociatul neautorizat constituie un act de administrațiune și nu un act de dispozițiune (arg. art. 98 comb. cu art. 107 cod. com. și cua rt. 1517 cod. civ.).

Nici vorbă prin urmare de o asemenea răspundere solidară și nemărginită a tuturor asociaților în nume colectiv, atunci când reclamantul, în loc să facă această dovedită dovadă de fapt, se referă, din contră, la actul scris înfățișat de societatea pârâtă, act scris din care reese că asociatul cu care a contractat el, nu avea dreptul să iscălească în numele firmei sociale.

Curtea, deliberând :

Asupra-motivului de casare rămas în divergență :

«Existența de fapt a unei societăți comerciale în nume colectiv, nefiind de loc pusă în discuțiune, se violază art. 91, 94, 96, 99, 104 și 106 din codul de comerț, când se opune unul terțiu un contract de societate cu dispozițiuni speciale și restrictive care n'a fost publicat conform art. de mai sus, și când nici s'a cerut măcar a se susține înaintea instanțelor de fond, că acest terțiu ar fi avut cunoștința de fapt despre existența și dispozițiunile acelui contract».

Având în vedere sentința supusă recursului, din care rezultă că recurentul de aici a cerut instanțelor de fond să se oblige firma socială Estimie Ionescu și C. Simionescu ca societatea în nume colectiv, să-i plătească lei 500 ce-i datorază cu o poliță semnată de C. Simionescu în numele firmei și la ordinul recurentului ;

Considerând că, după art. 88, 89 și 90 codul com., societățile comerciale nepunându-se constituit legalmente de cât prin act scris, în care să se arate expres diferitele condițiuni impuse de lege pentru modul de constituire și de funcționare, urmază că ori-cine pretinde înființarea unei asemenea societăți trebuie să se refere la contractul scris, cu toate condițiunile cuprinse în el, independent dacă acel contract este sau nu transcris la tribunalul respectiv și publicat prin *Monitorul Oficial*, conform art. 91, 92, 94 și 95 cod. com. și numai în lipsă de act scris pot cei interesați să invoce existența de fapt a unei societăți, în condițiunile pe care dănușii ar putea să le probeze prin alte mijloace legale (art. 99 cod. com.) ;

Considerând că, între condițiunile impuse de lege pentru constituirea și funcționarea societăților comerciale, este și aceea de a se arăta în actul scris numele asociaților cari au semnătura socială, sau a administratorilor cari au dreptul să opereze în numele societății, iar din cuprinsul art. 106, 116 și 123 cod. com. rezultă că numai operațiunile făcute de asociații cari au semnătura socială și acele ale administratorilor societăților, obligă societățile ;

Considerând că, din cele expuse, rezultă că simpla afișare a unei firme sociale, precum și declamațiunile personale ale unui coasociat, nu se pot invoca ca probe pentru existența și funcționarea unei societăți comerciale, în care fie-care cosocietar ar avea dreptul să oblige societatea prin operațiunile făcute în numele firmei sociale, ci trebuie să se probeze de către partea interesată, fie prin contractul scris al societății, fie prin alte probe legale, în lipsă de contract scris, că societarul care a efectuat operațiunea avea dreptul să lucreze în numele societății ;

Considerând că, în speță, s'a probat înaintea instanțelor de fond, că între intimații Estimie Ionescu și Const. Simionescu a existat o societate în nume colectiv, constituită prin act autentic, care n'a fost transcris și publicat prin *Monitorul Oficial*, și prin acel act, recunoscut de recurent, se stipulează expres că numai coasociatul Estimie Ionescu are semnătura socială, iar polița, pe baza căreia recurentul pretinde plata unei sume de la acea societate, este iscălită, în numele firmei sociale, de către coasociatul Simionescu, care, după contractul societății, n'avea asemenea drept ;



Considerând că, în asemenea circumstanțe și în vederea principiilor de drept mai sus expuse, rezultă că recurentul Lăzărescu nu poate să invoce alte condițiuni pentru înființarea și funcționarea societății de cât cele cuprinse în contractul scris, și astfel, polița sub-semnată de intimatul Simionescu, în numele firmei sociale, nu poate obliga la plata ei și pe coasociatul Eftimie Ionescu, ci trebuie să rămână în sarcina numai a sub-scriitorului Simionescu;

Considerând că asemenea soluțiune urmăzează să aibă loc, cu atât mai mult, cu cât recurentul, ca *reclamant*, n'a produs alte mijloace de probe legale pentru înființarea și funcționarea societății în alte condițiuni de cât acele cuprinse în actul produs de intimat;

Considerând că tribunalul, prin sentința atacată cu recurs, respingând pretențiunea recurentului Lăzărescu pe baza principiilor și faptelor mai sus expuse, n'a violat nici unul din articolele arătate în motivul de casare ce s'a invocat, ci din contră a făcut o bună aplicațiune a legii și astfel urmăzează a respinge recursul ca nefondat.

Pentru aceste motive, respinge.

*Adnotațiune.*—D. G. Lăzărescu, în ordinul căruia d. C. Simionescu a iscălit o cambie pentru 500 lei în numele firmei sociale Eftimie Ionescu și C. Simionescu, a reclamat această datorie de la societatea în nume colectiv de mai sus, care nu s'a constituit încă conform legii.

Părita însă, societatea în nume colectiv Eftimie Ionescu și C. Simionescu, a întâmpinat că prin actul scris întemeietor a tovarășiei chemată în judecată, *act care nu s'a publicat încă conform legii*, se stipulează ritos că numai Eftimie Ionescu e în drept să iscălească în numele firmei sociale.

Din două una prin urmare. Nu există altă dovadă de cât actul scris? Cambia de mai sus e atunci o hârtie cu deservire netrebnică, fiind iscălită, nu de Eftimie Ionescu, pe care pactul social îl imputernicesce să facă lucrul acesta, ci de C. Simionescu, care nu are o asemenea autorizare.

Doveditu-s'a, din contră, că societatea în nume colectiv de care e vorba, deși neconstituită încă conform legii, a existat totuși de *fapt*, a întrebuițat o firmă socială cunoscută de totă lumea? Pactul social nu face atunci două parale, *nefiind publicat*, și asociații nu 'l pot opune celor de al treilea (art. 98 alin. 2 cod. com.).

În cazul de față, s'ar părea, nu s'a pus înainte altă probă de cât contractul social. Instanța de fond, în adevăr, a respins reclamațiunea de mai sus pentru cuvântul că titlul reclamantului poartă iscălitura unui asociat care, după glăsuirea convențiunei sociale, nu e îndrituit să reprezinte societatea.

Înalta Curte, s'ar putea dice, înțelege lucrul tot astfel, căci și ea se întemeiază ca să respingă recursul d-lui G. Lăzărescu, între altele, pe luarea aminte că «recurentul, ca *reclamant*, n'a produs alte mijloace de probe legale pentru înființarea societății de cât actul scris înfățișat de intimat».

Ce folos? Înalta Curte nu se opresce la chipul acesta de a vedea, care e clar ca lumina zilei, ci se pune încă, mai virtos, și înainte de toate, pe un alt tărâm, care nu ni se pare a fi cel adevărat, precum se poate vedea din următorul considerent, care ne pune pe gânduri:

«Considerând, se rostesc Curtea de casație, că, după art. 88, 89, și 90 codul com., societățile comerciale neputându-se constitui legalmente de cât prin *act scris*, urmăzează că orî-cine pretinde înființarea unei ase-

menea societății *trebuie să se refere la contractul scris* cu toate condițiunile cuprinse în el, *independent dacă acel contract este sau nu transcris la tribunalul respectiv și publicat prin „Monitor“, conform art. 91, 92, 94 și 95 cod. com., și numai în lipsă de act scris pot cei interesați să invoce existența de fapt a unei societăți, în condițiunile pe cari dășșii ar putea să le probeze prin alte mijloce legale (art. 99 cod. com.)».*

Cum! Asociații n'au publicat actul scris și au prilejit ast-fel *amăgirea* celor de al treilea, cari s'au încređut în existența *de fapt* a societății și în scălitura unui asociat care a lucrat *în numele societății*, și acești asociați călcători ai legii să potă totuși opune celor de al treilea actul scris, ca să le zădărnicească dreptățile lor?

Vădit lucru este, din contră, că legea noastră comercială, departe de a face din actul scris, *care nu s'a publicat încă*, un document producător de efecte juridice față cu cei de al treilea, precum presupune Inalta Curte, înțelege, din contră, că actul scris, *care nu s'a adus la cunoștința publicului*, nu se pôte opune celor de al treilea de bună credință.

Art. 98 cod. com. hotărâșce, în adevăr, limpede și lămurit:

«Societatea nu este legal constituită, mai înainte de îndeplinirea formalităților prescrite de art. 88, 91, 92, 94 și 95 (adică mai înainte de a exista un act scris și publicat).

«Asociații, fondatorii, administratorii și toți acei cari mai înainte de constituirea societății, *adică mai înainte de a exista un act scris și publicat*, lucrăză *în numele ei*, își iaă o *responsabilitate nemărginită și solidară*, pentru toate obligațiunile ce contractăză»<sup>1)</sup>.

Ce pôte să fie mai clar? Asociații cari, mai înainte de constituirea societății, de exemplu mai înainte de a se publica conform legii actul scris constitutiv al societății, lucrăză în numele ei, își iaă o răspundere nemărginită și solidară: deci ei nu se pot folosi de actul scris *dar ne-publicat*, ca să mărginescă această răspundere.

Cei de al treilea așa dar, ori-ce ar dice hotărârea de mai sus a Curței de casație, sunt în drept, cu totă existența actului scris *dar ne-publicat*, să dovedească că a existat *de fapt* o firmă socială, și această dovadă o dată făcută, să opue tuturor asociațiilor actul iscălit de unul din ei, *în numele firmei* (art. 98 cod. com.)<sup>2)</sup>.

1) Unii cred că răspunderea solidară priveșce numai pe acei cari lucrăză în numele societății și nu se pôte întinde la cei-l'alți asociați cari n'au luat parte la această daraveră. Greșală! În adevăr, răspunderea solidară s'ar putea mărgini, dacă ar fi așa, la *unul singur*, dacă numai unul lucrăză în numele firmei sociale, dar sare la ochi că unul singur nu pôte să fie solidar răspundător, solidaritatea presupunând neapărat conlucrarea mai multor asociați. Art. 98 cod. com. hotărâșce prin urmare prin *textul său* chiar, că, în minut ce, înainte de constituirea legală a societății, unul din asociați a lucrat *în numele ei*, răspunderea se întinde și asupra celor-l'alți, puțin importă că ei au rămas străini daraverel de care e vorba. (V. Vidari, «Corso di diritto commerciale», edit. 3, 1888, vol. I, No. 570, pag. 533, text și nota 1). Asociații, cari nu sunt în culpă, n'au de cât să cêră disoluțiunea societății (art. 99 cod. com.), dacă vor să scape de această răspundere. (V. și art. 97 cod. com.). Ba, art. 266 cod. com. merge până acolo că pedepșese cu o *amendă* omisiunea publicității în materie de societate în comandită, prin acțiunii sau anonimă.

2) Comentarul legislativ al legii belgiene din 18 Maiu 1873, par J. Guillery, pag. 103, No. 25, *in medio*, lămuresce lucrul foarte bine ast-fel: «Il en est de la publicité des actes de société comme de la publicité des actes qui affectent la propriété

Ori-cum, hotărârea de mai sus a Inaltei Curți e întemeiată, o spunem încă o dată, pe două considerente. Un considerent lasă de dorit? Nu face nimic. Nu avem de cât să ne întorcem la cel-l'alt considerent, care deslăgă problemul nostru într'un chip magistral, nu ne lasă nici o nedomirire, face deplină lumină în cauză.

Vădurăm, în adevăr, mai sus că Inalta Curte argumentează, în al doilea rând, că recurentul, ca *reclamant*, în loc să respingă actul scris înfățișat de intimați, arătând că nu'l cunoște, nefiind publicat, și să recurgă la alte mijloce de dovedire, n'a adus altă probă de cât tot actul scris, pe care'l trunchiază, aceea ce nu'i este iertat.

Două cuvinte pentru lămurirea lucrului. Recurentul, ca *reclamant*, a spus adică dinaintea instanței de fond, că societatea chemată în judecată e o societate *în nume colectiv*<sup>1)</sup>, care e ținută să plătească cambia din litigiu, pentru că unul din asociați a iscălit această cambie *în numele firmei sociale*, mai înainte de constituirea legală a societății (art. 98 cod. com.).

Reclamantul trebuia deci să dovedească, nu cu contractul de societate, din care reese, din contră, că cel ce a iscălit cambia de care era vorba nu era în drept să lucreze în numele societății, ci cu alte elemente, că societatea pârîtă a existat *de fapt* și deci e răspundătoare, după art. 98 cod. com.

Nasce așa dar întrebarea: Ce anume puteri au asociații în nume colectiv cari, înainte de constituirea legală a societății, lucrează *în numele ei*? Răspunsul la această întrebare îl găsim în art. 106 și 107 cod. com. combinat cu art. 98 cit., care a derogat numai într'un singur punct la art. 106 cod. com.

În adevăr, după art. 106 cod. com., asociații în nume colectiv sunt îndatorați solidar pentru operațiunile făcute în numele și pe socotela societății sub semnătura adoptată de densa de către *persónele autorizate de a administra*, deci nu au o asemenea răspundere solidară, dacă operațiunea emană de la un asociat neautorizat.

Ei bine, art. 98 cod. com. hotărâsce, din contră, derogând la principiul de mai sus, că, dacă mai înainte de constituirea legală a societății, unul din asociați, *fără deosebire de este sau nu autorizat de a administra*, lucrează *în numele societății*, toți asociații au atunci o răspundere solidară și nemărginită.

Va să dică, reclamantul Lăzărescu, ca să câștige procesul său, trebuia să stabilească că firma socială Eftimie Ionescu și C. Simionescu a existat de fapt, și că, mai înainte de constituirea legală a societății, unul din asociați, C. Simionescu, a lucrat *în numele ei*<sup>2)</sup>, a iscălit, adică, cambia din litigiu.

immobilière. Quelle est la sanction? *La non-opposabilité aux tiers des actes non publiés*. (V. art. 11 al legii belgiane din 18 Maiu 1873).

1) Citim, în adevăr, în această privință în J. Guillery (op. cit., pag. 104 No. 25 in fine), cele ce urmăză: «Quand un tiers traite avec une société non publiée, il admet quant au contract qu'il forme l'existence d'une société, dont il peut cependant rejeter les clauses spéciales pour n'y voir qu'une société en nom collectif, formée entre ceux avec qui il a traité».

2) Dacă n'a lucrat, din contră, de cât *în numele său propriu*, nu poate să fie vorba atunci de cât de răspunderea sa personală și art. 98 cod. com., nu mai are ce căuta în cauză.

Nu încap prin urmare, după cele de mai sus, nici o îndoială că Inalta Curte are mare dreptate să dică că, întru cât recurentul, ca *reclamant*, nu s'a destoinicit să dovedească că firma socială a societății pârte a existat *de fapt*<sup>1)</sup>, cu totă neconstituirea legală a societății, instanța de fond bine a făcut că i-a respins reclamațiunea.

Mergem însă mai departe. Chiar de am presupune că Lăzărescu a învederat că firma de mai sus, în numele căreia C. Simionescu a iscălit acea cambie, a existat *de fapt*, etc., ar fi justificat el ăre cu acesta numai pe deplin și în toate privințele reclamațiunea sa?

Ar ajunge ăre atât pentru a'i întemeia cererea? Fără îndoială că nu. Întrebarea, în adevăr, ar fi încă, dacă asociatul în nume colectiv, care a iscălit această cambie, avea după lege puterea să tragă cambii în numele societății, știut fiind că, în lipsă de stipulațiune deosebită, asociații în nume colectiv nu sunt volnici să facă acte de *dispozițiune*.

Reese, în adevăr, până la evidența din art. 98, combinat cu art. 107 cod. com., că asociatul în nume colectiv care, înainte de constituirea legală a societății, lucră în numele ei, nu are alte drepturi de cât acele prevădute și regulate de art. 1514 până la 1517 din codul civil.

Ce dar hotărăsece art. 1517 cod. civ.? Art. 1517 No. 1 se rostesece ritos ast-fel: «În lipsă de stipulațiune specială în privința modului de administrație, se presupune că asociații și-au dat reciproc facultatea de a *administra*». Asociații nu ău, va să dică, puterea de a *dispune* de avutul societății.

În cazul judecat prin hotărârea de mai sus a Curții de casațiune însă reclamantul nici nu s'a gândit măcar să cêră ca instanța de fond să hotărăsece, în fapt, dacă, avându-se în vedere comerțul cu care se îndeletnicește societatea pârte, tragerea unei cambii în numele acestei societăți constituie un act de administrațiune sau un act de dispozițiune.

Ei bine, punctul de a se sci, dacă actul făcut de unul din asociații e un act de administrațiune sau un act de dispozițiune, e fără îndoială un punct *de fapt* și de apreciere<sup>2)</sup>, care nu se pôte invoca în casațiune, dacă nu s'a propus dinaintea instanței de fond.

Cuvântul așa dar într'adevăr hotărâtor, pentru care trebuia să se respingă recursul d-lui G. Lăzărescu, era că densusul nici nu s'a încercat măcar să dovedească în fapt că scrisărea de schimb iscălită de unul din asociații pârte constituie un simplu act de *administrațiune*, care obligă solidar pe toți asociații.

Cestiunea, după cum vedem, nu e așa de simplă, cum s'ar părea la întâia ochire. Din contră, fără un studiu adâncit al problemului nostru, am fi rămas absolut nedumiriți. Intuneric besnă! Nu mi se va lua dar pôte în nume de rău, că am deschis un luminiiș în desișul amênunțimilor de mai sus. (*Dreptul*, 1900).

1) Inalta Curte, ce e drept, mai dică: «Considerând că simpla afișare a unei firme sociale... nu se pôte invoca ca probă pentru existența unei societăți comerciale», și considerentul acesta, o mărturisesc, mă zăpăcesce.

2) V. Paul Pont, *continuateur de V. Marcadé, Commentaire-traité des sociétés civiles et commerciales*, No. 524, pag. 368.

## Năționalitatea societăților anonime și a altor asociațiuni comerciale, industriale și financiare (art. 237 urm. codul comercial).

O societate anonimă străină nu poate să funcționeze în Franța, să exercite drepturile unei persoane, de cât dacă e autorizată de guvernul francez<sup>1)</sup>, afară de societățile anonime belgiane, cari exercită drepturile lor în Franța, pe temeiul legii chiar (art. 1 Legea din 30 Maiu, 1857).

Întrebarea însă este: Odată autorizată, societatea străină trebuie ea să se considere ca societate franceză, dacă ea, conform cu concesiunea obținută, și-a stabilit *așezământul ei principal* în Franța?

Cestiunea se rezolvă în sens divers. După unii locul, care fixează naționalitatea unei societăți comerciale, este locul unde ea s'a contractat, constituit, născut<sup>2)</sup>; după alții, din contră, locul unde ea își are scaunul ei principal<sup>3)</sup>.

Societățile constituite în țară străină nu pot funcționa în Franța de cât cu autorizarea guvernului.

În Belgia domnesce un principiu mult mai larg. Societățile comerciale străine au, după legea belgiană, întocmai ca persoanele fizice, un statut personal, care se respectă în Belgia.

Legea locului, unde societatea e *domiciliată*, determină după legea belgiană, statutul ei personal, naționalitatea ei, cu toate că actul constitutiv s'a făcut în altă țară. Dacă societatea s'a constituit conform cu legea locului, unde ea își are *scaunul ei principal*, ea se consideră, fără privire la reciprocitate, ca valabil constituită și în Belgia<sup>4)</sup>.

Aceiași regulă este admisă în Germania, de și ea nu este în lege. Vedem în expunerea de motive (pag. 287) a legii germane asupra societăților cu acțiuni din 1884 că s'a creșut de prisos de a se sancționa expres regula de mai sus, fiind nediscutabil principiul că capacitatea juridică a societăților străine se determină după legea țării unde ea e domiciliată.

Codul de comerț italian din 1882 consfințește aceeași soluțiune în articolul său 230 § 4, care sună în traducere ast-fel:

«Societățile constituite în țară străină, cari au în regatul nostru *scaunul și obiectul principal al întreprinderii lor*, sunt considerate ca *societăți naționale* și sunt supuse pentru forma și validitatea actului lor

1) Proiectul francez din 1883, care a devenit, dacă nu mă înșel, lege, introduce o inovațiune în acest înțeles că se mulțumesc cu o *autorizare generală* a guvernului și nu mai cere o autorizare specială. Art. 90 al proiectului francez statuiază în adevăr: «Les sociétés étrangères par actions, constituées conformément aux lois de leur pays peuvent exercer en France tous les droits accordés aux étrangers, lorsqu'un décret rendu en la forme de réglemens d'administration publique aura, *par mesure générale*, autorisé les sociétés de ce pays à exercer tous leurs droits et à ester en justice en France».

2) *Lyon Caen, De la condition légale des sociétés étrangères en France, des rapports de ces sociétés avec leurs actionnaires*, ap. *Achilles Renaud, Das Recht der Actiengesellschaften*, 1873, pag. 191—192.

3) *Foelix, Droit international privé*, edit. Démangeat, II, No. 311.

4) Art. 128 urm. a legii belgiane asupra societăților din 18 Mai 1873. Vezi și *Emil Sacs, Die Revision des Handelsrechtes in Belgien*, pag. 201—202.

constitutiv, de și încheiat în străinătate, la toate dispozițiunile prezentului cod».

Codul nostru de comerț, separându-se în punctul acesta de tipul italian, hotărăște, din contră, că societățile *constituite în țară străină*, cari au în România scaunul și obiectul principal al întreprinderii lor și al căror act constitutiv e conform cu legea română, se consideră ca societăți străine (art. 239 combinat cu art. 138 codul comercial).

Resultă în adevăr din art. 239 combinat cu art. 138 codul comercial că o societate străină, fie ea chiar domiciliată în România și autorizată de tribunalul comercial român, rămâne supusă la îndeplinirea prescripțiilor excepționale edictate în contra societăților străine.

Importă să examinăm înainte de toate sistemul de măsuri excepționale ce legiuitorul nostru a găsit cu cale să statornicească în contra societăților comerciale străine. Legea noastră comercială îmbrăncese societățile constituite în țară străină, cari au scaunul lor principal (art. 239 codul comercial) sau numai scaunul lor secundar în România, pe o cale foarte spinosă, supunându-le la mărginirile următoare:

Art. 237 al codului nostru de comerț hotărăște că societățile străine își pot stabili un sediu secundar sau o reprezentare în România: a) dacă vor dovedi că există deplină *reciprocitate*<sup>1)</sup>, b) dacă vor îndeplini prescripțiunile din prezenta secțiune, adică din secțiunea care tratează societățile străine cu o rigore extremă.

Vom discuta mai pe urmă norma coprinsă în articolul următor 238 al legii comerciale. Aceea ce trebuie să accentuăm din capul locului este că, după art. 239 citat, societățile străine, cari au scaunul lor principal în România, sunt supuse la aceleași prescripțiuni excepționale ca societățile străine, cari au numai o sucursală în România. Cari dar sunt mărginirile ce privesc de o potrivă pe unele și pe altele?

Societățile străine nu pot funcționa în România fără a avea o prealabilă autorizare a guvernului român, dată după avisul Camerei de comerț din București și din localitate (art. 244). Cererea de autorizare trebuie să fie însoțită: 1) de statutele societății și de o declarațiune că societatea se supune legilor române; 2) de dovada că s'a depus o cautiune de 300,000 sau de 250,000 lei, după deosebirea casurilor; și 3) de o decla-

1) Societățile străine sunt ele supuse regimului excepțional stabilit de legea comercială și în cazul când națiunea, căreia dăsele aparțin, acordă societăților comerciale române dreptul comun? Evident că nu. Contextul întreg al art. 237 citat ne silește în adevăr să separăm una de alta normele coprinse sub litera a) și sub litera b) ale acestui articol. Art. 237 litera a) sancționează principiul *reciprocității*, el stabilește adică că societățile străine se bucură în România de aceleași drepturi de cari se bucură și societățile române în toate streine, în opozițiune cu art. 237 litera b) care supune societățile cari funcționează în România unui regim odios. Or, reciprocitatea exclude absolut mărginirea *a priori* a drepturilor societăților străine. Ar fi o contradicție în termeni, dacă legea ar aplica societăților străine principiul reciprocității, și le-ar supune în același timp în toate casurile unei legi excepționale. Decl. art. 237 citat permite societăților străine să-și stabilească o sucursală în România: a) dacă există reciprocitate sau, în lipsă de reciprocitate, b) dacă ele primesc să se supună regimului excepțional stabilit de codul nostru comercial. Dar, dacă e așa, nu înțelegem de ce se respectă de legea noastră reciprocitatea numai față cu societățile străine, cari au sucursală în România, și nu și față cu acele cari au scaunul și obiectul principal al întreprinderii lor în România?

rare, omologată de guvernul străin, că cauțiunea garantează numai afacerile făcute de societate în România (art. 245).

Societatea prin acțiuni străină trebuie să-și aleagă domiciliul în țară și reprezentantul ei se confirmă de guvernul român, care-l poate supune supravegherii unui comitet de administrațiune compus din cel puțin doi membri domiciliați în țară. Societatea trebuie să publice bilanțul ei și să înainteze dările de sémă și bilanțurile guvernului român (art. 246).

Guvernul are facultatea să impună societăților străine și alte restricțiuni (art. 246) și să revisuiască ori de câte ori găsesce cu cale operațiunile lor (art. 241). Tóte actele ce se invocă de societățile străine și cari emană de la *administrațiunea lor centrală* (prescripțiunea aceasta dar nu privesce pe societățile cari își au *scaumul și obiectul principal al întreprinderii lor* în România) trebuie să fie autentificate și legalisate de autoritățile consulare române (art. 243). Societățile străine sunt supuse acelorași imposite ca societățile române (art. 242). Acțiunile lor nu sunt admise la cota Bursei române de cât după ce dênsele vor fi funcționat cel puțin un an în România, având publicat bilanțul lor pentru exercițiul respectiv (art. 246 No. 6).

Societatea străină nu poate continua să funcționeze în țară, când dênsa sau reprezentantul ei contravine la dispozițiunile de mai sus sau când încetază reciprocitatea (art. 248). Guvernul poate să-și retragă autorisarea acordată: *a)* când capitalul societății se reduce la jumătate; *b)* când se pierde tot sau parte din cauțiune, și *c)* când se constată că societatea face operațiuni străine actului constitutiv (art. 246 No. 4). Reprezentanții societăților străine făcând operațiuni oprite de lege, sunt supuși la pedepsele prevădute de art. 323 codul penal (art. 250 codul comercial).

Legea noastră strînge, precum vedem, societățile străine într'un cerc de fier, ea le aruncă pe patul lui Procrustes, le înconjoră cu o atmosferă de suspiciune și de privighere polițienescă, le impune lanțuri ce le împiedică libera mișcare, le declară răsboi pe viață și mórte, le opresce să sugă, să stórcă, să speculeze țara.

Legiutorul nostru, care e așa de liberal, larg, generos, față cu străinii, acordându-le în principiu aceleași drepturi ca Românilor (art. 11 codul civil), de ce desfide el *societățile* străine, de ce le supune el unui sistem de măsuri preventive și polițienesci, care trebuie să le înăbușescă ?

Înfrățirea națiunilor fiind idealul de atins, o lege ostilă străinilor nu e un progres, un *jus pulchrum*, o idee creatoare, dar ori-ce națiune trebuie să se lupte pentru dreptul ei, să ridice un zid de apărare în contra vrăjmașilor ei. Națiunile cele puternice exploatează pe cele slabe și acestea de pe urmă sunt în tot dreptul lor să nu pună cap sănătos sub evanghelie.

Principiul egalității și al frăției răspunde fără îndoială unei legi care e implântată în natura omenescă și care 'și va face mai curând sau mai târziu drumul, dar condițiunile de fapt pentru realizarea ei nu există încă astă-đi. Interesul *momentan* e acum totul pentru națiunile cele mari și iubirea neinteresată, care atribuie tutulor ceva dar nimănui prea mult, nu le zîmbesce.

Trebuința momentului nasce idoli, la cari se închină lumea. Dacă, observă Taine, am avea trebuință să credem că crocodilii sunt Dumnezei,

măine, pe piața Carrousselului, li s'ar ridica un templu. Dacă dar e statornicit că societățile străine, adică capitalul străin și industria străină, speculează neexperiența și ușurința noastră, ne pòrtă de nas, ne golesce buzunarele, nu este de cât un act de legitimă apărare, dacă ne ocrotim prin legi excepționale în contra pericolului ce ne amenință.

Orî-cum ar fi, adevêrul este că în nici o țară civilisată societățile comerciale străine nu aũ o existență așa de precară, jalnică, deplorabilă, ca la noi. Aiurea deosebirea între societățile străine și cele naționale se reduce la un interes secundar (numai corăbiile societăților naționale pot întrebuinta pavilionul național, etc.); la noi, din contra, este, putem dice, o cestiune de existență pentru o societate funcționând în țară ca ea să nu fie considerată ca o societate străină. Care dar este criteriul deosebirei?

Constituirea unei societăți anonime pune înainte două puncte esențiale: 1) un *contract*; 2) o *persónă juridică*. Legea, care cârmuesce contractul, e legea locului unde el s'a constituit. *Locus regit actum*. Legea, din contra, la care e supusă persóna juridică, e legea locului unde dînsa își are *scaunul ei principal*, căci persóna juridică are menirea să servescă *într'un chip durabil* unui scop social. Trebuie dar să *presupunem* că persóna juridică s'a constituit acolo unde ea e domiciliată. Or, societatea anonimă e o persónă juridică și anume o corporațiune privată.

Raportorul legii belgiane exprimă această idee foarte exact, observând: «Societățile inceta-vor ele de a fi belgiane dacă, născute în cursul unei călătorii a fondatorilor în străinătate, ele vin pe urmă să stabilească în Belgia scaunul principal al operațiunilor lor? Evident, acesta nu pòte să fie. Dar care va fi regula care va fixa *naționalitatea* unei societăți în privința-ne? Scaunul societății, scaunul ei principal, dacă are mai multe, determină legea după care ea este cârmuită. Când o societate are principalul ei așezămint într'o țară, nu este óre această țară care are interes a-i impune regulile sale? Nu este óre legea, sub ocrotirea căreia ea trăesce și funcționează, care trebuie să o cârmuescă, mai de grabă de cât o lege străină, sub care un accident său o fraudă a făcut'o să se nască? Acesta e principiul ce proclamă proiectul (belgian)»<sup>1)</sup>.

Art. 239 al codului nostru de comerciũ hotărâsce, conform cu această teorie, că societățile cari, de și constituite în țară străină, *aũ însă în România sediul și obiectul principal al întreprinderii lor*, sunt supuse *chiar pentru forma și validitatea actului lor constitutiv*, de și încheiat în străinătate, la tóte dispozițiunile *legii române*, dar el declară în același timp, în contradicere fățișă cu teoria de mai sus, că asemenea societăți, constituite și organizate conform cu legea română, rămân *societăți străine*, actul constitutiv primitiv fiind încheiat în străinătate.

Iacă în adevêr textul art. 239 citat:

«Societățile cari, de și constituite în țară străină, aũ însă în România sediul și obiectul principal al întreprinderii lor, vor fi supuse (s'a sters dispozițiunea din art. 230 § 4 italian corespunđător, care dice: *vor fi considerate ca naționale*), chiar pentru forma și validitatea actului

1) *Commentaire législatif de la loi du 18-Mai 1873, par Guillery, II, 86.*



lor constitutiv, de și încheiat în străinătate, la toate dispozițiunile prezentului cod, rămânând supuse și la îndeplinirea prescripțiilor secțiunii de față pentru a putea funcționa în țară (rămânând adică societăți străine).

Regulamentul din 6 Februarie 1868 pentru aplicarea art. 36 al vechiului nostru cod de comerț consideră și el societățile anonime constituite în țară străină fără deosebire dacă densele au sau nu scaunul lor principal în România, ca societăți străine, dar el nu supune societățile constituite în țară străină pentru forma și validitatea actului lor constitutiv prescripțiilor legii române, și stabilește un criteriu pozitiv (omologarea statutelor în străinătate) cu ajutorul căruia se poate deosebi îndată o societate străină de o societate națională.

Art. 15 al regulamentului pentru societățile anonime din 6 Februarie 1868 <sup>1)</sup> sună astfel:

«Societățile anonime ale căror statute vor fi omologate în străinătate, nu pot funcționa în țară de cât cu condițiunile următoare:

Art. 16: «O dată cu cererea de autorizare ele vor prezenta pe lângă statutele lor și un osebît act de autorizare dat în aceeași formă de către guvernul (străin) ce a omologat statutele primitive, prin care să se autorise societatea a-și întinde operațiunile sale în România și să dea asigurare că sentințele date de tribunalele locale contra societății, se vor executa de acel guvern».

Codul nostru de comerț astăzi în vigoare, în deosebire de Regulamentul citat, nu ne oferă o conducere sigură, un semn exterior ca să putem deosebi la prima vedere chiar societățile străine de cele naționale. Este dar treaba doctrinei să umple golul.

Două teorii, o repetăm (V. supra notele 2 și 3), își tăgăduesc tărâmul în materia noastră, una care admite că naționalitatea societății se regulează după locul unde ea și are scaunul principal, cea-altă care stabilește că naționalitatea societății s'a determinat după locul unde ea s'a constituit <sup>2)</sup>. Societatea străină, care are scaunul și obiectul principal al

1) Înaintea regulamentului din 6 Februarie 1868, chipul de a proceda pentru aplicarea art. 36 al vechiului nostru cod de comerț era cel următor: Actul de concesiune se întocmea în forma unei convențiuni (sic) încheiate între Domnul țării și reprezentanții societății anonime, convențiune care se făcea și se iscălia la București. Înșăși statutele societății concesionate purtau iscălitura Domnului și contra-semnătura miniștrilor respectivi. Cîtăm drept exemplu actul de concesiune din 17 Octombrie 1865 al Băncii de scompt și circulațiune, numită «Banca României», act de concesiune în care nu se declară că societatea concesionată s'a instituit în țară străină. Nici «Banca otomană» (vechia firmă a «Băncii României») nu era botezată în vechiul act de concesiune ca bancă străină. Societatea anonimă sub firma «Banca otomană» era ea constituită în țară străină? Negativa rezultă din considerațiunea următoare: Guvernul nostru a dat «Băncii otomane» concesiunea de a funcționa în România înainte chiar de a se constitui societatea anonimă de care e vorba, a dat adică concesiunea fondatorilor cari, înarmați cu densa, isbutiră să constituiască la London o societate anonimă sub firma «Banca otomană». Societatea dar de care e vorba s'a constituit în același timp la București și la London: la București, căci aici s'a dat prunculul zămislit (infans conceptus pro nato habetur) concesiunea de a trăi, la London, căci acolo s'a născut pruncul.

2) Într-o hotărâre, care a fost casată, se dice că naționalitatea unei societăți anonime se regulează după naționalitatea acționarilor, a administratorilor, a censorilor. Acesta e o mare rălăcire, asupra căreia nu trebuie să pierdem multe cuvinte. Acțiunile

întreprinderii ei în România, și se constituie și se organizează conform cu legea română (art. 239 codul comercial), are caracterul unei societăți naționale, atât după prima teorie, scaunul ei principal fiind în România, cât și după secunda teorie, ea fiind constituită în România.

Articolul dar 239 al codului nostru de comerț, statuând că o societate născută din întâmplare în țară străină, care are așezământul ei principal în România și s'a constituit și organizat conform cu legea română, se consideră ca o societate străină, proclamă prin această dispozițiune două idei diametral opuse, antipode, contradicțoare în sine: anume una că o societate născută în țară străină, care are scaunul ei principal în România, *trebuie să se constituie și să se organizeze conform cu legea română*, aceea ce implică că nu există nici o deosebire între o asemenea societate și o *societate națională*; cea-laltă că o asemenea societate trece totuși drept o *societate străină*.

Trebuie să existe un text de lege precis, categoric, concordant în toate părțile sale, ca să admitem o derogare la dreptul comun. Mărginirea drepturilor societăților străine constituie o *excepțiune* exorbitantă, căci principiul consfințit de constituțiune (art. 11 conform art. 128 belgian), sună că: *străinii se bucură în România de protecțiunea dată de legi persoanelor și averilor în genere*. Deci trebuie să interpretăm *restrictiv* dispozițiunea art. 239 citat, care coprinde o contradicțiune în termeni (*contradictio in adjecto*), căci, îndoială fiind, caută să ne reîntorcem la legea comună. Nu trebuie să întindem o normă excepțională.

Art. 239 de mai sus tăgăduiesce toate criteriile stabilite de teorie în materia noastră și se pune ast-fel în opozițiune cu însăși natura lucrurilor: Natura lucrurilor însă, gonită cu furca, revine în galop. În legislațiune, ca în artă, trebuie să dispară ori-ce inovațiune contrarie stilului originalului imitat. Art. 239 citat se înlățișează ca un *torso* al art. 230 § 4 italian corespunzător, torso care nu se poate rațional întregi de cât reintegrându-se bucata italiană lepădată și aruncându-se afară bucata eterogenă adăogită.

Trebuie de sigur, după prescripțiunea formală a art. 239 al codului nostru de comerț, să admitem că, în privința-ne, o societate se consideră ca națională numai dacă dânsa *se constituie pentru prima dată în România*; dar, dacă o societate are scaunul ei principal în România, și actul constitutiv nu spune că dânsa s'a constituit în țară străină, *juridica presumpțiune*, după cum arătarăm mai sus, este că dânsa s'a constituit pentru prima dată în România.

emise fiind *au porteur*, trec iute din mână în mână, din mâna străinului în aceea a fiului țarei și vice-versa. Fie-care acțiune are câte o altă naționalitate. Administratorii și censorii, cari se aleg periodic, au și ei câte o altă patrie, lăsând a dice că naționalitatea mandatului nu poate să determine naționalitatea mandatului. Ori-cât ar fi apoi de exact că, nu societatea anonimă, ci acționarii sunt adevărații destinatarii ai drepturilor cu cari legea a îmbrăcat-o, e de altă parte clar și neîndoelnic că scopul economic, în vederea căruia s'a creat forma anonimului, nu s'ar putea nici cum realiza, dacă nu s'ar recunoșce că societatea anonimă este o *persoană* deosebită de persoana asociațiilor, a acționarilor. Dacă în adevăr ar trebui să concure toți acționarii la contractele ce societatea are de încheiat, la procesele ce societatea are de susținut, afacerile societății nu ar face un pas înainte, acționarii cu cari ar trebui să contractez fiind adesea necunoscuți și cheltuelile proceselor în cari ar figura un număr așa de imens de persoane riscând să atingă o cifră enormă, ecorbitantă.

Societatea anonimă, în adevăr, care e o *persoană juridică*, are menirea esențială să exercite o funcțiune socială *durabilă*. Așa fiind, trebuie neapărat să *presupunem* că ea s'a constituit acolo unde este *scaunul ei principal*, dacă nu reese contrariul din actul consecutiv său din actul de concesiune al guvernului său, sub imperiul noului cod de comerciū (art. 138), din autorisarea tribunalului comercial<sup>1)</sup>.

Deci titlul VIII secțiunea VIII a codului nostru comercial (art. 237 urm.), secțiune care e croită anume și mai cu sēmă pe trupul societăților cari au *scaunul lor secundar* în România, se aplică societăților cari au *scaunul lor principal* în România și s'au constituit și organizat conform cu legea română, numai dacă în actul constitutiv, sau în actul de concesiune al guvernului, sau în actul de autorisare al tribunalului comercial se lămuresc anume că societatea concesionată sau autorisată s'a constituit în țară străină.

În deosebire de societățile având *scaunul lor principal în România*, cari, după art. 239 al codului nostru de comerciū, trebuie să se constituască și să se organizeze conform cu legea română, societățile având numai *sediul lor secundar în România*, nu trebuie să se constituiască și să se organizeze conform cu legea română. Drepturile naționalilor sunt în de-ajuns ocrotite în contra acestor de pe urmă, dacă se hotărăsc că dênsele sunt supuse regimului de *publicitate* în vîgore în țara unde ele vin să-și așeze scanul secundar al operațiunilor lor, și dacă se supun persoanele presupuse la gestiunea sucursalei la aceiași *răspundere* ca administratorii societăților naționale (art. 231 italian și 130 belgian).

Legiuitorul nostru dă națiunilor o ocrotire analógă (art. 238 codul comercial), dar el mai supune societățile străine și la dare de cautiune, și le lasă absolut la discrețiunea guvernului (art. 239 urm. codul comercial), aceea ce deosibesc. esențial legiuirea noastră de cea belgiană și de cea italiană. Sistemul belgian, dice d. Pirmez, face să dispară una din numeroasele bariere cari separau deosebitele popore unele de altele și din cari fie-care an vede cădënd câte una.

Excepțiunile sunt de strictă interpretare. Art. 237 urm. al codului nostru de comerciū se aplică dar societăților străine cari au o *sucursală* în România, nu însă acelora cari fac în România operațiuni *accidentale*. Aceste de pe urmă pot face operațiunile lor și pot sta în judecată în România fără nici o mărginire.

Societățile străine în general nu pot dobândi alte drepturi în România de cât acele recunoscute *străinilor* prin legi și regulamente (art. 249 codul comercial). Dênsele dar nu pot dobândi *imobile rurale* în România, căci art. 7 § 5 al Constituțiunei declară pe străini necapabili de a dobândi imobile rurale în România.

Art. 237 urm. al noului nostru cod de comerciū se aplică și societăților cari au funcționat în țară la punerea în lucrare a legii noi, cărora legea le acordă un termen de trei luni ca să se conformeze pres-

1) Apartine tribunalului comercial și nu guvernului să autorise. atât societățile anonime naționale, cât și pe cele străine. Art. 138 codul comercial nu distinge. În art. apoi 237 urm. codul comercial se vorbește de dreptul guvernului de a revoca autorisarea acordată, nu însă de dreptul guvernului de a autorisa societățile străine.

cripțiunilor moderne (art. 249<sup>1</sup>). Deci aceste societăți nu mai pot dobândi imobile rurale în România, cu toate că li s'ar fi recunoscut prin actul lor de concesiune dreptul de a face operațiuni imobiliare în România. Art. 7 § 5 al Constituțiunii dice, este adevărat, că «drepturile până acum câștigate sunt respectate», dar drepturi câștigate (*jura quaesita*) sunt numai acele drepturi cari s'au exercitat deja și există în domeniul nostru, iar nu drepturile *facultative*, posibilitatea abstractă de a dobândi drepturi. Societățile străine dobândesc concesiunea de a funcționa în țară, nu în temeiul unui contract, ci în temeiul *legii*, care le supune autorizării Statului său a tribunalului. Drepturile lor dar stau și cad cu legea care le-a născut.

Art. 191 al codului nostru de comerț hotărăște :

«Societățile comerciale încetază :

- 1° prin trecerea timpului pentru care au fost contractate ;
- 2° prin lipsa sau desființarea obiectului societății, sau prin imposibilitatea de a-l realiza ;
- 3° prin terminarea întreprinderii ;
- 4° prin falimentul societății, atunci chiar când ar fi urmat de un concordat ;

5° prin pierderea întregului capital sau prin pierderea lui parțială prevădută de art. 148, când asociații nu mai voesc a-l reconstitui sau a-l limita la suma rămasă ;

6° prin deciziunea societății ;

7° prin fuziunea cu alte societăți».

Art. 191 citat se aplică și societăților constituite în țară străină, cari au în România sediul și obiectul principal al întreprinderii lor, aceste societăți fiind supuse legii române chiar pentru forma și *validitatea* actului lor constitutiv (art. 239 codul de comerț). Cât pentru cauzele de disoluțiune a societăților străine, cari au în România numai o sucursală, avem să aplicăm principiul *locus regit actum*. Art. 248 al codului nostru de comerț adaugă că societățile străine se disolvă : a) când societatea sau reprezentantul ei nu observă principiile esențiale ale legii care regulază societățile pământene (adică nu se supun regimului de publicitate al legii române, art. 246 codul de comerț) și dărei de cauciune, etc. ; b) când încetază reciprocitatea internațională.

Întrebarea este dacă statul poate să desființeze o societate anonimă (străină sau națională), care devine periculoasă binelui public, și în afară de cauzele de disoluțiune de mai sus ? Se dice că statul are un *jus eminens* dinaintea căruia ori-ce interes privat trebuie să-și închine stégul<sup>2</sup>), dar nu știu dacă art. 19 al Constituțiunii nu a pus un capăt omnipotenței statului. Trebuie neapărat să admitem principiul *salus reipublicae suprema lex esto*, dar credem că tribunalul comercial, a cărui autorizare se cere pentru înființarea societății (art. 138 codul comercial), e singur

1) Observăm în trecut că art. 249 se lovesce în cap cu art. 950 codul comercial. Art. 950 hotărăște că societățile existente la epoca punerii în aplicare a noului cod nu sunt supuse priveghierii guvernului și la sarcinile relative, în opozițiune cu art. 249, care implică că aceste societăți sunt supuse priveghierii guvernului și la sarcinile relative.

2) Vezi *Achiles Renaud, Das Recht der Actiengesellschaften, 1875, § 88, pag. 815—822.*

competent să pronunțe disoluțiunea societății pentru motive de ordine publică, ascultând pe reprezentanții societății și pe Ministerul public.

Codul nostru resolvă cesțiunea noastră expres, dar necomplet și necorect, numai în materie de societăți străine. *Guvernul*, dispune art. 246 No. 4 codul comercial, poate să retragă autorizarea dată pentru motivele de ordine publică anume arătate de lege. Acesta este o anomalie. Tribunalul comercial autorisă societățile anonime. Puterea dar de a retrage autorizarea dată revine în bună logică tribunalului comercial și nu guvernului. În cari anume cazuri se poate retrage autorizarea acordată?

Art. 246 No. 4 răspunde la acesta :

«Guvernul va putea retrage autorisațiunea acordată, observând formalitățile prevădute pentru autorisațiune (formalitățile prevădute pentru autorisațiune sunt : *tribunalul comercial*, ascultând pe Ministerul public și cercetând lucrul în *ședința publică*, acordă autorizarea cerută de art. 138 codul de comerț);

a) când capitalul de acțiuni al societății autorisate se va fi redus, prin ori-ce împrejurare, la jumătatea sumei arătate când s'a făcut cererea de autorisațiune ;

b) când, prin ori-ce împrejurare, ar diminua cautiunea depusă, fără ca societatea, în termen de trei-zeci zile, să o fi completat ;

c) când se va constata că societatea face operațiuni străine celor prevădute în actul de constituire. (*Dreptul*, 1889).

### Poliță sau Bilet la ordin.

Un proiect de lege pus la timp sub controlul publicului competent este de sigur un lucru rar la noi în țară. Minunea este și mai mare când critica dorită se face în realitate și se face *sine ira et studio*.

Exprim dar cea mai călduroasă mulțumire autorului articolului «Poliță contra bilet la ordin», publicat în *Dreptul* No. 32 din 4 Aprilie a. c., și singura observare ce 'mi iaș voe a'i face în privința colórei ce o întrebuițeză el, este că dracul nu e așa de negru cum 'l zugrăvesce. Că este rea traducerea lui *Henri Marcy*, acesta recunósce censorul lucrării mele împreună cu mine. Eū m'am ferit dar de această traducere și m'am condus mai mult de traducerea mai corectă a lui *John Bohl*. De aceea, discutând ordinul în mărfuri, spuneam că am dat de o camdată precădere termenului mai larg «ordin în mărfuri» (ordre en marchandises), întrebuițat de *Henri Marcy*, sub reserva de a'l înlocui eventual cu termenul mai restrâns «ordin în mărfuri de mâncare» (ordre en denrées), întrebuițat de *John Bohl* 1). Sunt dar recunoscător diarului *Dreptul*, care 'mi-a arătat tot-d'a-una așa de mare bună-voință, că el 'mi vine în ajutor și constată că îndoiala mea era foarte întemeiată, originalul italian coprinđend vorba «ordin în derrate». De ce însă se înfațișeză lucrul așa, ca și când elaboratul meu ar fi sub înriurirea fatală a traducerii próste a lui *Henri Marcy* și nu se adaogă că eū 'mi-am făcut *in puncto puncti* chiar rezervele mele exprese? «Acestui traducător,

1) V. *Dreptul* No. 25, pag. 194, text și nota 6.

dice *Dreptul*, îi datorim și alte greșeli ale proiectului. Ast-fel, *ordinul în mărfuri* din art. 333, în loc de *ordin în zaharele* (italian *ordine in derrate*, german *Productenwechsel*). Fie-care are însă maniera sa de a critica și nu se poate cere de la orî-cine să și obiectiveze absolut cugetarea sa și să nu zăgrăvescă cu colorii prea posomorite și în interesul vanității sale personale.

După ce ne-am oprit un minut asupra unui punct de amănunt, să discutăm acum cestiunea cea mare ce se repune pe tapet: Poliță sau bilet la ordin?

Esențialul este că progresul timpului a înlăturat pedicele comerțului cambial, că polițta s'a apropiat de biletul la ordin, că amîndouă nu mai sînt de cît două fețe al aceluiași raport, că dar se poate adopta pentru amîndouă un termen generic cu adăogire de vorbe potrivite pentru însemnarea deosebirii.

Asupra acestui punct esențial vîd că diarul, care supune elaboratul meu censurei, nu e în desbinare cu mine. El își însușește, din contră, ideea mea fără să o ăică, și acesta cu drept cuvînt, ideile obiective fiind ale tuturilor și nimeni neputîndu-și revendica paternitatea lor.

Dar dacă concepem esențialul în același chip, nu este ore de puțină însemnătate ce termen vom alege, destul numai să ne hotărâm pentru alegerea unei vorbe, care să nu ne mai reamintescă cerința părăsită acum a distanței locului? Aceea ce se numește rosă, ăice într'o parte *Shakespeare*, orî-cum s'ar numi, ne-ar mirosi plăcut.

Am dat, cu titlu de încercare, precăderea termenului «bilet la ordin» numai pentru că el nu ne rechiamă în memorie, prin o fatală asociațiune de idei, remiterea de la un loc la altul. Nu este adevărat că numai în codul de comerț egiptean se mai găsesc cuvintele: *biglietti al ordine*. Legea belgiană, pe care nu avem cred nici un cuvînt s'o africanisăm, legea belgiană, ăic, din 1872 coprinđend titlul codului de comerț, «relatif à la lettre de change et au *billet à ordre*» nu numai că păstrează termenul incriminat «bilet la ordin», dar ea dă încă și poliței botezul de «*mandat à ordre*». Dacă dar *Henri Marcy* a greșit adoptînd biletul la ordin ca termen generic, și dacă am greșit și eu după dînsul, noi suntem cel puțin în bună companie. Ar fi fost poate mai nemerit, dacă am fi luat ca termen generic termenul «bilet de comerț». Raportorul comisunii belgiene din 1867 propunea cu drept cuvînt să se adopte, ca termen generic, expresiunea «*effets de commerce*», care să îmbrățișeze atît mandatele la ordin (*lettres de change*) cît și biletele la ordin.

Imi zimbesc totuși și mie propaganda care se face pentru polițta. Nu trebuie să ștergem o vorbă așa de populară. Proiectul n'a căđut în acest păcat. «Biletul la ordin coprinđend obligațiunea de a face să se plătescă, dispune art. 250 al proiectului, se mai poate numi *polițta* sau trată».

Polițta poate să servescă fôrte bine și ca termen generic; dar în acéstă privire am încă indoeli. Polițta (de la *polliceri*, a făgădui) exprimă, se ăice, tocmai adevărata fire a acestui contract, care este o făgăduială de plată și definesce mai bine contractul după raportul de drept schimbăat de cît italianul *cambiale* și germanul *Wechsel*, cari amintesc și unul și altul faimosul contract de schimb. Dar, dacă se pune în carantină, și cu drept cuvînt, contractul de schimb, ce însemneză polițta alt de cît o hârtie

făcând oficiu de monedă? Polița are un preț de *schimb* anume determinat de lege. Acesta și alte considerări îndreptătesc italianul *cambiale* și germanul *Wechsel*. Ce argument însă se poate invoca în favoarea poliței? Că ea este o *făgăduială de plată*? Insuși *Dreptul* recunoște cu câte-va rinduri mai sus că nu orî-ce făgăduială de plată este o poliță <sup>1)</sup>. Dacă dar polița însemnăză făgăduială de plată, și dacă este o deosebire esențială între simpla promisiune de plată și promisiunea cambială, cu ce drept se dice că vorba poliță indică caracterul esențial a efectelor de comerčiu de care se vorbește în art. 250 și urm. ale proiectului?

Polița, se mai dice, este întrebuintată deja în limba legii actuale și în limba usuală ca termen generic. Acesta nu răspunde tocmăi adevărului. Poliția se trage *dintr'un loc într'altul*, hotărășce art. 106 al codului nostru actual. Cerința strămutării de la un loc la altul nu se aplică, după art. 182 al aceleiași legi, biletului la ordin. Polița dar nu numai că nu valéză ca termen generic, dar ea se deosibesce esențial de biletul la ordin. Nu limbagiul vulgar trebuie să ne servéscă de normă, ci limbagiul legal. Șciința nu se scobórá în uliță. Este un ideal frumos ca legea să vorbéscă aceiași limbă ca poporul, dar din nenorocire un ideal până astă-đi nerealisabil. Presumpțiunea că orî-cine trebuie să cunóscă legea, însemnăză că orî-cine are o nedomirire trebuie să se adreseze la un jurist. *Ile ad Scavolam*. Cerința distanței locului e înlăturată de proiect. Vorba poliță este dar o pedică, căci ea reamintesece acéstă cerință, aceea ce póte să causeze o confusiune. Este o particularitate a metodei romane, care merită tótă aprobarea noastră, de a schimba numele când se schimbă lucrul. Așa, numea pretorului moștenirea dată de densul *bonorum possessio*, în opozițiune cu *hereditas* care era moștenirea dată de *ius civile*. Obiceiul în acéstă privire era a se alege un termen de tot nou, un termen de care nu se lipa un înțeles diferit, o vorbă neutrală, un *verbum vacuum*. Potrivit cu acéstă metodă ar fi, credem, mult mai nemerit să adoptăm expresiunea «bilet de comerčiu» ca termen generic. Pentru chárția-monetă se întrebuintézá în general cuvéntul bilet. Polița are asemănare cu chárția-monetă, cu deosebire că ea este un bilet comercial.

Polița are în limba juridică germană, franceză, etc., un înțeles restrîns. Vorba «poliță» se întrebuintézá numai pentru *polița de asigurare* (v, art. 333, 337, 355, 432 francez și art. 302, 305, 896, 904 și 905 german). De ce să se deosibéscă limba noastră juridică, fără nevoie de limba juridică a celor-lalte națiuni civilizate? Deja se vorbește de o conferință internațională avénd de scop de a studia și de a pregăti un acord asupra legislațiunii comerciale și maritime a tuturor națiunilor. Păstrând jargonul juridic care dá cuvéntului «poliță» într'o parte un înțeles esențial diferit de acela ce i se atribue în altă parte, vom îngreua, în loc să înlesnim realizarea idealului.

Curentul totuși, o știu, este favorabil poliței. Viitorul este dar al poliței. Nu este mai bine să înoți cu curentul, de cât să te opui? Atunci scapi cel puțin de disputele *de lana caprina* cu *Dreptul*.

Orî-cum fie, aceea ce dorim este ca stimații noștri confrați, cari au avantajul că pot consulta originalul italian, să ne ajute și de acum

1) V. *Dreptul*, No. 32, pag. 250, text și nota 11.

înainte cu aceeași bună-voință și iubire creștină cu sfaturile și luminele lor.

Dacă este o parte bună în proiectul meu, știu bine că n'are s'o spue nimeni, și acesta îmi suride complect, căci ideile cele adevărate se recomandă singure și n'au trebuință de apologie.

Calea științei ar înceta să fie o cale spinosă și știința ar perde totă gloria ei (fără luptă nu este biruință), dacă o încercare teoretică sficioasă, precum este motivarea proiectului din cestiune, ar trezi simțiminte echitabile, și nu, cum se întâmplă mai tot-d'a-una, o împotrivire nemilostivă. Nu sunt cele mai rele acele fructe la cari rod vermi. (*Dreptul*, 1885).

### Provisiunea cambială în dezvoltarea ei internațională, după actele oficiale ale ultimului congres internațional de drept comercial de la Anvers.

Cititorii *Dreptului* cunosc deja proiectul de lege-tip elaborat de comisiunea regală belgiană de organizare a ultimului congres internațional de drept comercial de la Anvers, proiect publicat și analizat în *Dreptul* din 1885, No. 71—75<sup>1)</sup>.

Acest elaborat reproduce regulile tradiționale și învechite privitoare la provisiunea cambială. Congresul a prelungit, s'a ținut în *Dreptul* No. 74 din 1885, viața acestor reguli greu amenințate. Sôrtă lor viitoare totuși rămâne nehotărâtă, căci împotrivirea majorității statelor reprezentate la congres prin delegați, deschide perspectiva că în curând cestiunea va căpeta o altă judecată, o altă critică, o altă tâlmăcire.

Având acum în mână actele oficiale ale congresului<sup>2)</sup>, sunt în stare a împlini dorința, ce o hrănesc de mult, de a reproduce exact aceea ce s'a ținut *pro* și *contra* în cestiunea cea mare, care desbină statele, în cestiunea *provisiunii*, care e cestiunea cea mai importantă și mai greu de rezolvat în această materie.

Vom extrage dar din protocoalele autentice ale congresului, darea de sêmă a discuțiunilor privitoare la § 2 care tratăză despre provisiuni și vom presenta apoi câte-va observări pentru lămurirea acestei cestiuni.

#### I.

##### § 2. — Despre provisiune (pag. 369—377).

D. *Președinte*. — D. Dorn (Leipzig) a făcut o propunere tinzând la desființarea paragrafului 2, care tratăză despre provisiune. Discuțiunea este deschisă asupra acestei propuneri.

D. *Nagy* (Cluj) sprijinesce propunerea d-lui Dorn. Teoria codului

1) V. *infra*.

2) D. *Lambremont*, ministru de stat, președinte al congresului internațional de drept comercial de la Anvers, a bine-voit a-mi trimite o carte, forte de 440 pagini, intitulată «*Actes du Congrès international de droit commercial d'Anvers*, publiés par les soins du secrétariat».



francez asupra provisiunii trebuie să cedeze dinaintea principiului consfințit de legea germană și de mai toate legislațiunile moderne, precum și de proiectul Institutului de drept internațional. Scrisoarea de schimb e un contract literal, neatârnată de orî-ce cauză saŭ obligațiune. Desființându-se toate dispozițiunile privitoare la provisiune, se înlesnesc stabilirea unei legislațiuni uniforme.

D. *Hubert Brunard* (Bruxelles). — Eŭ sunt adversarul propunerii d-lui Dorn.

Acastă propunere repausă pe o neînțelegere. Acei cari o apără au creșut că noi vrem să facem din provisiune o condițiune esențială a cambiei. Nu e nici acum așa. Articolele deja adoptate dovedesc în destul că cambia e un contract literal și că existența sa e cu desăvirșire neatârnată de provisiune. Asupra acestui punct, nu este nici o desbinare.

Noi űicem numai că provisiunea, cu toate că nu e indispensabilă, e totuși foarte folositore; și, din această cauză, ea trebuie să facă obiectul unor dispozițiuni legislative. Nu este ore tot așa în privința acceptului? Nimeni, de sigur, nu gândește a desiiința regulele asupra acceptului; și cu toate acestea el nu e, întocmai ca și provisiunea, necesar pentru existența cambiei.

Provisiunea e pentru cambie o puternică garanție. Cambia, în adevăr, e un contract literal cât privesce existența și validitatea sa. Dar această nu împedică ca ea să aibă o cauză, care consistă în datoria trasului către trăgător. Importă, în interesul comerțului, ca să nu se dărâme ideea acestei cauze. Trebuie să evităm ca scrisoarea de schimb să nu devină o hârtie-monetă. Acesta nu este tăgăduit de nimeni.

Desființându-se orî-ce dispozițiune legală asupra provisiunii, se înlesnesc crearea de trate în aer. Raporturile președinților tribunalelor noastre de comerț arată că efectele de complotență jăcă rol în cea mai mare parte a falimentelor. Omenii practici reclamă energie măsuri represive contra circulațiunii de complotență, care e fatală pentru credit.

D. *Levy* (Amsterdam). — Admit propunerea d-lui Dorn. Desființarea § 2 e o consecuență necesară a principiului că scrisoarea de schimb e un contract curat literal. Legea noastră nu trebuie să se ocupe de cauza cambiei; ea nu trebuie să vizeze de cât aceea ce e scris pe cambie.

Nu împărtășesc temerile d-lui Brunard în privința efectelor de complotență. Desființând dispozițiunile § 2, noi vom űice numai că nu ne pronunțăm asupra cestiunii provisiunii.

D. *Level* (Paris). — Dispozițiuni asupra provisiunii sunt absolut necesare pentru a se fixa drepturile terțiului posesor. Departe de a desființa § 2, trebuie, din contră, lărgită definițiunea provisiunii pentru a se da mai multă siguranță posesorului și a-i permite de a exercita dreptul său nu numai asupra creanței trăgătorului, dar încă asupra mărlurilor a căror furnitură e basa acestei creanțe.

D. *Dorn* (Leipzig). — Dispozițiunea fundamentală a § 2 este în art. 10 al proiectului, care dă posesorului un drept exclusiv asupra provisiunii ce există în mâinele trasului în momentul exigibilității tratei. E vorba de un privilegiu, de un *jus separationis*, care pôte să aibă locul său în legea asupra falimentelor, dar de care, de sigur, legea asupra cambiilor nu trebuie să se ocupe. Dacă noi o introducem în proiectul nostru, multe

state nu vor voi s'o accepte. Ast-fel, legislațiunea germană asupra falimentelor stabilește între creditori o perfectă egalitate și nu dă nici un privilegiu posesorilor cambiei. Cum dar s'ar putea face să se adopte de Germania dispozițiunea art. 10 al proiectului ce discutăm ?

D. *Guyot* (Paris). — Art. 10 nu vatămă nici cum principiul egalității. El nu este de cât aplicarea regulei *sum cuique*. Pentru a demonstra acésta, să'mi fie permis a cita câte-va exemple. Un creditor trage asupra datornicului său și girază cambia unui terțiu; a doua zi, el face o poprire în mâinile datornicului său. Să se dică că giratarul nu e proprietar al provisiunii și că creditorul-trăgător are dreptul să incaseze creanța care e cauza tratei? Un alt exemplu. După ce a emis astă-zi o cambie, un creditor trage mâine o alta în vederea aceleiași datorii. Să mergem până a recunoșce secundeii trate aceleiași drepturi la provisiune ca primei?

D. *Robinson* (London) e adversar al regulelor asupra provisiunii. Ar fi loc de a se vorbi de provisiune dacă ar fi a se determina, pentru prima oră, natura și efectele cambiei. Dar noi nu mai suntem acolo. Diferitele state au stabilit în acésta materie principii ce le privesc ca definitive.

În toate casurile, dispozițiunile proiectului par neadmisibile; ele rup egalitatea între creditori și pot lesne da loc la fraude. De altă parte, ele sunt inutile, de ôre-ce există tot-d'a-una un mijloc de a crea, prin act separat, un privilegiu asupra sumei care este în mâinile debitorului.

Onorabilul membru sfârșese declarând, că multe țări, în special Englitera, ar refusa de a adopta un proiect de lege coprinzând dispozițiuni asupra provisiunii.

D. *Degré* (București). — Voiu vota propunerea d-lui Dorn.

Cambia trebuie, este adevărat, să aibă o cauză. Dar aceea ce este special în acésta materie, este că nu se pôte excipa de lipsa de cauză. Ast-fel, acceptantul e ținut de a plăti, puțin importă că el are sau nu are provisiune. Rațiunea este că scrisoarea de schimb este un contract *litteris*, făcând abstracțiune de cauză. De ce să nu se aplice acest principii giratarului și portorului?

Se invocă echitatea. Dar imi pare că comerțul internațional nu reclamă nici de cum dispozițiuni excepționale. În Englitera, în Germania, în Italia și aiurea, portorul nu are nici un privilegiu asupra sumelor datorite de tras trăgătorului. Și totuși cine ar îndrăzni să dică că scrisorile de schimb circulă în aceste țări cu mai puțină facilitate de cât în Belgia sau în Franca?

Obligațiunea de a face provisiunea nu este esențială, căci alt-fel ea ar trebui să fie menționată la art. 3. Trăgătorul nu ia de cât angajamentul de a face să se plătescă trata la scadență. Ar fi dar inexact a se dice că emisiunea tratei aduce cu sine o cesiune a provisiunii în favoarea portorului.

D. *Speiser* (Basel). — E cert că țările cari au introdus în legislațiunea lor principii german nu vor consimți a acorda portorului un privilegiu asupra provisiunii. Acésta ar fi de altminteri contrariu tendinței generale a legislatorilor de a reduce cât se pôte privilegiile.

Trbuie totuși să ridicăm o critică contra sistemului german, așa, cel puțin, cum el e interpretat de jurisprudență. Tribunalele germane

recunosc trăgătorului care a girat trata dreptul de a revoca ordinul dat trasului. Se întâmplă ast-fel că sindicul trăgătorului falit interzice trasului de a plăti biletul la scadența sa. Atunci, nu rămâne portorului de cât recursul, foarte neîndestulător, contra falitului. Acesta mi pare nedrept, căci primitorul tratei nu înțelege numai să primescă o simplă promisiune de garanție, dar tocmai o delegațiune sau o asignațiune asupra trasului. Interpretarea jurisprudenței germane cade în excesul contrar aceluia ce'l constă în sistemul francez, care dă portorului un drept de preferință asupra provisiunii. Depărtându-se aceste două consecuențe extreme, s'ar putea găsi un tărâm de conciliațiune<sup>1</sup>).

D. *Marghieri* (Neapoli). — Voi căuta să răspund cât se poate mai lămurit la argumentele ce s'au prezentat în favoarea paragrafului privitor la provisiune.

Mai întâi, s'a pretins că desbinarea repausă pe o simplă neînțelegere. Nu este nici cum așa. Adunarea este în prezența a două păreri radicalmente opuse. De o parte, este sistemul codului din 1807, de alta, acela al legii germane, care e conform cu teoria economică și socială a secolului.

Unul din onorabili preopinenți a dis că § 2 figurază în proiect pentru a exprima că provisiunea, fără a fi necesară, e totuși foarte utilă, cu același titlu ca paragraful care trată de acceptațiune. Este totuși o mare deosebire între cele două cestiuni. Suntem de acord că acceptațiunea nu e necesară, în acest înțeles că o trată poate să fie valabilmente creată și să circuleze fără să fie acceptată. Dar dacă acceptațiunea intervine, ea crează raporturi de drept cambial. Este óre tot așa cu provisiunea? Nici de cum; trebuie să recunoscem că ea nu are nimic a face cu scrisoarea de schimb și rațiunile ce se pot invoca pentru a justifica provisiunea nu au nici un raport cu dreptul de schimb. Voi încerca să dovedesc acesta pe scurt.

Se ȳice că este vorba de o cestiune de pură teorie; dacă ar fi într'adevăr așa, nu ar trebui să ne ocupăm de provisiune.

Art. 8 ȳice că provisiunea trebuie să fie făcută de trăgător. Dacă nu ar fi de cât acest articol, s'ar putea crede că, cu tóte că trăgătorul e îndatorat a face provisiunea, nu este nici o îndatorire pentru tras de a accepta trata. Dar art. 8 e complectat prin art. 12, care ȳice: «Intre comercianți și pentru datorii comerciale, creditorul are dreptul, afară de convențiune contrarie, a trage asupra datornicului său o trată pentru o sumă care nu trece peste țifra datoriei, și trasul e ținut de a accepta».

În spiritul dar al comisiunii acceptarea este considerată ca corelativ al provisiunii.

Deja, când s'a făcut codul din 1807, câți-va jurisconsulți susțineau că nu trebuia să se vorbescă în cod de provisiune, nici de clausa de valóre. Aceste dispozițiuni n'au intrat în cod de cât mulțumită stăruințelor lui Merlin și a câtor-va jurisconsulți cari împărtășiau părerea sa.

1) Sistemul intermediar ce'l are în vedere oratorul e sistemul lui Thöl. Ordinul dat de trăgător trasului e un *mandat civil*, care se poate revoca numai până a nu se face plata, adică pe cât este încă *res integra*. Plata făcută înainte de revocare întemeiază prin sine însăși acțiunea *mandati contraria* a trasului. V. *Dreptul* din 1835, No. 74, text și nota 3.

Bégouen susținea că provisiunea nu trebuia să intre în cod, pentru o rațiune practică. El dicea că dacă vom ca scrisoarea de schimb să răspundă trebuințelor vieții practice, ca ea să fie într'adevăr chărtie-monetă pentru comerciant, trebuie să se lase la o parte principiile valoarei și ale provisiunii, căci esențialul sunt iscăliturile. Așa, într'adevăr, trebuia să se pună cestiunea. Căci dacă trasul acceptă, el e cambialmente obligat, și toate raporturile materiale ale provisiunii nu înfriurese întru nimic asupra obligațiilor persoanelor cari au pus iscălitura lor pe trată. Paragraful privitor la provisiune nu poate să fie discutat din punctul de vedere al științei pure, ci numai din punctul de vedere al privilegiului portorului și sub acest raport, el isbesce dreptul modern.

D. *Președinte*. — Intențiunea autorilor proiectului n'a fost de a crea un privilegiu. Ei au vrut să dică că dacă provisiunea există, cestiunea ei e valabilmente efectuată prin mijlocul indosamentului.

D. *Marghierî* (Neapoli). — Acesta revine la același lucru. După părerea mea, art. 10 poate da loc la grave abateri. El permite creditorului de a-și crea un privilegiu trăgând asupra datornicului său, gata a cădea în faliment, și punându-se de acord cu primitorul. Căci, ori-ce s'ar dice, eu stăruesc a crede că art. 10 stabilește un privilegiu.

D. *Suf. Kohey* (Japonia) declară că e partisan al principiului provisiunii. Dispozițiunile proiectului în această materie îi par bine redactate și el le va vota.

D. *Nyssens* (Louvain). — Două păreri radicalmente deosebite despart adunarea; între cari conciliațiunea este cu neputință. După una, conform cu noțiunea adoptată de codul din 1808 și de toate legislațiunile cari au luat acest cod de tip, indosamentul implică cestiunea creanței ce o are trăgătorul contra trasului. La această creanță originală, care a dat naștere tratei, se adaogă drepturi noi, garanții rezultând din deosebitele iscălituri înscrise pe bilet; nu rămâne mai puțin adevărat, în acest sistem, că fie-care indosament constituie o cestiune nouă a creanței originale și că portorul are, în puterea acestei cestiuni, drepturi la provisiune.

În cel-lalt sistem, mai nou și care a fost consfințit prin legile Englierei, Germaniei, Ungariei, Italiei etc. scrisoarea de schimb este un contract *litteris*, care nu valorază de cât prin iscăliturile ce el poartă, prin angajamentele ce coprinde materialmente, relațiunile ce pot să existe între trăgător și tras rămânând, pentru primitor, pentru portor, o *res inter alios acta*. Transmișiunea tratei nu transferă primitorului drepturile trăgătorului și acesta rămâne singur proprietar al provisiunii care se găsește în mâinele trasului.

Cum am dis, cele două sisteme se deosibesc prin basa lor și nu s'ar putea concilia.

Comisiunea belgiană, din care am onore de a face parte, a preferit sistemul francez, care se găsește consfințit și prin legea noastră belgiană și care nu 'mi pare, ori-ce s'ar dice, nici contrariu principiilor, nici rău în practică. Dreptul portorului la provisiune nu 'mi pare a da loc la neajunsuri, și utilitatea sa practică este, în unele casuri, netăgăduibilă. Eu sunt dar departe de a critica său de a condamna preferența dată de proiect sistemului franco-belgian.

Totuși nu pot să 'mi ascund că principiul care dobândește pre-

ferența eminentilor noștri colegi englezi, germani, etc. ispitesce ceva prin simplitatea sa și presintă, din cauza acestui caracter special, avantajul din punctul de vedere al unei legislațiuni internaționale uniforme. Și dacă mai adaug această considerațiune de interes practic, că va fi mai ușor a atrage Franța, Ispania, Belgia, etc. pe calea nouă de simplitate, de cât de a face să revină Englitera, Germania și celelalte țări asupra unei soluțiuni ce ele privesc ca un progres, eu nu stau pe gânduri a arde ce adorasem și a îndemna pe Francezii moderni a face, cu privire la provisiune, sacrificiul ce au făcut strămoșii lor.

Voiu vota dar desliințarea paragrafului privitor la provisiune cu legile *tinere* contra celor *vechi*, mai puțin prin convingere că progresul este pe această cale de cât prin considerațiunea că, de altminteri puțin periculoasă, ea ne va conduce mai ușor și mai repede la scopul silințelor noastre, care e unificarea.

D. *Piaull* (Paris). — Principiile mari ce militază în favoarea provisiunii fiind expuse, eu nu voi reveni. In deobște este acord pentru a se admite că trebuie garantată, pe cât se poate, situațiunea terțiului portor. De aceea eu îmi voi propune de a completa art. 10, dacă noi l' discutăm, cum sper. Se dice: este ôre nececar ca să existe provisiune? Să lasăm această cestiune legiuitorului care face o lege asupra falimentelor. Nu sunt de această părere, și eu voi face să bage de sémă acei cari în acest limbagiū că ei recunosc printr'acesta chiar necesitatea provisiunii.

D. *Worms* (Paris). — Noi am hotărât să facem un proiect de lege-tip asupra unei materii de drept comercial, în care echitatea trebuie să jöce rolul principal. Trebuie să ținem sémă de toate facilitățile ce pot da creditului cea mai mare dezvoltare. Iși închipuesce cine-va serios că, desliințând provisiunea, ajungem a crea o stare de lucruri de dorit? Cât pentru mine, eu nu o cred, și merg mai departe. Eu sunt convins, din contră, că provisiunea jöcă un rol considerabil în cestiunea scrisörei de schimb.

Existența provisiunii va avea ea o înriurire ôre-care asupra sörtei și a dezvoltării scrisörei de schimb? Iacă cestiunea ce trebuie pusă. Răspunsul e ușor. Eu cer de la toți membrii adunării să facă mutualmente sacrificiul ideilor lor personale pentru un moment și să facă abstracțiune de starea actuală a legislațiunii lor proprie. Gândesc că în calitatea mea de francez sunt specialmente autorisat a ține acest limbagiū. Toți Francezii căți suntem aici declarăm că recunoșcem starea de inferioritate a legislațiunii noastre. Noi cerem lumină și vrem să recunoșcem aceea ce este progresul.

Deja un număr ôre-care din contradicțorii mei par a șovăi. Eu vorbesc de acei cari veneau să declare, la începutul desbaterilor noastre, că s'ar cuveni a se pune articolele relative la provisiune într'o lege asupra falimentelor mai de grabă de cât într'o lege asupra scrisörei de schimb. Aceștia 'mă par a fi recunoscut de mai 'nainte necesitatea provisiunii. Ei bine, pentru a'î atrage, eu le voi dice: Citiți proiectul belgian și veți vedea că e imposibil a nu se vorbi de provisiune, căci el coprinde un articol privitor la o situațiune specială, care nu ar putea să fie atinsă de o lege asupra falimentelor și care totuși se presentă în cas de faliment. In legea dar asupra scrisörei de schimb această cestiune trebuie a fi curmată.

D. *Level* (Paris). — Permiteți-mi ca reprezentant al unui grup important de comercianți, «Uniunea bancherilor din Paris și provincie», să spun că am primit mandatul special de a declara că noi dăm o mare importanță provisiunii, și chiar că acest principiu, așa cum este înțeles de legea franceză, e neîndestulător și că este loc de a l'întinde din punctul de vedere al creditorului-trăgător precum și al mărfurilor înseși. Milioanele ce trec pe fie-care an prin mâinele acelora în numele cărora eu vorbesc, militază în favoarea părerii lor. Ar fi o lovire fatală dată circulațiunii dacă s'ar desființa provisiunea.

D. *Guillaume* (Paris). — În numele Băncei Franciei eu mă declar de acord cu onorabilul preopinent.

D. *Președinte* pune la vot propunerea d-lui Dorn.

Acastă propunere este respinsă prin 27 voturi, contra 16 și două abstențiuni.

Au votat contra :

D-nii Brunard (Bruxelles), Baggini (Roma), Boniface (Rouen), Buston (Angers), Bovy (Bruxelles), Chaumat (Paris), Daguin (Paris), Dubois (Bruxelles), Duckerts (Verviers), De Bois Chevalier (Charleroi), De Nobele (Gand), Level (Paris), Midosi (Lisbonna), Oboussier (Anvers), Piault (Paris), Payen (Bruxelles), Pappaert (Alost), Pirmez (Bruxelles), Perrin (Angers), Renaudin (Bruxelles), Ruyssen (Courtrai), Ruyters (Bruxelles), Staes (Louvain), Sclosse (Lille), Suf Kohey (Japonia), Van Niouwenhuysen (Bruges), Wurth (Luxembourg).

Au votat pentru :

D-nii Barclay (London), Baschilow (Petersburg), Degré (București), Dorn (Leipzig), Dove Wilson (Aberdeen), Guyot (Paris), Huergo (Republica Argentină), Zitta (Amsterdam), Levy (idem), Marghieri (Napoli), Nagy (Cluj), Nyssens (Louvain), Oliver (Madrid), Robinson (London), Speiser (Basel), Zapatero (Madrid).

S'au abținut :

D-nii Delvaux (Anvers) și C. Norsa (Milan).

## II.

D. Pirmez a redus însemnătatea divergenței internaționale privitoare la provisiune și a înriurirei ei posibile asupra operă de unificare a legislațiunii cambiale la adevărata lor măsură.

Rezultatul la care am ajuns, acestea sunt vorbele d. Pirmez, este că, abstrățiune făcând de cesțiunea proviziunii, divergențele sunt așa de secundare că nimeni din noi n'ar șovăi a face sacrificiul părerii sale în schimbul bine-facerii unificațiunii. În ceea ce privește proviziunea, cele două sisteme în prezență au fost foarte bine dezvoltate și puse față în față unul de altul. Teoria legii germane a fost introdusă în mai toate legislațiunile moderne, în special în Austria, Ungaria, Svițera și Italia, în Țările-Scandinave. Alte țări, ca Franca și Belgia, au păstrat sistemul codului de comerț din 1808. Și cu toate acestea, eu socotesc că această desbinare nu ne-ar împiedica de a stabili o lege uniformă asupra tuturilor punctelor, afară de provisiune. Eu găsesc dovada despre acesta în starea legislațiunii engleze; este, pentru Englitera și pentru Scoția, o legislațiune

uniformă asupra scrisorilor de schimb, afară de punctul special al proviziunii. Acastă deosebire este fără înriurire în practică: nici o Bancă nu distinge tratele plătibile în Anglittera și tratele plătibile în Scoția. Ar fi pôte greu, o recunosc, de a face să se accepte în acest moment teoria germană în Francia și în Belgia; cu toate acestea, observă către sfârșit d. Pirmez, acastă teorie 'mă pare menită a se răspândi pretutindeni și sunt convins că, prin studiul legislațiunilor străine, țările cari se țin încă de sistemul codului din 1808 vor fi trase de curentul general și vor admite principiul modern (pag. 407).

Curentul dar general este favorabil sistemului anglo-german. Dar se pretinde că progresul nu e pe acastă cale și o idee falsă stăpânesce câte odată spiritele sub colorea progresului. Maxima hegeliană: «Was wirklich ist, das ist vernünftig» e născocită pentru sclavi. Cu ce drept am turna asupra unui vechiu sistem leșia sarcasmelor noastre pentru că numai e tînăr? Trebuie dar să examinăm cu deamănuntul sistemele ce'și dispută câmpul.

Transacțiunea nu e posibilă pe tărîmul principiilor. Stăpânirea se cuvine acelu sistem care răspunde mai bine principiilor dreptului și intereselor comericiului.

Nu se tăgăduesc că sistemul anglo-german e mai juridic, dar se crede că el isbesce interesele vitale ale comericiului cambial, că el slabesc rădăcinile desvoltării creditului cambial. Viața nu se conduce exclusiv de logică și dreptul e expresiunea vieței.

Teoria franceză, care presupune că indosamentul implică o cesiune a proviziunii, e fără îndoială contrarie logicei juridice. Bravard dice în acastă privire: «In scrisorea de schimb, obligațiunea trăgătorului nu este aceea a unui vîndător; obligațiunea sa consistă pur și simplu a *face să se plătescă*; acosta este o adevărată obligațiune de a face. Proprietatea proviziunii nu este dar strîmutată de către trăgător asupra primitorului său asupra portorului, cesionar al acestuia... Sistemul contrariu schimbă fără cuvînt polița fie într'o cesiune de creanță, fie într'o strîmutare a proviziunii; el identifică suma de plătit, obiect al cambiei, cu proviziunea mijloc de a plăti cambia; el schimbă o simplă obligațiune în un mod de a dobîndi... Scrisorea de schimb nu exprimă nici nu implică nici o cesiune de creanță, nici o cesiune de proprietate, nici un privilegiu. Nu este dar posibil a se dice că portorul trebuie să aibă dreptul a face să i se atribuască proviziunea prin escluderea masei de creditorii ai trăgătorului».

Să nu se dică că indosamentul coprinde în sine o cesiune a proviziunii de fapt și după *intențiunea probabilă a părților*. D. Jacobs, ilustrul avocat și deputat belgian, a dovedit, în ședința Camerei belgiane din 2. Decembre 1869, până la evidența contrariului, arătând: 1) că, din contră, cel puțin până la scadență, trăgătorul pôte să dispună liber de proviziune, care se pretinde că nu 'i-ar aparține. Nimeni, în adevăr, nu gîndesc să atribuască portorului un drept exclusiv asupra proviziunii deja înainte de scadență. Art. 6 al legi belgiane din 20 Maiu 1872 (conform art. 9 al proiectului comisiunii congresului de la Anvers) se mărginesc a stabili regula că «portorul are față cu creditorii trăgătorului un drept exclusiv asupra proviziunii care se găsește în mâna trasului în momentul *scadenței* tratei». Se presupune dar că proviziunea se găsece

încă în mâna trasului în momentul scadenței, aceea ce însemnează că trăgătorul are până la scadență dreptul să retragă provisiunea, fără ca trasul, care n'a acceptat, să se pôtă împotrivi la acesta și apoi că provisiunea s'a trimis când trăgătorul avea încă dispozițiunea liberă asupra averii sale; 2) că, în cas de faliment al trasului, portorul nu are nici un drept de privilegiu său de revendicare asupra provisiunii, afară numai dacă ea nu constituie un corp cert încredințat trasului numai cu titlul de deposit; 3) că provisiunea nu e obligatorie și că adesea tratele nu represintă o creanță, ci o înaintare de bani, un împrumut.

Dar, se ȋdice, ori-care ar fi soluțiunea ce reclamă consecuența juridică, să nu se uite că avem să facem o lege nouă, și că dar nu trebuie să ne punem pe tărâmul curat juridic și teoretic. Care este principiul cel mai *echitabil*, adică principiul care ocroteste mai bine interesele comerțului? Iacă singura întrebare ce este a se deslega. Simțul însă echitabil e favorabil provisiunii. Desființându-se provisiunea, s'ar da o lovire fatală circulațiunei scrisorilor de schimb. Mulți ar sta pe gânduri de a primi efecte de comerț, fie în plată fie la escompt, dacă ar lipsi garanția provisiunii. Această garanție dar măresce creditul biletului. Fără dânsa ar merge o ruptură adâncă prin tot comerțul cambial, pentru că neîncrederea ar îndepărta speculațiunea.

Aceste temeri sunt, credem noi, puțin întemeiate. În Engiltera, în Germania, în Italia și în alte țări, portorul nu are nici un privilegiu asupra sumelor datorite de tras trăgătorului. Și cu toate acestea cine ar putea să ȋdică că scrisorile de schimb circulă în aceste țări cu mai puțină facilitate de cât în Franța sau Belgia?

Privilegiul portorului asupra provisiunii pôte lesne da loc la fraudă. Soluțiunea dar ce o combatem, daparte de a fi conformă cu echitatea, nu ar fi de cât o capcană, în care s'ar prinde persoanele de bună credință. Creditorul ar putea să tragă o scrisore de schimb în profitul unei persoane de complezență asupra debitorului său gata a cădea în faliment. O mare parte a activului ar trece atunci în busunarul înșelătorului, în dauna creditorilor cari s'ar găsi dinaintea unui zero. Să nu se răspundă la acesta că, dacă plata fictivă s'a efectuat în cele ȋce ȋile ce premerg încetării plăților, ea e nulă și primitorul fictiv al scrisorei de schimb trebuie să înapoeze sumele ce le va fi primit, iar dacă acesta s'a întemplat în afară de acest termen, trăgătorul, dispunând de provisiune, a usat de dreptul său, — căci fixarea epoei încetării plăților nu răspunde tot-d'a-una realității și dar adesea, sub aparența dreptului, stă ascunsă fraudă.

Dar, chiar fondate de ar fi temerile de mai sus, credem că privilegiul portorului asupra provisiunii pôte să aibă locul său într'o lege asupra falimentelor, iar nici cum într'o lege cambială.

Argumentul ce se invôcă în contra acestei păreri, că acceptul e tot așa de puțin necesar ca provisiunea, în acest înțeles că o trată pôte să fie valabilmente creată și să circuleze fără să existe accept sau provisiune, și că dar legea cambială ocupându-se cu toate acestea de accept, trebuie să se ocupe prin urmare și de provisiune, e un bastard dialectiv care se jôcă cu noi de-a baba ôrba. Acceptul nu e strân legii cambiale, căci *iscălitura* acceptantului pusă pe bilet aduce cu sine cu necesitate răspunderea sa cambială. Provisiunea, din contră, nu e de cât cauza scrisorei



de schimb. Legea cambială nu trebuie să se ocupe de cauza tratei; ea nu trebuie să vizeze de cât aceea ce este scris pe bilet. Scrisoarea de schimb e un act formal, o tocmelă *litteris*, emancipată de ori-ce relațiune cu dreptul civil, de ori-ce relațiune cu provisiunea, care are locul ei în cadrul legii civile. Primitorul cambiei și giratarul câștigă drepturi numai din *cambie*, din coprinsul *literal* al scrisoarei de schimb, din schema sa sau forma sa. Acceptantul e ținut de a plăti, puțin importă că el are sau nu provisiune. Iscălitura dar obligă și cauza nu jăcă nici un rol. De ce dar să se pōtă prevala de cauză primitorul scrisoarei de schimb, giratarul său portorul?

Dar să susține că cei ce cred că privilegiul portorului și are locul său în legea asupra falimentelor, recunosc printr'acesta de mai înainte necesitatea provisiunii. Nimeni, în adevăr, nu tăgăduesc necesitatea provisiunii. Divergența pōrtă numai asupra cestiunii de a se sci care e caracterul adevărat al provisiunii? Părerea noastră este că legea cambială nu trebuie să se ocupe cu provisiunea, care e obiectul unei obligațiuni civile între trăgător și tras. Privilegiul rupe egalitatea între creditori și nu trebuie dar admis cu prea mare ușurință. Ori-cum ar fi, privilegiul unei creanțe civile în cas de faliment își are locul ei în legea asupra falimentelor și nu în legea cambială. (*Dreptul*, 1886).

### O convorbire cu un confrate asupra art. 321, 365 și 367 noul cod de comerciū.

Defectele proiectului de revisuire a codului de comerciū, biciuite de critică, sunt rectificate, și noul cod de comerciū, în care întâmpinăm o combinațiune înțeleptă a compilațiunii italiene și a unui sistem de modificări reclamate de trebuințele noastre deosebite, răspunde, credem, urărilor raționale ce le pōte formula națiunea în împrejurările date.

Nu amestecăm glasul nostru nici cu corul admiratorilor, cari fac o laudă exagerată operei de revisuire, nici cu acela al pamfletarilor, cari atăta pasiunile cele rele, și preferim să continuăm cercetările noastre de amănunt. Ne folosim dar de ocasiunea ce ne oferă conversațiunea ce am avut-o mai deunăzi cu un confrate, ca să răspundem la o critică de amănunt, care singură merită o discuțiune, generalitățile și vorbele gōle perdându-se în vînt. E vorba de inovațiunea introdusă prin art. 321, 365 și 367 ale noului cod de comerciū.

Art. 321 citat sună ast-fel:

«Debitorul cambiei<sup>1)</sup> nu pōte fi oprit de la plata ei de cât în cas de pierderea cambiei și de faliment al posesorului».

1) Termenul *cambie*, ori-ce ar dice pseudo-Juvenaliu, nu e o născocire, căci el se găsește în § 2000 codul Calimach și ni se spune (dar acesta se pōte contesta) că el se întrebunțează de negustori în piețele noastre comerciale. Dar, chiar de am admite că termenul acesta a cădūt în desuetudine (obiceiul are, o recunoscem, o mare însemnătate în materie de terminologie. *Si usus volat*, dicea Horațiu), să nu uităm că necesitatea de a se crea un termen echivalent cu vorba *cambie* se simte și în alte țări. Raportul comisiunii belgiane din 1867 propunea expresiunea «effets de commerce» ca îmbrățișând atât polița (*lettres de change*) cât și biletul la ordin (v. *Emile Sachs, Die Revision*

Formula acestui articol: «Debitorul cambiei nu p $\acute{o}$ te fi oprit de la plata ei» şi formula corespunzătoare a art. 144 al vechei noastre legiuri din 1840 (conform art. 298 al codului de comerčiu italian): «Impotrivirea la plată nu este primită» sunt evident două locuţiuni exprimând aceiaşi idei. Redacţiunea diferită a articolului 321 a noului cod de comerčiu are, aşa se pare, de scop de a accentua că aci nu este vorba de o oprire în înţelesul art. 455 proc. civilă, oprire ce *creditorii* posesorului ar putea face în mâinele acceptantului. O asemenea sequestrare din partea creditorilor ar fi absolut necompatibilă cu clauza la ordin, ea s'ar putea ori-când zădărnici de acceptant, care nu ar avea de cât să gireze cambia mai departe, ca să facă sequestrul ilusoriu, căci fie-care indosament se consideră ca o cambie deosebită şi cesionarul are aceleaşi drepturi ca şi când cambia s'ar fi iscălit de la început în folosul său. Ante-proiectul elaborat de mine coprindea în această privire dispoziţiunea următoare (art. 298): «Impotrivirea la plată nu este admisă de cât în singurele cazuri de pierdere a biletului, de faliment a posesorului său de *incapacitatea sa de a primi*». Adăogirea cuvintelor «sau de incapacitatea sa de a primi» tindea a curma o controversă, care există astăzi. Aceiaşi adăogire o regăsim în art. 39 al legii belgiane din 24 Mai 1872. Adoptând-o, ne-am fi reapropiat de dreptul comun. Ast-fel, în cas de interdicţiune judiciară, plata făcută în mâinele interdicşului, cu totă împotrivirea şi contradicerea tutorului, s'ar fi socotit ca nevalabilă. De asemenea, ar fi fost supusă criticei plata făcută în mâinele unei femei măritate căreia s'aun constituit zestre bunurile viitoare şi care ar fi primit o moştenire în care se găseşte o cambie. Ori-cum ar fi, adaosul de care e vorba s'a înlăturat. Nu avem nimic de obiectat. Interesele incapabililor merită de sigur o ocrotire, dar creditul cambial suferă, dacă se adaogă şi alte cazuri în cari se p $\acute{o}$ te face împotrivire la plată. În pură teorie (argumentele pur teoretice sunt loviri în aer) am putea să disputăm mult pro şi contra, fără să ajungem la un rezultat. Numai consideraţiuni *practice* pot să facă să atârne cumpăna într'o parte sau în cea-l'altă. Neavând însă o experienţă indestulă în afaceri comerciale şi teoria abstractă lăţindu-se la noi peste măsură<sup>1)</sup>, trebuie să fim drepti şi să nu facem o imputare

*des Handelsrechtes in Belgien*, pag. 45). Un jurist olandez (John Bohl) recomandă Francezilor cu stăruinţă o nomenclatură nouă: «Se scie, observă el, prin experienţă că poporul francez nu e o naţiune stinsă, nici stricată.... Nimic dar mai simplu de cât a-l propune noui expresiuni având un înţeles special şi lămurit, îndată ce trebuinţa acestui lucru se simte. Obligaţiunile născute dintr'o poliţă sau bilet la ordin (perifrasa acestui lucru se simte. Obligaţiunile născute dintr'o poliţă sau bilet la ordin (perifrasa e lungă) se numesc în limba olandeză şi flamandă: *Wisselverbindtenissen*; în Italia *Obligazioni cambiarie*; în limba germană: *Wechselmässige Verpflichtungen*; aceea ce exprimă perfect dreptul de care e vorba. Dar, luând în mână autorii francezi cari se ocupă cu această materie, constat că frumoşa lor limbă e lipsită de un termen juridic echivalent şi că trebuie să se recurgă la perifrasede mai lungi de cât clare. Ei bine! Să luăm pe Romanii de exemplu: adiectivul *cambial*, luat din latinesce (*jus cambiare, actio, obligatio cambialis*) este foarte propriu de a desemna tot ce privesce trata: drept cambial, valoarea cambială, protest cambial, obligaţiune cambială (v. *John Bohl, Code de commerce du Royaume d'Italie*, Appologie, pag. 641—642).

1) S'aun scris foliante, dic unii, ca să se desvelască defectele legii italiene. De ce dar s'a imitat tipul italian fără să se ţină sémă de aceste critici? Codul de comerčiu italian lasă de sigur, ca ori-ce lucrare omenescă, mult de dorit, dar el se apropie fără indoială mai mult de perfecţiune de cât ori-ce altă lege existentă. Nici legea cea mai

nemeritată legiuitorului, care s'a condus de tipul italian și a ținut semă mai mult de interesul creditului cambial de cât de acela al incapabililor.

Art. 321 citat se depărtază, ȳicem, de legea comună. In materie de drept civil, plata trebuie făcută creditorului *capabil* de a primi (art. 1098 codul civil). Debitorul, care are îndoeli asupra verității cesiunii său asupra capacității cedentului, pôte să refuze plata. In materie cambială, din contră, acceptantul e ținut să plătescă, dacă există o legitimare *formală* a posesorului (art. 309 codul comercial) și nici un pretext nu-l pôte scăpa de această îndatorire. *Quid* când posesorul cunoscea incapacitatea girantului său că e în culpă că nu o cunosea? Unii cred că acceptantul pôte să opună falșitatea ultimului indosament său incapacitatea ultimului indosatar. Fie-care cedent trebuie să răspundă de existența cedentului său și de veritatea iscăliturii acestuia. Acceptantul pôte să opună excepțiunea de dol imputabilă posesorului (arg. art. 349 codul de comerciū). Falșitatea ultimului indosament nu se pôte opune posesorului, după o părere mai rigurosă, rămânând acceptantului numai expedientul să înștiințeze pe pierdătorul cambiei, ca să facă împotrivire la plată. Legea (art. 321 citat) permite *exceptionalment* împotrivirea la plată în cas de perderea cambiei și de faliment al posesorului. Acastă mărginire rigurosă a casurilor în cari se pôte face împotrivire la plată e necesară, căci fără densa ar pieri siguranța ce trebuie să aibă posesorul că va avea fondurile la scadență, încrederea în comerciul cambial s'ar slăbi și circulațiunea repede a cambiei nu ar mai fi posibilă. Acastă rigore preîntâmpină și conivența între un acceptant de rea credință și persónele interpose, cari ar face opozițiune numai ca să provóce o întârziere de plată.

Impotrivirea la plată, de care e vorba în art. 321 citat, nu e, o repetăm, o împotrivire la plată în înțelesul art. 455 proc. civilă, ci o simplă opozițiune ce o face pierdătorul cambiei său sindicul falimentului<sup>1)</sup>. Dacă dar nu se face nici o împotrivire și acceptantul plătesce de bună credință în mâinile posesorului, el e valabilmente liberat.

Dar să fie óre valabilă plata și când acceptantul nu ar întrebuița nici o precauțiune, nici o prudentă și când el ar omite de a verifica identitatea înfățișătorului cu primitorul său giratarul arătat în bilet? Contrariul resultă din art. 140 al legii comerciale în vigóre, care sună ast-fel: «Cine plătesce o poliță la împlinirea sorocului ei și fără împotrivire despre partea cui-va, se *socotesce* (se presupune) bine plătită și slobod despre ori-ce cerere». Acceptantul nu trebuie dar să plătescă cu ochii închiși, el trebuie să se încredințeze că înfățișătorul se numesce în adevěr așa cum se arată în bilet (dacă sunt mai multe persóne având același nume, nu se mai cere încă și dovada că înfățișătorul e persóna

perfectă nu e în stare să excludă tóte controversele. Legea nu trebuie să intervină ca să taie de îndată ori-ce controversă ce se ivesce, căci *sciința* trebuie să'și pronunțe mai întâi ultimul său cuvânt. Lumea e sătulă de teorii secl. Am dori ca societatea singură (în casul nostru negustorii) să vină să arate nevoile ce se simt. Am dori de asemenea să se perfecționeze aplicarea practică a dreptului, în loc să se scrie articole netrebnice și să se pună înainte grandomania spiritelor celor mai mediocre.

1) Legea olandeză e și mai rigurosă, căci ea prescrie (art. 163): «In cas de pierdere a unei cambii, acceptantul nu este ținut să plătescă aceluia ce se presintă, afară numai dacă acesta nu justifică legalmente dreptul său, nu se pórta garant în contra ori-ce regres și nu dă garanție».

vrută), căci legea vorbeşte numai de o *presumpţiune* de plată valabilă. Art. 140 citat nu se vede reprodus nici în legea comercială italiană, nici în noul nostru cod de comerţ. Art. 309 al legii noastre comerciale revizuite (conform art. 287 italian şi 36 legea cambială germană), dice că «acela care plăteşte nu e îndatorat să examineze *autenticitatea* girurilor», şi s'ar părea dar că acceptantul e scutit să facă verificarea de care s'a vorbit mai sus. Dar e evident că trebuie să distingim identitatea înfăţişătorului cu persoana desemnată ca posesor în bilet, identitate ce acceptantul e ținut să o constate, şi verificarea autenticităţii indosamentului care nu încumbă acceptantului<sup>1)</sup>.

Trecem la celelalte articole puse pe tapet de confratele nostru în convorbirea de care s'a vorbit mai sus: art. 365 şi 367 ale codului nostru de comerţ.

Art. 365: «Cecul trebuie să arate suma de plătit, să fie dat şi semnat de emitent. El va putea fi emis la înfăţişător sau în folosul unei persoane numite. Va putea fi plătit la vedere sau într'un termen care nu va fi mai mare de cât *dece zile de la înfăţişare*».

Art. 367: «Posesorul cecului trebuie să'l înfăţişeze trasului pentru plată în cele *opt zile* de la dată, dacă el este emis în locul plăţii şi în cele *cinci-spre-dece zile*, dacă el e plătit într'un loc osebit de acela unde el este emis. Diua datei nu este coprinsă în acest termen».

Aceste două articole, aşa crede interlocutorul nostru, sunt greu de conciliat. Primul hotărăşte că termenul nu poate să fie mai mare de cât *dece zile* de la înfăţişare şi secundul adaugă că cecul se poate înfăţişa în cele *cinci-spre-dece zile* de la dată.

Nu mai o interpretare din cale afară superficială poate să vadă o contradicere acolo unde domnesce, din contră, cea mai perfectă armonie. O distingere sărind la ochi nu trebuie într'adevăr să ne scape din vedere.

Cecul e, după art. 365 citat (conform art. 340 italian), sau plătit *la vedere* sau într'un termen, care nu poate să fie mai lung de cât *dece zile* de la vedere (sau înfăţişare). Cecul este el plătit la vedere? Posesorul nu se poate lăsa să'l înfăţişeze într'un termen de un an, ca posesorul unei cambii (v. art. 311 codul comercial), căci e o deosebire mare între o cambie şi un cec, cea dintâi fiind o chîrtie de credit, cel de al doilea din contră o chîrtie de *plată*. De aceea se prescrie (art. 367 citat, conform art. 342 italian) că posesorul cecului trebuie să'l înfăţişeze trasului pentru plată, după deosebirea casurilor, în opt sau *cinci-spre-dece zile* de la dată. Cecul este el, din contră, plătit într'un termen ore-care de la vedere (înfăţişare), care nu poate să fie mai mare de *dece zile* (art. 365 citat)? Cecul are a se înfăţişa atunci trasului pentru plată, după deosebirea casurilor, în cele opt sau *cinci-spre-dece zile* de la dată (art. 367) şi termenul stipulat, care nu poate să fie mai mare de *dece zile*, va începe să curgă de la înfăţişare. (*Dreptul*, 1887).

1) V. Wächter, *Wechselrecht*, pag. 277.

Paralelă între articolele 364—369 ale codului nostru comercial și proiectul de lege austriac asupra cecului. Răspunderea pentru cecul fals sau falsificat. Teoria riscurilor la contracte. Daravera în propriul interes pe propriul risico-pericol. Darevera în interesul altuia pe risico-pericolul altuia.

Între două persoane, cari au reciproc bani de dat și de luat, se îndeplinesc răfuiala, fără numerariu, prin compensațiune, iar *interesul economisirii numerariului* o dată ast-fel deșteptat merge din sporire în sporire și băncile de depunere cu întinsul lor sistem de cecuri la înfățișător concentrează în cele din urmă toate compensațiunile reciproce într-o singură mână, dând ast-fel o valoare productivă unor capitaluri cari ar rămâne alt-fel neroditoare.

În Germania se pregătesc abia tărâmul pentru această reformă, iar în Anglita și în Statele-Unite americane, particularii s'au obicinuit de mult să depună toate economiile lor, mici sau mari, la o bancă de depunere, care le plătesc o *dobândă* pentru sumele depuse, banca unde ei se înfățișează cu cecurile lor și răfuiesc creanțele și datoriile lor prin compensațiune reciprocă, numai o mică rămășiță plătindu-se în numerariu.

Așa se face că, cu toată producțiunea în *minus* a aurului într'un timp dat și cu toată scăderea timpurării a prețului argintului, *prețul mărfurilor rămâne la nivelul său normal*, de ore-ce plățile se fac mai cu sémă prin compensațiune, fie-care parte pierdând și câștigând în acelaș timp din cauza agiului<sup>1)</sup>, pe când din contră la noi nu există încă bănci de depunere organizate în chipul arătat mai sus și lipsesc chiar spiritul de întreprindere de fire de a îmboldi negoțul cecului.

Am început însă și noi să încurajăm negoțul cecului, dovadă art. 15 lit. c a legii timbrului care supune cecul numai la taxa fixă de 10 bani, pe când art. 25 § 5 al aceleiași legi prescrie pentru cambie taxa proporțională de 10 bani la suta de lei, o deosebire care ar putea da loc la fraudă, dacă nu s'ar lua măsuri în contra.

Iată de ce articolele 364—369 ale codului nostru comercial lămuresc deosebirile ce există între cec și cambie, biciuesc mijlocele întrebuintate în practică pentru a confunda cecul cu cambia, pedepsesc amăgirea fiscului. Cecul e în adevăr un mijloc de *plată* și nu are decî nevoie de lungi termene pentru îndeplinirea funcțiunii sale economice, în deosebire de cambia care, de și se poate primi și ea drept plată, se înfățișează totuși în general ca un mijloc de *credit* și reclamă prin urmare termene mai lungi de circulațiune.

Art. 364 sună ast-fel:

«Orî-cine are *sume de bani disponibile* la o bancă sau la *orî-ce persoană*, va putea dispune de aceste sume, în tot sau în parte, în folosul unui al treilea prin un cec».

1) V. discursul d-lui *Bamberger* în desbaterca monetară care a avut loc în parlamentul german la 6 Martie 1885, discurs pe care l'am pomenit în articolul meu din *Dreptul* pe 1885, No. 26, pag. 203, nota 8. Mărfurile au rămas la noi până astăzi la acelaș nivel urcat ca în timpul agiului celui mai urcat!

Există o sumă disponibilă în înțelesul acestui articol când emitentul are în numerariu o sumă de bani în mâna depositarului, sau când el are o *creanță* asupra trasului, însă, cum în principiu un datornic nu e ținut să plătească suma datorită creditorului său unui al treilea lipsit de o procură autentică<sup>1)</sup> pe temeiul unui cec, se cere încă în acest de pe urmă cas o anume învoire între părți.

Cecul se poate emite în Franța, în Belgia, în Spania, în Svițera și la noi asupra a *orî-ce persónă*, în Italia însă și în Portugalia numai asupra unui *comerciant*, iar în Engllitera și în Statele-Unite numai asupra unui *banchier*, negoțul cecului fiind strîns unit cu băncile de depunere. Proiectul de lege austriac asupra cecului, de curînd elaborat, consfințește sistemul anglo-american.

Ce trebuie să cuprindă și cum se poate negocia cecul? Art. 365 hotărăște:

«Cecul trebuie să arate suma de plătit, să fie datat și semnat de emitent. El va putea fi emis<sup>2)</sup> la înfățișător sau în folosul unei persóne *numile*. Va putea fi plătitibil la vedere sau *într'un termen care nu va fi mai mare de dece zile de la înfățișare*. El va putea fi scris în ordin și transmis chiar prin gir în alb».

Cecul în folosul unei persóne *numile* se poate negocia numai pe calea unei *cesiuni* ordinare. Un asemenea cec negociabil prin ordine e nepractic și prin urmare rar. Părțile 'l pot întrebuița, dacă vor, dar în general ele vor întrebuița mai bine cecul la ordin, ba chiar cecul la înfățișetor, care se apropie mai mult de bancnotă și se primesce prin urmare bucuros de orî-cine drept bani, asigurat fiind prin sumele depuse la bancă de emitent.

Cecul, hotărăște art. 365, poate fi plătitibil la vedere sau într'un termen care nu va fi mai mare de dece zile *după vedere*<sup>3)</sup>. Același sistem în Italia și în Portugalia, iar legea franceză și proiectul de lege austriac asupra cecului nu cunosc de cât cecul la vedere. Termenul *după vedere* e însoțit, o recunoscem, de neajunsul că posesorul e îndatorat să constate în toate casurile faptul înfățișării cecului prin o visă sau un protest, o învălire de procedură, care poate să îngreueze funcțiunea economică a cecului, dar acesta nu este un cuvînt ca să oprim stipulațiunea unui termen după vedere.

1) *Laurent, Droit civil français, XVII, No. 520.*

2) Terminologia de «emitent» și «emis», pe care o găsim și în codul italian tradus de *Marcy*, e foarte nimerită. În adevăr, terminologia de «trăgător» și «tras», care s'a introdus pentru *cambie* din cauza deosebirei ce există între cambie purtând obligațiunea de a plăti și cambia purtând obligațiunea de a face să se plătească, e străină cecului, cecul neputînd să cuprindă de cât obligațiunea de a face să se plătească. Autorii germani întrebuițază aceiași terminologie ca codul nostru, ei dic: «Austeller», iar nu «Trassan» eines Checks.

3) Termenul *după vedere* curge de la data înfățișării iar faptul înfățișării trebuie constatat în toate casurile prin o visă sau un protest, pe când la termenul la vedere nu e nevoie de protest atunci când trasul plătesce cecul de îndată la vedere. Posesorul cecului care nu 'l înfățișază în termen de 8 sau 15 zile de la dată, sau, când cecul e plătitibil după vedere, nu cere plata la scadența termenului, care curge de la data protestului, pierde acțiunea sa în contra giranților, etc. Cuvintele subliniate aici se subînțeleg în art. 368 (V. art. 342 ital. din edițiunea *Marcy*. V. însă art. 343 ital. din edit. fr. a lui *Bohd*). De sigur, «ce qui va sans dire, va encore mieux en le disant», dar acesta nu este un cuvînt ca să acuzăm pe legiuitorul nostru de semidoctism.

În care termen posesorul cecului trebuie să reclame plata? Art. 367 răspunde :

«Posesorul cecului trebuie să-l înfățișeze trasului pentru plată, în cele opt zile de la dată, dacă el este emis în locul plății, și în cele 15 zile, dacă el e plătit în într'un loc oșebit de acela unde el este emis. Ziua datei nu este cuprinsă în acest termen<sup>1)</sup>».

Fără un asemenea termen scurt, trasul ar putea să înceteze plățile sale și suma care era disponibilă la el să se zădărnicească ast-fel în dauna emitentului și a giranților. Cecul, care e un mijloc de plată, se impacă cu termenele cele mai scurte, iar cambia nu pôte atinge scopul ei economic fără termene mai lungi. Iată de ce se prescrie pentru cec un termen de 8 sau 15 zile (art. 367), iar pentru cambia la vedere un termen de un an de la dată (art. 311).

Care e sancțiunea art. 367? Iată ce dispune în această privință art. 368 :

«Posesorul cecului care nu 'l înfățișează în termenele de mai sus : (adăogăm : sau nu cere plata la scadență) pierde acțiunea sa în contra giranților ; el pierde chiar acțiunea sa în contra emitentului, dacă suma nu este disponibilă prin faptul trasului, la scadența termenelor de mai sus».

Posesorul, așa dar, care nu înfățișează cecul în termenul de 8 sau 15 zile, sau nu cere plata la scadență, pierde acțiunea sa pe temeiul cecului și nu se mai pôte întorče, adăogăm, nici la acțiunea pe temeiul vechei sale creanțe înlocuită prin cec, de ore-ce s'a îndatorat, primind cecul, să aplice legea cecului, aceea ce n'a făcut, și nu se cade prin urmare să arunce urmările nepăsărei sale asupra vechiului său datornic.

Iar dacă înfățișează cecul în termenele de mai sus sau cere plata la scadență, și face protest, etc., în cas de împotrivire la plată din partea trasului, el conservă nu numai acțiunea sa pe temeiul cecului, dar și vechia sa acțiune, pôte adică, după alegerea sa, să acționeze pe datornicul său, sau pe temeiul cecului, sau pe temeiul vechei datorii, în lipsă de voință contrară lămurit rostită (art. 1130 codul civil), neputând să fie vorba de novațiune, sub-înțeleasă fiind reîntorčerea la vechia daraveră de drept.

Mai mult încă, cu tótă pierderea prin neînfațișare sau nefacere de protest în termenul legal a amânduror acțiunilor de mai sus, posesorul mai are încă o acțiune cel puțin în contra emitentului<sup>2)</sup>, anume acțiunea întemeiată pe principiul că nimeni nu trebuie să se inavuțescă în dauna altaia (arg. art. 366 comb. cu art. 351), înavuțire care ar exista de exemplu atunci când emitentul n'ar avea o sumă disponibilă în mâna trasului sau ar lua-o înapoi înainte de scadența termenelor.

1) Art. 342 ital., care holărăsce, de asemenea, că ziua datei nu este cuprinsă în termen, stă în legătură cu art. 43 procedura civilă ital., care dispune că ziua a quo nu se socotesce în termen. Urméază de aici că art. nostru 367 derógă la art. 729 al procedurii noastre civile, după care nici ziua a quo nici ziua ad quem nu se socotesce în termen? Nu, căci dispozițiunile privitoare la scadența cambiei se aplică și cecului (art. 366), și art. 307 reproduce ritos regula consfințită de art. 729 proc. civ.

2) După proiectul austriac (§ 18), posesorul are o acțiune pentru înavuțire și în contra giranților. *Thöl, Wechselrecht*, reclamă aceiași soluțiune pentru cambie. (§ 288, nota 17).

Adaogă totuși art. 368 cu drept cuvânt că posesorul pierde acțiunea sa chiar în contra emitentului, dacă suma nu este disponibilă *prin faptul trasului*, la scadența termenelor de mai sus, de exemplu prin falimentul trasului declarat la acea epocă, căci suma era atunci disponibilă înainte de scadența termenelor și nu avea posesorul de cât să înfățișeze cecul în termenul legal său să cêră plata la scadență, lucru care nelăcându-l trebuie să-și impute sie-și dauna ce o suferă.

Ce contravențiuni se pot săvirși cu prilejul cecului? Care e pedepsa acestor contravențiuni? Ne dă art. 369 în această privință deslegarea următoare:

«Acela care emite un cec fără dată, sau cu o dată falsă, sau fără să existe în mâinile depositarului suma disponibilă, va fi pedepsit cu o amendă egală cu decele la sută a sumei arătate în cec, afară de pedepsele prevădute de legea penală, dacă va fi cas».

Art. 369 nu îngăduie, cum vedem, să se emită un cec fără dată, sau cu o dată falsă, sau fără să existe în mâinile depositarului suma disponibilă, nu îngăduie adică să se înlocuiască cambia, care e mai scumpă, prin cecul, care e mai eftin, în fraudă legii timbrului, și pedepsește contravențiunea cu o amendă, sau dacă aū mijlocit uneltiri viclene, cu pedepsa prevădută de art. 332 urm. codul penal.

Care din regulele privitoare la cambie se aplică cecului? Art. 366 care se ocupă cu această însemnată cestiune, cuprinde:

«Sunt aplicabile cecului toate dispozițiunile privitoare la gir, la aval, la semnăturile persónelor incapabile, la *semnăturile false sau falsificate*, la scadența și plata<sup>1)</sup> cambiilor, la protest, la acțiunea în contra emitentului și în contra giranților, la *biletele pierdute sau sustrate*».

Întâi si întâi un cuvânt asupra cecurilor pierdute sau sustrate în privința cărora după codul nostru (art. 366 și 354 urm.) pierdătorul nu are de cât calea amortisării, pe când după legea engleză emitentul cecului, în cas de pierdere sau furt a cecului, nu e nevoit să se incurce într'o procedură lungă de amortisare, de ôre-ce se bucură în general, chiar în cas de neplată a valutei, de dreptul de *revocare* până la expirarea termenului de înfățișare<sup>2)</sup>.

Sistemul acesta e pôte bun pentru Englitera, unde negoțul cecului a prins de mult rădăcină, nu se potrivește însă în țările unde negoțul acestei hârtii lasă încă mult de dorit. În aceste țări, în adevăr, se va primi cecul drept bani numai dacă va fi nerevocabil înlăuntrul termenului de înfățișare. Proectul austriac, care recunoște și el dreptul de revocare a emitentului (§ 12), a deșteptat cu drept cuvânt multe critici.

1) Nu pôte prin urmare posesorul să refuze o plată în parte (arg. art. 366 com. cu art. 314) pe când după proectul austriac (§ 10) posesorul nu e înut să primescă o plată în parte. Înlătură încolo proectul austriac, ca și codul nostru, *acceptul* în această materie din cauza învăluirilor de procedură ce-l însoțesc. Există totuși și în această privință o mare deosebire între proectul austriac și codul nostru. Unde, în adevăr, după codul nostru, posesorul nu e îndrituit să cêră un accept dat de bună voe, după proectul austriac (§ 7) din contră, acceptul dat de bună voe se consideră ca nescris, o rigóre, care e necunoscută în Statele-Unite unde cecurile acceptate (certified checks) sunt foarte răspândite.

2) Acest termen odată expirat și cecul plătit, rămâne numai calea revocării plăței făcută cu rea credință. Obicinuit, trasul e de îndată însciințat prin telegraf despre pierderea cecului și refuză plata.



Coprinde cecul, nerevocabil fiind, o cesiune nerevocabilă a sumei disponibile aflătoare în mâna trasului? Unii susțin că da. Posesorul cecului, ție ei, e un cesionar *propter rem* și are prin urmare precădere înaintea creditorilor emitentului care ar cădea în faliment. Alții din contra tăgăduesc existența unei cesiuni. Cum să presupunem, întreabă ei, că emitentul, căruia i s'a furat cecul, a învoit o cesiune în folosul hoțului? <sup>1)</sup>

Un cuvânt acum asupra cecului fals sau falsificat. Cecul fals obligă, după art. 366 combinat cu articolul 352, pe giranții său pe emitentul ale căror semnături nu sunt false sau falsificate, prin urmare *nu* obligă pe giranții său pe emitentul ale căror semnături sunt false sau falsificate, iar cecul falsificat în coprinsul său, de exemplu în privința sumei de plătit, obligă după art. 366 comb. cu art. 353 pe giranții său pe avalistiți, cari l'a'u iscalit după falsificare, prin urmare *nu* obligă pe emitentul său pe giranții și avalistiți, cari l'a'u iscalit *înainte* de falsificare.

Emitentul, așa dar, nu răspunde de un cec fals sau falsificat. Trasul, prin urmare, dacă l plătește, o face pe risico-pericolul său. Tot așa în Engllitera și în Statele-Unite. Proiectul austriac, din contră, hotărăște că trasul răspunde de plata unui cec fals sau falsificat numai *întru cât nu e de bună credință*. De ce? Există, se țiece, mai tot-d'a-una o culpă într'o parte său alta și ajung prin urmare principiile regulătore ale răspunderii pentru quasi-delicte.

Adevărul însă este, din contră, că în cele mai multe casuri nici o parte nu e în culpă. Tótă dar întrebarea este: Cine trebuie să suferă riscurile însoțite cu negoțul cecului? Teoria riscurilor la contracte e hotărătore în cesiunea noastră și nu teoria culpei. Care dar e principiul de urmat în materie de riscuri la contracte? Este că daravera în interesul altuia merge pe risico-pericolul altuia.

Cine e interesat în cas de deposit, mandat, cec? Depun un cal bolnav, fără să știu că e bolnav, în grajdul prietenului meu și se molipseșc și pier caii depositarului. Puțin importă că nu există nici umbră de culpă din parte-mi, căci depositarul a primit calul meu în grajdul său *în interesul meu exclusiv* și art. 1618 codul civil aplică prin urmare principiul de mai sus și hotărăște că deponentul este îndatorit a desdauna pe depositar de tóte pierderile cășunate lui din cauza depositului.

Mandatul apoi interesază obicînuit numai pe mandant. Mandatarul adică lucrează obicînuit numai în interesul altuia și principiul este că daravera în interesul altuia merge pe risico-pericolul altuia. Art. 1549 consfințeșce ritos acest principiu hotărând: «Mandantul trebuie să desdauneze pe mandatar de pierderile suferite cu ocasiunea <sup>2)</sup> însărcinărilor sale, dacă nu e în culpă».

1) Există atunci, s'ar putea întâmpina, o cesiune *legală* în folosul posesorului de bună credință, care l'a primit de la cel ce l'a găsit sau sustras.

2) După cele mai multe legiuri, mandantul răspunde numai de daunele ce le-a suferit mandatarul din *causa* mandatului, iar nu și de acele ce i s'a'u întâmplat numai cu *ocasiunea* mandatului. Mandatarul călătoreșce, presupunem, în interesul mandantului său și e rănit prin un accident de cale ferată, lată o daună pe care o suferă mandatarul din *causa* mandatului. Ajunge însă acelaș mandatar, presupunem, la Paris tot în interesul mandantului său și e atins acolo de o bombă pusă de un anarchist. Lată o daună întâmplată numai cu *ocasiunea* mandatului.

D. Unger aplică același principiu cecului. Densul deosibesce în adevăr. Trasul, dacă plătesce un cec fals, o face pe risico-pericolul său, căci n'a primit mandat de plată, iscălitura emitentului fiind falsă. Trasul din contră, care plătesce un cec purtând iscălitura adevărată a emitentului, dar falsificat în cuprinsul său, de exemplu în privința sumei de plătit, poate cere daune-interese de la emitent pentru această pierdere suferită *ex causa mandati* <sup>1)</sup>.

Nu împărtășim chipul acesta de a vedea și credem din contră, în conglăsuire cu părerea domnitoare, că art. 1549 codul civil nu se aplică cecului. Cecul în adevăr, interesază mai mult pe mandatarul (bancherul) care 'l plătesce, de cât pe mandantul, care 'l emite, în deosebire de mandatul ordinar, care interesază obicinuît numai pe mandant.

Este ast-fel în interesul bine-înțeles al bancherilor de a lua asupra lor riscurile, căci ei țin la dezvoltarea negoțului cecului și nu pot să ajungă la țel de cât cu acest preț.

Bancherul 'și face de bună sémă o meserie din negoțul cecului și trebuie prin urmare să întrebuințeze o privighere deosebită (*artis suae periliam praestare debet*), să dea formularelor de cec o întocmire tehnică cât se poate de desevirșită și preîntâmpinătoare de plăsmuire, etc. și dar, dacă plătesce un cec fals sau falsificat, o face pe risico-pericolul său, dacă nu există o culpă contractuală din partea posesorului carnetului (livret) de cec <sup>2)</sup>.

Nu știu de am fost așa de clar în cele de mai sus, cum ași fi dorit, cred însă că vulgarizator de idei, în înțelesul înalt al cuvântului, nu e acela care reproduce părerile străine papagalicesce, de și într'un stil limpede, sau acela care bate câmpii, ci numai acela care deduce din analiza aménunțelor sintesa cea clară și exactă. Ce qui n'est pas clair, dice cu mândrie *Voltaire*, n'est pas français». (*Dreptul*, 1894).

Contract de transport. — Scrisóre de cărat. — Declarațiune falsă. — Expeditor. — Clausă penală. — Destinatar. — Impiegat. — Lipsă de diligență. — Art. 434 codul comercial. — Art. 45 și 50 regulamentul căilor ferate române. — (Cas. II, 23 Iunie 1898).

1. Taxa îndoită la care este supus, drept pedépsă, expeditorul care a făcut o declarațiune falsă în scrisórea de cărat, nu se poate reclama de la destinatarul care a primit marfa, întru cât regulamentul căilor ferate nu întinde clausa penală asupra destinatarului, și acesta nu este obligat

1) Veđi Unger, *Handeln auf fremde Gefahr*, conferință ținută în séra de 19 Ianuarie a. c. în localul Universității din Viena. Principiul, «daravera în interesul altuia merge pe risico-pericolul altuia» n'a fost nici-odată expus cu mai multă claritate. Principiul acesta Unger îl aplică, nu numai depositului și mandatului, dar și cecului. Riscurile însoțite cu mandatul reciproc al asociațiilor (veđi art. 1571 § 1 codul civil român), adaogă el, se impart *pro rata*, mandatul interesând aici pe toți asociații de o potrivă.

2) Există în adevăr între dătătorul (bancherul) și primitorul (particularul) carnetului de cec, un raport de mandat general, care obligă pe acesta de pe urmă să păstreze bine (diligentia, custodia) livretul de cec. E dar răspunđător față cu bancherul posesorul livretului de cec care, uitându-l de exemplu pe masă într'o cafenea, dă printr'acésta prilejul la o plăsmuire de cecuri.

a plăti de cât numai taxele după scrisoarea de cărat, rămase neachitate la predarea transportului.

2. Impiegatul căilor ferate, amendat pentru lipsă de diligență, nu poate pretinde să fie despăgubit de primitorul mărfii, acesta neputând fi responsabil de consecințele unui fapt care nu îi este lui imputabil.

Curtea, deliberând,

Asupra motivului de casare invocat :

«Violarea art. 7 din convenția internațională, a art. 45 și 50 din regulamentul de transport al Uniunii căilor ferate române.

«Predătorul este responsabil pentru exactitatea indicațiilor și declarațiilor din scrisoarea de trăsură, el suportă toate consecințele care rezultă din declarațiile neexacte, neprecise sau nesuficiente.

«Destinatarul este considerat obligat a plăti taxele de transport neplătite la predarea transportului.

«Fiind-că în cazul unei declarații false urmăzează a se plăti ca penalitate un adaos de taxă, fiind-că principiul este că ori-ce penalitate este personală, și nicăieri legea neobligând pe destinatar a suporta el consecințele dolului, culpei, și imprudenței predătorului; tribunalul condamnându-mă a plăti lei 454 reediționarului V. Uș, comite un exces de putere, interpretează rău art. 7 din convențiune, art. 45 și 50 din regulamentul sus vorbit și regula că prin analogie nu se pot întinde dispozițiunile penale».

Având în vedere că se constată că Vasile Uș, reediționar la gara Bacău, chemând în judecată firma Löbel Brül T. Abashn pentru a-i plăti suma de 454 lei, datorită dintr'un transport de marfă primită de numita firmă cu scrisoarea de trăsură No. 707 din 1898, tribunalul judecând în apel această afacere, prin sentința supusă recursului constată în fapt că de la gara Zolna, din Ungaria, s'a trimis firmei Brül T. Abashn din Bacău un vagon cu piatră mărunță pentru care taxa de plătit era de 227 lei; că în acel vagon s'a găsit prundiș măcinat supus la o taxă mai mare de 299 lei, iar nu piatră mărunță cum fusese declarat de expeditor; că diferența ce are de plătit și la care condamnă pe numita firmă, destinatară mărfii, este de 454 lei, pe temeiul art. 45 și 50 din regulamentul căilor ferate, din care rezultă, susține tribunalul, că taxele de transport neplătite la predarea mărfii sunt în sarcina destinatarului, și că adnosul de taxă pentru declarații neexacte este indoitul taxelor de transport de la locul predării până la cel de destinațiune;

Având în vedere art. 45 și 50 din regulamentul de transport al căilor ferate române;

Considerând că după art. 45 predătorul răspunde pentru exactitatea declarațiilor din scrisoarea de trăsură, având a suferi toate consecințele care rezultă din declarații neexacte, iar prin alin. II al aceluiași articol se prevede că calea ferată are tot-d'a-una dreptul să examineze conținutul transporturilor cu indicațiile din scrisoarea de trăsură;

Că după art. 50, taxele de transport neplătite la predarea transportului se consideră ca transmise în sarcina destinatarului;

Considerând că din aceste texte reese că predătorul având a răspunde de neexactitatea declarațiilor sale și de toate consecințele declarațiilor sale, destinatarul n'are a plăti alte taxe, transmise prin art. 50 asupra sa, de cât acelea din scrisoarea de trăsură;

Că acesta este așa, se dovedește și prin art. 434 cod. com. care obligă pe destinatarul care primesce lucrurile, a plăti ceea ce se datorează pentru transport după scrisoarea de cărat, a cărei regulă e consacrată și prin regulamentul de transport;

Considerând că, în speciă, marfa fiind predată destinatarului care a achitat taxele de transport după scrisoarea de trăsură, dacă în urmă s'a descoperit că marfa transportată a fost rău declarată și rău taxată, și că taxa urmăzează a fi plătită indoit, pentru acesta nu'l ținut destinatarul, pentru că el nu poate răspunde pentru consecințele fără să fi observat natura ei adevărată și taxa care avea a fi plătită, e în culpă, pentru că n'a pus diligența cerută a observa, și de aceea acest impiegat nu poate a se despăgubi pentru plata taxelor de la destinatar întru nimic vinovat;

Că tribunalul obligând pe destinatar a plăti, a violat articolele citate, și motivul fiind ast-fel întemeiat, sentința sa are a fi casată.

Pentru aceste motive, casază.

*Adnotațiune.*—Taxa de plătit căilor ferate pentru transport e mai mică sau mai mare, după deosebirea mărfurilor. Trimițătorul e prin urmare ținut să arate în scrisoarea de cărat natura mărfurilor de transportat. Experiența însă dovedește că scrisorile de trăsură cuprind adesea arătări false, ceea-ce amenință cumplit interesele întreprinzătorilor de transport.

Ce dar e de făcut? Calea ferată e de sigur îndrituită să cerceteze, dacă marfa adusă pentru transport se potrivește sau nu cu arătarea făcută, dar în realitate ea nu se poate folosi de acest drept, pentru cuvântul simplu că o asemenea cercetare ar înveli din cale afară operațiunea transportului și ar încurca lucrul și mai mult.

Trimițătorul este apoi fără îndoială răspunzător de daune-interese pentru arătarea falsă ce a făcut o el, dar fraudă nu se descopere de cât arare-ori, și înșelătorul, care a isbutit de atâtea-ori să amăgescă căile ferate, nu primesce decî pedepsa ce o merită, dacă răspunde numai când îl prinzi cu ocaua mică, lăsând a dice că și atunci te poate trage pe sfîră.

De aceea, s'a căutat pururea să se aplice ocolitorilor taxelor de transport o rigóre mai mare. Așa, s'a țin, că amăgitorul, odată prins cu mîna în sac, a făcut probabil arătări false și cu prilejul transporturilor de mai înainte, s'a cercetat decî registrele sale, și, găsindu-se bănueli, s'a adjudecat căilor ferate *ex aequo et bono* daune-interese foarte mari.

«Plus la fraude est facile, lămuresce J. Bédarride, plus elle trouve dans la nature des choses des chances de réussite, et plus on doit recourir à des moyens préventifs. Or, dans notre matière l'allocation de dommages-intérêts peut offrir ce caractère. La crainte de payer vingt fois plus que la somme qu'on se procurerait par la fraude, peut retenir ceux qui seraient tentés d'y recourir»<sup>1)</sup>.

Un alt mijloc, ce s'a încercat pentru a se veni de hac fraudei de care e vorba, este, adăogăm, așișarea hotărârei prevădută de art. 1036 procedura civilă franceză, o măsură primită de unii, dar respinsă de alții<sup>2)</sup>, o urmare în tot cazul la care nu trebuie să ne oprim, sciut fiind că regula consfințită de art. 1036 francez e străină legii noastre.

Mai departe. Casațiunea franceză, ca să pue o stavilă abuzului de mai sus, privește declarațiunea falsă ca o *contravențiune polițienescă*, care supune pe autorul ei nu numai la daune-interese, aceea ce nu l'ar speria de loc, dar și la o *amendă penală*, care e o sancțiune mult mai gravă<sup>3)</sup>.

Practica germană, în fine, are un alt sistem. Căile ferate germane prevd, în adevăr, anume în regulamentele lor (Betriebs-Reglemente) că, în cas de declarațiune falsă, administrațiunea volnică e să reclame nu numai de la expeditor, dar chiar de la *destinatar*<sup>4)</sup>, drept *clausă*

1) J. Bédarride, *Des chemins de fer au point de vue du transport des voyageurs et des marchandises*, I, No. 248, în fine.

2) Bédarride, op. cit., I, No. 251.

3) Așa hotărâsce casațiunea franceză. V. Bédarride, op. cit. t. I, No. 258. Constitue declarațiunea falsă o înșelăciune în înțelesul legii penale? Nu. V. Bédarride, op. cit., I, No. 251—256.

4) V. W. Endemann, *Das Recht der Eisenbahnen*, § 115, pag. 542, text și nota 31.

*penală*, suma îndoită a adaosului de taxă de plătit (compară art. 45 și 50 din regulamentul de transport al căilor ferate române).

Trecem, în fine, la regulamentul nostru, care pare a fi o copie a regulamentului german. În adevăr, art. 45 din regulamentul nostru hotărâșce că predătorul, care a făcut o arătare falșă în scrisórea de trásurá, e ținut, drept pedépsá, sá plátéscá taxa îndoitá, etc.

E supus la acéstá clausá *penală* și *destinatarul* care a primit marfa? Regulamentul nostru, răspundem, se deosibesce în punctul acesta de regulamentul german, cáci se márginesce a díce (art. 50): «*Taxe de transport* neplátite la predarea transportului se considerá ca transmise în sarcina *destinatarului*».

Destinatarul care primesce lucrurile e, în adevăr, chiar dupé art. 434 din codul nostru comercial, îndatorat sá plátéscá taxele de transport, însá numai taxele *dupé scrisórea de cárat*, cum se rostesce anume legea nóstrá comercialá, iar nu taxa îndoitá pentru o declarațiune falșá, care n'a fácut'o el, ci expeditorul.

Regulamentul german totuși cum vedúrám mái sus, aplicá clausa *penală* de care e vorba, prin o dispozițiune expresá și neíndoelnicá, și *destinatarului*, iar în regulamentul nostru nu se găsește nimic din tóte acestea, și e elementar lucru cá o clausá *penală* nu póte sá existe fárá o stipulațiune categoricá.

Cáile ferate sunt de sigur îndrituite sá stipuleze în regulamentele lor cá, la cas de arătare falșá în scrisórea de cárat, clausa *penală* se va putea reclama saú de la expeditor saú de la *destinatar*, dar regulamentul nostru pázesce tácere în acéstá privință.

Nu ar fi, de sigur, încolo, o spunem în treacét, nimic de díș în contra unei asemenea stipulațiunii, care lipsesce din regulamentul nostru, cáci se recunósce de tótá lumea cá tariful-regulament póte sá suplinéscá voința párților și are prin urmare o putere convenționalá <sup>1)</sup>.

În adevăr, fáță cu o asemenea stipulațiune, vedít lucru este cá și *destinatarul*, primitor al mărfeii, e supus la clausa *penală*, cáci, primind marfa, el a acceptat tácut tóte condițiunile caprinse în regulamentul-tarif, care a fost adus la cunoscínța publicului doritor de a contracta cu calea feratá <sup>2)</sup>.

Nicăeri însá în regulamentul căilor nóstre ferate, nu se díce cá, la cas de arătare falșá în scrisórea de cárat, calea feratá póte reclama taxa îndoitá, nu numai de la expeditorul care a uneltit falșul, dar și de la destinatarul care a primit marfa.

Înalta Curte a hotărát prin urmare în cazul nostru, cu drept cuvét cá tribunalul, obligánd pe destinatar a pláti taxa îndoitá, a violat art. 50 de mái sus al regulamentului căilor ferate române, care nu întinde clausa *penală* asupra destinatarului.

Mái adaogá însá înalta Curte cá «*impiegatul* care a înmánat marfa destinatarului, fárá a fi observat natura eii adevératá și taxa care avea

1) *Laurent, Droit civil françois*, XXV, No. 535—536.

2) Calea feratá are însá de fapt un monopol, de care ar putea sá abuseze, și dar bine a fácut legea comercialá germaná (§ 453 și urm. a noului cod comercial german) cá a impus căilor ferate un șir de márgínire. V. și art. 441 al codului nostru comercial. Compar. *Laurent*, op. cit., t. XXV, No. 543 și urm.

a fi plătită, e *în culpă*, pentru că n'a pus diligența cerută a observa, o culpă însă care, adevărul căutând, nu există de loc.

În adevăr, impiegatul căilor ferate e în drept, dar nu e nici cum ținut să facă o asemenea verificare, care în realitate nici nu se îndeplinește vre-odată, cum lămuresce *Bédarride* care dice: «*Sans doute, il n'est pas d'usage de se livrer à ses vérifications*»<sup>1)</sup>.

Urmarea ciudată totuși ce se păzesce la noi, este că impiegatul amendat pentru lipsă de verificare, se întorțe în contra destinatarului care a primit marfa și reclamă de la el, drept desdaunare, plata taxei îndoite<sup>2)</sup>, reclamațiune pe care hotărârea de mai sus a Curții de casație o respinge ca neintemeiată. (*Dreptul*, 1898).

Asigurare maritimă. — Vas scufundat. — Probe. — Presumțiuni. — Instanțe anterioare. — Hotărâre de absoluțiune. — Acte de instrucțiune nule. — Art. 1203, 1869 și 1870 codul civil.

Martori. — Proba cu martori. — Instanța de fond. — Nepronunțare. — Apreciere suverană.

Asigurare maritimă. — Vas scufundat. — Barateria căpitanului. — Înțelegere frauduloasă cu asiguratul. — Neresponsabilitatea asigurătorului. — Art. 630 codul comercial.

Asigurare maritimă. — Mărfuri scose din vasul scufundat. — Aruncarea lor în Dunăre. — Măsură sanitară. — Dacă asigurătorul e în culpă. — (Cas. II, 28 Ianuarie 1898).

1. Presumțiunile lăsate la lumina și înțelepciunea judecătorului putând fi luate și din instanțele judecătorești anterioare, ele pot să rezulte și chiar dint'o hotărâre de absoluțiune, puțin importă dacă actele de instrucțiune pe cari s'a întemeiat ar fi nule sau neregulate.

2. Nepronunțarea instanței de fond asupra probei cu martori propuse, nu constituie o omisiune esențială atunci când din împrejurările cauzei rezultă că o cercetare cu martori nu putea să ducă la nici un rezultat practic.

3. Asemănat art. 630 codul comercial, asigurătorul nu răspunde de barateriile căpitanului când afară de faptul că nu se arată că s'a convenit într'alt-fel, instanța de fond constată că asiguratul în înțelegere frauduloasă cu căpitanul a făcut să se scufunde vasul.

4. Asigurătorul nu este în culpă pentru neîngrijirea mărfurilor scose din vasul scufundat față cu dispozițiunea luată de autoritatea sanitară, ca acele mărfuri să se arunce în Dunăre.

Curtea deliberând,

Asupra motivului I de casare:

«Exces de putere și violarea regulilor de probațiune. Prin polița de asigurare dovedeam că am asigurat pe vasul «Coroneos», ce s'a scufundat, marfă în valoare de 27.000 lef.

«Societatea, în apărare, susține că ea nu pôte fi ținută la plată pe câtă vreme vasul a fost inadins scufundat de asigurat în înțelegere cu căpitanul vasului. Faptul

1) *Bédarride*, op. cit., I, No 253.

2) Apărătorul impiegatului e obicnuit un avocat al căiel ferate. După informațiunea ce am luat'o amendarea impiegatului nu e serioasă, impiegatul e pus înainte ca un *om de pae*, și adevărul împrecinat e în realitate calea ferată. Vê puteți închipui ómeni buni, un lucru mai comic?

acesta îl dovedesc pe deplin cu deciziunea corecțională a Curței de apel din Galați, care de și a fost casată fără trimitere, în privința aplicațiunii pedepsei, face deplină credință despre faptul articulat, precum și cu toate actele de instrucțiune aflate în dosarul corecțional; că în tot cazul, ele pot servi de presumpțiuni, cari sunt admisibile în materie comercială. Curtea primesce acest mod de apărare și respinge reclamațiunea noastră, prin faptul însă că deciziunea Curței de apel din Galați s'a casat fără trimitere, prin această instrucțiunea și judecata s'a considerat că a fost făcută și pronunțată de o instanță necompetentă, deci actele dresate de o instanță necompetentă anulându-se, pentru această ori presumpțiuni, afară numai când legea ar dispune alt-fel. Argument din art. 1869 și 1870 codul civil».

Considerând că hotărârea supusă recursului respinge acțiunea lui Alex. Garbis, a recurentului de aș, pe motiv că dovedit este prin presumpțiunile ce le amintesc anume, că dânsul, după ce a asigurat o marfă de tot neînsemnată pentru suma considerabilă de 27.000 lei, a făcut, în înțelegere cu căpitanul șleplului, ca vasul să se scufunde, ca să se inavutē-că ast-fel prin dolul său;

Considerând că instanța de fond adaogă, că, de și deciziunea care condamnă pe Garbis pentru înșelăciune a fost casată, totuși probele adunate cu ocaziunea urmării înșelăciunei pot fi primite ca simple presumpțiuni, căci însăși Curtea de casație găsește că fraudă e probată și pronunță casarea de mai sus numai pentru cuvântul că art. 332 codul penal nu pedepsește tentativa de înșelăciune;

Considerând că presumpțiunile lăsate la luminile și înțelepciunea judecătorului (art. 1203 codul civil) pot reeși și din o hotărâre de absoluțiune, căci în asemenea cas se recunoște că faptul imputabil inculpatului are ființă, dar nu cade sub previsiunile nici unui text de lege (art. 10 procedura penală) neîndoios fiind de alt-fel că presumpțiunile pot fi luate și din instanțele judecătorești anterioare;

Considerând că argumentul tras de partea recurentă în înțeleșul părerei contrare din art. 1869 și 1870 codul civil e fără îndoială cu desăvârșire greșit, art. 1869 și 1870 codul civil fiind privitoare la prescripțiune și neavând prin urmare ce căuta în cauza noastră; că deci instanța de fond n'a săvârșit un exces de putere și n'a violat regulile de probațiune.

Asupra motivului II de casare:

«Omisione esențială din următoarele puncte de vedere:

a) Am susținut dinaintea Curții că actele de cercetare și de instrucțiune, chiar de s'ar putea invoca, sunt nule, pentru că ele nu s'au făcut conform regulilor stabilite de procedura penală, prevedând, asupra fie-cărui act, vișiile de care era atins; onor. Curte omite a se pronunța; b) am cerut să dovedesc cu martori că cantitatea mărfii scosă din vaporul scufundat, era mai mare de cât cum se arată în actele de instrucțiune și se susține de societate, și că calitatea mărfii era mai bună de cum se susține pe temeiul actelor de instrucțiune corecțională. Onor. Curte omite a se pronunța asupra acestui mijloc esențial de apărare, cu atât mai mult cu cât societății îi admite presumpțiunile, iar nouă ne refuză dovada cu martori, sfărâmând și egalitatea pozițiunii între litiganți, privându-mă prin această omisiune de dreptul de apărare pe care legea îl recunoște și îl admite; c) am cerut ca instrucțiunea să se facă de Curte, prin ascultare de martori și numirea unor experți. La acesta s'a opus d. Grădișteanu. Onor. Curte omite a se pronunța».

Considerând că art. 1203 codul civil dă judecătorului puterea discreționară de a lua presumpțiunile sale de unde găsește cu cale, prin urmare chiar din o hotărâre de absoluțiune, puțin importă că actele de cercetare și instrucțiune, pe care s'a întemeiat cea hotărâre, ar fi nule sau neregulate;

Considerând că cercetarea cu martori propusă de recurent pentru a dovedi că cantitatea mărfurilor scose din vaporul scufundat era mai mare de cât cum se arată în actele de instrucțiune, nu putea să ducă la un rezultat practic față cu hotărârea luată de autoritatea sanitară ca acele mărfuri să fie aruncate în Dunăre pe motiv de salubritate publică; că așa dar nu există o omisiune esențială:

Asupra motivului III de casare:

«Greșită interpretare și violare a art. 630 codul comercial, cum și a condițiilor prevăzute în polița de asigurare, a lucrului judecat și omisiune esențială.

a) «Art. 630 nu este aplicabil, întru cât prin condițiile de asigurare nu este prevăzută dispozițiunea din art. 630, cari condițiuni fac legea părților».

b) «Că societatea a dat un certificat căpitanului Veritas al navigațiunei fluviale,

ceea-ce constituie o confirmare a societății făcută asiguratului cum că căpitanul este om onest, că după usurile comerciale a scutit pe asigurat de o stipulațiune expresă de baraterie de patron, act înfățișat Curții.

c) «Că lucru judecat cu privire la căpitan, este desființat prin decisiunea Curții de casațiune, care anulând-o în mod virtual, că Curtea din Galați a fost incompetentă, că dar actele emanate de la o instanță incompetentă nu pot avea nici o putere cu atât mai mult cu cât decisiunea Curții de casațiune nu este opozabilă societății».

Considerând că după art. 630 codul comercial asiguratorul nu răspunde de culpa căpitanului, dacă nu e convenit în alt-fel; că dinaintea instanței de fond nu s'a arătat anume că s'a convenit în alt-fel prin aceea că asiguratorul a declarat asiguratului că căpitanul e un om onest; că, deosebit de aceste, instanța de fond constată că în cazul de față asiguratul, în înțelegere frauduloasă cu căpitanul, a făcut să se scufunde vasul.

Considerând apoi că fără cuvânt se susține că lucrul judecat cu privire la căpitan este desființat prin decisiunea de mai sus a Curții de casație, care ar fi anulat-o în mod virtual, căci adevărul este din contră, că căpitanul a rămas definitiv condamnat, de ore-ce s'a făcut nevăzut și n'a cerut măcar casarea decisiunii de care e vorba.

Asupra motivului IV de casare :

«Violarea art. 987, 988 și 998 codul civil, întru cât societatea era ținută a îngriji ca un bun părinte de familie și a'mi da socotéla».

Considerând că față cu dispozițiunea luată de autoritatea sanitară ca mărfurile scöde din vasul scufundat să fie aruncate în Dunăre, nu e de loc serios de a se imputa societăților intime că n'au luat măsurii pentru conservarea acelor mărfuri; că prin urmare, departe de a viola art. 998 codul civil, instanța de fond a făcut, din contră, o dreptă aplicare a legii.

Pentru aceste motive, respinge.

*Adnotațiune.* — Presumțiunile se pot lua numai din materialul dovăditor adunat în însăși judecata, care le admite, sau și din judecățile anterioare? Trebuie să deosebim în această privință dacă părțile împlicinate au luat parte în amândouă instanțele? Nu poate judecătorul să tragă presumțiuni și din acte sau instanțe străine părților litigante?

«D'ordinaire, lâmuresce *Laurent*, le juge puisse les présomptions dans les faits et les circonstances de la cause. Peut-il les puiser en dehors de la cause, par exemple, dans les instances judiciaires antérieures? Quand ce sont les mêmes parties qui ont figuré, l'affirmative n'est pas douteuse. Mais les juges peuvent chercher des présomptions même dans les actes étrangers aux parties plaidantes»<sup>1)</sup>.

Există totuși, adăogăm noi, o excepțiune în această privință în cas de *peremțiune*. În asemenea cas, se pot invoca în adevăr numai: 1<sup>o</sup> mărturisirile, declarațiunile și jurământul, făcute de una din părți în timpul judecății perimate; și 2<sup>o</sup> depunerile martorilor *morți deja* și cari se află constatate prin proces-verbal (art. 259 procedura civilă, cf. art. 278 genev. compar. art. 401 fr.).

Incolo, așa dar, adică când nu e vorba de o instanță perimată, ne întorcem la dreptul comun. După legea comună însă (art. 1203 codul civil), totul e lăsat aici la aprecierea judecătorului. Magistratul poate deci căuta presumțiunile și în actele străine părților împlicinate, cu tot principiul «res inter alios acta tertio nec nocet, nec prodest».

Principiul acesta, în adevăr, nu îngăduie să se deducă din actele urmate *inter alios* un drept sau o obligațiune în folosul său în sarcina uneia din părțile împlicinate, dar nu se împotrivesce de loc la aceea de

1) *Laurent, Droit civil français*, tom. XIX, No. 639.



a se trage din actele petrecute între alții o dovadă, o *presumpțiune* înverând existența unui fapt hotărâtor în cauză.

Trecem la o altă idee. Sunt sau nu permise judecătorului *presumpțiunile* luate dintr'o hotărâre de *absoluțiune*? A pune întrebarea, este a o deslegă. Absoluțiunea, de bună seamă; are loc, când se recunoște că faptul imputabil inculpatului, și a cărui *ființă este constatată*, nu cade sub *previsiunile* nici unui text de lege (art. 10 proc. pen.).

*Quid* însă, când actele de instrucțiune, pe cari s'a întemeiat hotărârea de *absoluțiune*, ar fi nule? *Baudry-Lacantinèrie* răspunde: «Le juge peut d'ailleurs puiser où il veut les éléments de ces présomptions, même dans les témoignages d'une enquête nulle dans la forme»<sup>1)</sup>. Art. 1203 codul civil nu face, în adevăr, nici o deosebire.

Încă un punct. Asigurătorul este el răspundător față cu asiguratul de *prevaricațiunile* sau *greșelile* căpitanului, atunci când se dovedește că însuși asiguratul, în înțelegere frauduloasă, cu căpitanul, a făcut ca vasul să se scufunde, ca să se inavuțescă ast-fel prin dolul său?<sup>2)</sup>.

Art. 630 codul comercial hotărâsce: «Asigurătorul nu este responsabil de culpa sau *prevaricațiunile* căpitanului, dacă nu s'a convenit alt-fel». Părțile, presupunem, au convenit alt-fel. Asigurătorul e atunci ținut de *barateriile* căpitanului. Sare în ochi totuși că răspunderea acesta încetază când se învederează că însuși asiguratul, bot la bot cu căpitanul, a tras butucul asigurătorului (V. art. 459 codul comercial).

După toate cele de mai sus, suntem pôte în drept să deplângem și de astă dată lipsa din procedura noastră civilă, între altele, a art. 751 No. 4 proc. genev., care orânduiesce: «Vor fi condamnați la daune-interese către părțile vătămăte și la amendă acei al căror apel sau recurs s'ar găsi temerar». (*Dreptul*, 1898).

Actul simulat în deosebire de actul acoperit (acte *deguisé*). — Amanetul unui vas acoperit sub o vîndare simulată. — Art. 480 și 495 codul comercial. — Art. 1694 codul civil. — Creditorul amanetar nu pôte invoca dreptul de *retențiune* consfințit prin art. 1694 codul civil, dacă 'și-a însușit *samavolnicesce* vasul. — *Jurisprudența* Inaltei Curți. — *Credința* în viitorul *jurisprudenței*.

Actul simulat (*negotium simulatum*) se deosibesce esențial de actul acoperit (*negotium dissimulatum*, acte *déguisé*). Un act simulat adică e cu *desevirșire* fără *ființă* (*nihil agitur*), iar un act acoperit are *tărie*, cu *tôtă simulațiunea* urmată (*plus valet quod agitur, quam quod simulatur*) dacă nu există *fraudă* la lege și aceea ce ne *interesază* mai cu seamă în minutul de față, *dacă intrunesce condițiunile ce el reclamă după firea sa*.

1) *Baudry-Lacantinèrie, Précis de droit civil*, tom. II, No. 1293 in fine. — In acelaș înțeles, Cas. fr. din 26 Iunie 1889.

2) *Livius*, I, 25, 3, 10, citează *cásul publicanilor* mișei, cari au încercat *mărfurile* de încercat pe corăbii derăpănate, ca să tragă folos din *naufrațiile* ce se vor întâmpla, quia *publicum periculum erat avi tempestatis in iis, quae portarentur ad exercitus*.

A, presupunem, împrumută de la B o sumă de bani, dar nu are altă avere asigurătoare pentru împrumutător de cât un șlep, care caută să rămână în stăpânirea sa, fiind singurul său izvor de câștig și părțile se învoesc prin urmare să amaneleze șleplul, *fără tradițiune reală*, acoperind amanetul sub o vințare simulată și deci, urmând ast-fel, nasce întrebarea, dacă amanetul așa acoperit este valabil?

Negreșit că nu. În adevăr, amanetul este un contract prin care datornicul *remite* creditorului său un lucru mobil, spre siguranța datoriei (art. 1685 codul civil). Amanetul nu există prin urmare *nică între părțile contractan'te*, în lipsă de remitere, posesiune, tradițiune reală. Așa este fără îndoială și acesta fără deosebire de se constituie amanetul de-adreptul său prin act acoperit. Actul acoperit, ca să nască urmări juridice, trebuie să răspundă cerințelor legii.

Iată dar că o vințare simulată, dacă nu este adusă la cunoștința celor de al treilea, prin o măsură consfințită de obiceiul comercial sau de lege, nu poate să acopere un amanet valabil asupra unui vas fără tradițiune reală, aceea ce e de sigur de deplins, remiterea vasului în mâna creditorului amanetar răpind datornicului singurul său mijloc de câștig și învederându-se deci ast-fel că interesul navigațiunii reclamă cu stăruință puțința amanetării unui vas fără tradițiune reală.

Articolul 495 (conform art. 485 codul italian), al codului nostru comercial, hotărâsece prin urmare :

«Contractul de gagiū asupra vasului său asupra unei porțiuni din el, trebuie făcut prin *înscris*.

«Înscrisul făcut în țară prin care se constituie gagiul, nu are putere *față cu cei de al treilea*, dacă nu este *transcris în registrele căpitaniei portului unde vasul este înscris*, sau în acelea ale autorității consulare ale locului unde se găsește vasul când înscrisul de gagiū este făcut în țară străină. Consulul este obligat să trimită îndată o copie legalizată după contractul de gagiū la oficiul maritim unde vasul este înscris.

«In amândouă casurile, gagiul trebuie să fie notat pe actul de naționalitate al vasului.

«Căpitanii de porturi și autoritățile consulare în țară străină nu pot transcrie actul de gagiū dacă nu li se prezintă actul de naționalitate, afară de cazurile prevădute în art. 496 și 499<sup>1)</sup>».

1) «Donner, observă Victor Jacobs, președintele secțiunii maritime al congresului de drept comercial de la Anvers din 1885 («Avant-Projet de loi maritime internationale», pagina 12), comme le fait le code italien. (art. 489 conform și art 499 codul român), la date de l'annotation inscrite sur l'acte de nationalité à toutes les ventes faites et aux hypothèques consenties pendant le voyage, soit par le capitaine à l'étranger, soit par le propriétaire au port d'attache, c'est évidemment sacrifier le second au premier, puisque le capitaine est en possession de l'acte de nationalité, tandis que le propriétaire en est éloigné. Une hypothèque postérieure, consentie par le capitaine, primera l'hypothèque antérieure, consentie par le propriétaire. En Angleterre donc, la justice n'admet le caractère privilégié de l'emprunt à la grosse, contracté par le capitaine en cours de voyage, que si, pouvant en référer au propriétaire du navire, il l'a fait, préalablement à l'emprunt. La loi internationale ne donnera en conséquence, vis-à-vis des tiers, date certaine, à l'hypothèque consentie par le capitaine, que lorsqu'il en aura référé par câble au propriétaire du navire et lorsque celui-ci y aura donné son consentement en requérant une inscription provisoire, à regulariser quand l'acte pourra être transmis au conservateur du registre».

«In actul de transcripțiune se va face mențiune despre adnotarea gagiului pe actul de naționalitate».

Transcrierea în registrele căpitaniei portului unde vasul este înscris înlocuesce, după cum vedem, în materie de amanetare a unui vas, tradițiunea reală cerută de dreptul comun pentru validitatea amanetului, aceea ce e fără îndoială o reformă roditoare și bine-cuvântată, tradițiunea reală fiind prea neîndemânică, împovăratore, stânjinitore pentru stăpânul vasului care, lipsit fiind prin remiterea vasului în mâna creditorului amanetar de puțința de a naviga, nu are cum să plătescă înapoi suma ce o dătoresce acestuia de pe urmă.

Codul comercial francez însă nu coprinde un articol corespunzător cu articolul nostru 495 cit. Comerțul francez se ajută prin urmare singur. În Franța, în adevăr, obiceiul comercial, care are putere de lege, cere ca *vîndarea* vaselor să se aducă la cunoștința celor de al treilea prin așa numita «mutation sur l'acte de francisation». Tăcere totuși în privința *amanelării* vaselor. Părțile ascund prin urmare amanetarea vaselor sub o vîndare simulată și jurisprudența consfințește amanetarea astfel acoperită.

«La convention de gage ayant pour objet un navire, invață în adevăr *Laurent*, ne peut produire son effet que sous la forme d'une vente. En effet, *la mutation sur l'acte de francisation* est le seul moyen d'opérer, à l'égard de l'administration de la douane et surtout des tiers, la *tradition* d'un navire, condition essentielle de tout nantissement, et la seule praticable pour conserver au créancier son privilège sur la chose. Tel est aussi l'usage général du commerce. Si l'on en devait faire la *tradition réelle au créancier*, le navire resterait inactif sous la détentation continue du créancier, et, par suite, le débiteur ne pourrait pas naviguer, ni profiter du navire pour rembourser les avances que le créancier lui a faites<sup>1)</sup>».

Dacă însă, după art. 495 al codului nostru comercial, amanetarea unui vas nu are putere *față cu cei de al treilea*, de cât când înscrisul constitutor de amanet este transcris în registrele căpitaniei portului unde vasul este înscris, urmază de aici că e *oprită* amanetarea unui vas după dreptul comun prin tradițiune reală, sau numai că amanetul constituie după dreptul comun prin tradițiune reală nu are precădere înaintea amanetului înregistrat potrivit cu art. 495 codul comercial?

Proiectul unui cod civil german (§§ 1196 și 1197) orînduesce, ca și articolul nostru 495 citat, transcrierea în registru (*Schiffsregister*) a amanetului unui vas, iar expunerea de motive, care 'l însoțește, deslăgă ritos întrebarea noastră și ȳice că amanetarea unui vas după legea comună nu e oprită, dar că: «alături de amanetul înregistrat nu se pôte admite un amanet convențional rival, căci din o asemenea admitere ar decurge contradiceri și neajunsuri. Dobînditorul *bona fide* a amanetului convențional ar avea precădere înaintea creditorului amanetar înregistrat, și când datornicul amanetar ar fi aceeași persoană<sup>2)</sup>».

1) *Laurent, Principes de droit civil français*, tom. XXVIII, No. 489.

2) *Vedl Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen-Gesetzbuches für das deutsche Reich*, tom. II, pag. 487.

De aceea și hotărăște art. 495 al codului nostru comercial limpede și lămurit : «Inscrisul prin care se constituie gagiul nu are putere față cu cei de al treilea, dacă nu este transcris în registrele căpitaniei portului unde vasul este înscris». Nici vorbă așa dar, transcrierea e cerută numai în interesul celor de al treilea. Volnice sunt prin urmare părțile să alcătuiască amanetarea vasului, prin tradițiune reală după dreptul comun, dar un asemenea amanet n'ar avea precădere înaintea amanetului înregistrat în chipul arătat în art. 495 codul comercial.

Țăr murit este totuși dreptul comun chiar între părțile contractante, în ceea ce privește amanetarea unui vas, în acest înțeles că, unde, după art. 478 codul comercial, amanetul constituit de către un comerciant său de către un necomerciant pentru fapte de comerț, se constată, între părțile contractante, prin toate probele admise de legea comercială și prevădute în art. 46 codul comercial, după art. 495 codul comercial din contră contractul de gagiu asupra vasului *trebuie* făcut prin *înscris*, aceea ce înseamnă fără îndoială că contractul caută să se constate prin înscris chiar între părțile contractante.

Care e însă sancțiunea articolului 495 citat ? E nul amanetul făcut fără înscris ? O nulitate, adică o excepțiune la dreptul comun, nu poate să existe fără o anume lege. Inscrisul este așa, dar neapărat între părțile contractante numai în acest înțeles că în lipsă de înscris, *proba testimonială* (decă nu și aceea prin mărturisirea părții săe prin jurămint) e oprită, dacă nu se găsește un început de dovadă scrisă sau dacă creditorului nu i-a fost cu putință ași procura o dovadă scrisă (art. 55 codul comercial).

Iată însă, presupunem, că, cu tot articolul 495 cit., părțile se învoiesc să amaneteze vasul *fără tradițiune reală* prin vinzare simulată. Are tărie o asemenea amanet ? Tradițiunea reală adică e prescrisă de dreptul comun (art. 1688 codul civil și art. 480 codul comercial) numai față cu cei de al treilea său și între părți ? După art. 1688 codul civil, care hotărăște că *privilegiul* nu subsistă asupra amanetului de cât când s'a dat și a rămas în posesiunea creditorului, s'ar părea că posesiunea e cerută numai pentru existența privilegiului, iar nu și între părți.

Contrariul e totuși mai pre sus de ori-ce îndoială. *Laurent* se rostesc în adevăr în această privință ast-fel: «La définition du nantissement que le code donne implique que ce contrat n'existe entre les parties que par la remise que le débiteur fait du gage au créancier (art. 2074 codul fr. conform art. 1685 român). La nature des choses le veut ainsi. Le créancier a droit au remboursement des dépenses qu'il a faites; si la dette est payée, et si le créancier rend la chose sans se faire rembourser de ces dépenses, il ne pourrait pas demander que le gage lui soit rendu pour y exercer son droit de rétention, le droit de rétention, de même que le privilège, impliquant la détention de la chose!».

În adevăr, dacă creditorul amanetar, adică una din părțile contractante, plătit fiind, restitue amanetul, el pierde dreptul de retențiune consfințit de art. 1694 codul civil pentru plata datoriei și pentru întorcerea peselor utile și celor necesare făcute pentru conservarea amanetului,

1) *Laurent*, op. cit., tom: XXVIII, No. 470.

*dreptul de retențiune*, ca și privilegiul, ne putând să existe fără slăpănirea lucrului, iar dacă el și-a însușit *samovolnicesce* lucrul, nu poate să existe nici umbră de amanet sau de drept de retențiune (*spoliatus ante omnia restituendus est*), amanetul, ca și dreptul de retențiune, presupunând existența unei detențiuni sau tradițiuni legale.

În adevăr, tradițiunea (*délivrance*) în înțelesul art. 1688 codul civil sau al art. 480 codul comercial, se îndeplinește cu *învoirea* vechiului detentor care părăsește detențiunea sa. Datornicul amanetar adică se obligă a remite creditorului său un lucru mobil, spre siguranța datoriei (art. 1685 codul civil), și deci sau 'l remite de bună voe, sau, dacă se împotrivesce, se cere ajutorul justiției, care 'l execută (arg. art. 1074 codul civil<sup>1)</sup>), iar luarea *samovolnică* a lucrului nu e o tradițiune legală nici într'un înțeles, nici într'altul.

O hotărâre dată de Înalta Curte în secțiuni-unite la 21 Decembre 1895 (Vezi *Dreptul* din 1896, No. 7), care se ocupă cu chestiunea noastră, glăsuiesce ast-fel:

«Asupra mijlocului de casare: Curtea comite o eróre gravă de fapt un exces de putere și aplică greșit art. 495 și 480 codul comercial».

«Având în vedere că din decisiunea supusă recursului se constată că obiectul procesului este cererea făcută de *A*, intimat în recurs, contra lui *B*, recurent, prin care cere: 1<sup>o</sup> anularea actului de vânzare a șlepuului și condamnarea lui *B* să 'i restituie șleplul; 2<sup>o</sup> restituirea sau anularea unei cambii în valóre de 1500 lei; 3<sup>o</sup> daune și cheltulii de judecată;

«Că în apel *B*, apelantul, a susținut că șleplul îi fusese dat de *A* în gagiü spre a garanța suma de 1500 lei cu care îl împrumutase, referindu-se, spre a dovedi acesta, la propria mărturisie a lui *A*;

«Că Curtea respinge apelul lui *B*, între alte motive, și pe motivul că *A* nu a recunoscut că i-a constituit lui *B* un drept de gagiü asupra șlepuului, ci că pentru asigurarea împrumutului ce contractase de la *B*, convenise să 'i facă un act de vânzarea simulată a șlepuului;

«Considerând că reese din somațiunea ce a făcut'o *A* lui *B* și din conclusiunile scrise date la tribunal de *A* că, de și *A* tăgăduiesce că a vîndut șleplul lui *B*, recunoște însă că a luat de la *B* cu împrumut în garanția aceluși șlep suma de 1.500 lei, pretinđend că a restituit deja cea mai mare parte din această sumă;

«Că prin urmare Curtea, afirmând prin considerentele decisiunii sale, că intimatul *A* nu a recunoscut că a dat acel șlep în garanția sumei de bani cu cari se împrumutase, comite o gravă eróre de fapt și deci motivul invocat este întemeiat;

«Considerând că, în fața recunoscerei ce făceau ambele părți, că între dênsele există un împrumut, pentru garanția căruia intervenise acel act de vânzare, nu mai era loc de a se cercela dacă gagiul era constituit în mod valabil sau nu, chestiune care avea înteres, numai dacă existența datoriei sau a garanției era tăgăduită de părți, sau dacă validitatea gagiului se contesta de alți creditori cărora se opunea acest gagiü, ci urma ca Curtea de apel să lichideze datoria dintre

1) *Laurent*, op. cit., t. XVI, No. 194.

părți și să ordone restituirea șlefului după ce debitorul și-ar fi plătit datoria;

«Pentru aceste motive, casază, etc.»

Care e înțelesul, întrebăm întâi, al cuvintelor: «*ci urma ca Curtea de apel să lichideze datoria dintre părți și să ordone restituirea șlefului după ce debitorul și-ar fi plătit datoria?*» Făcut'a recurentul, adică pâritul în principal, în adevăr, o cerere reconvențională, stăruita el adică să se lichideze mai întâi datoria și apoi să se orânduiască restituirea șlefului, potrivit cu art. 1694 codul civil? Uitat'a în adevăr instanța de fond să facă lichidarea cerută de părți?

Citiți încă o dată considerentele de mai sus și vă veți încredința de îndată că numai intimatul în casațiune, adică reclamantul în principal, a cerut: 1° restituirea șlefului; 2° restituirea sa și anularea unei cambii în valoare de 1.500 lei..., și a pretins că a restituit cea mai mare parte din această sumă, pentru a-și întemeia cererea țintitoare la restituirea cambiei, iar nici cum cu privire la șleful de mai sus, de care dicea el, a fost despuiat samovolnicese.

Mai mult încă, reese din actele cauzei că recurentul în casațiune, adică pâritul în principal, departe de a cere lichidarea datoriei de 1500 lei, a susținut din contră că a girat cambia de 1500 lei unui al treilea, care a sequestrat și vîndut șleful din litigiu, apărare însă pe care instanța de fond a înlăturat'o pe motiv că girul e simulat, adică că cesionarul e un om de pae, o persoană interpusă a recurentului și că deci sequestrul făcut de el e neexistent și contrar art. 902 codul comercial<sup>1)</sup>.

Pâritul așa dar, care s'a apărat ast-fel dinaintea instanței de fond, nu se putea tângui serios dinaintea Curții de casațiune, dîcînd că Curtea de apel l'a condamnat să restituie șleful, fără să lichideze mai întâi datoria, lichidare pe care n'o ceruse de loc înaintea instanței de fond, lucru pentru care dînsul a și formulat mijlocul său de casare din contră ast-fel: «Curtea comite o *gravă eróre de fapt*, un exces de putere, și aplică greșit art. 495 și 480 c. com.»

Cât pentru întâia parte a acestui mijloc de casare privitoare la grava eróre de fapt, înalta Curte, după ce arată mai întâi care este *status causae et controversiae*, închee și dîce:

«Că prin urmare Curtea, afirmând prin considerantele deciziunii sale, că intimatul nu a recunoscut că a dat acel șlep în *garanția* sumei de bani cu care se împrumutase (*amanetînd șleful*), comite o eróre gravă de fapt și deci motivul invocat este întemeiat.»

Iar cât pentru partea a doua a mijlocului de casare privitoare la *greșita aplicare a articolului 495 și 480 c. com.*, hotărârea de mai sus dată de înalta Curte în secțiuni-unite, o înlătură ca fiind lipsită de interes, argumentând ast-fel:

«Considerînd că, în fața *recunoscerei* ce făceau ambele părți, că între dînsese există un împrumut pentru *garanția* căruia intervenise acel act de vîndare, nu mai era loc de a cerceta dacă *gagiul era constituit în mod valabil sau nu, cestiune care avea interes numai dacă validitatea gagiului se contesta de alți creditorî, cărora se opunea acest gagiu.*»

1) Veđi hotărârea Curții de apel din Iași, secția I, No. 10 din 19 Maiu 1395.

De bună seamă, față cu recunoșcerea existenței amanetului (adică a garanției pe care Inalta Curte o identifică cu amanetul) din partea datornicului amanetar însuși, nu mai era loc de a se cerceta de s'a constituit amanetul *prin înscris*, vădit lucru fiind că art. 495 codul comercial are înțelesul că, în lipsă de înscris, e oprită dovada cu martori (art. 55 codul comercial), iar nu acea prin mărturisire sau jurământ.

Dar ôre adevărat să fie că, față cu recunoșcerea de mai sus, nu mai era loc de a se cerceta, dacă recurentul, adică creditorul amanetar, are sau nu un *drept de retențiune* asupra șlefului din litigiu, cu toate că și-a însușit *samovolnicesce*<sup>1)</sup> șleful și 'i lipsese ast-fel o posesiune în înțelesul articolului 480 codul comercial? Dreptul de retențiune adică, ca și privilegiul, există numai față cu cei de al treilea?

«On entend, en général, lâmuresc editorii lui *Zahariae (Aubry et Rau)*, par droit de rétention, le droit en vertu duquel le détenteur d'une chose est autorisé à la retenir jusqu'au paiement d'une créance qui lui est due par le propriétaire de cette chose<sup>2)</sup>». Unde prin urmare *privilegiul* creditorului amanetar nu există de cât față cu cei de al treilea (art. 480 codul comercial) dreptul de retențiune, din contra (art. 1694 codul civil), există chiar între părți.

Dreptul de retențiune nu există în dreptul nostru în daraverile *extra-contractuale* de cât în cazul prevădut de art. 771 codul civil (arg. § 615 codul Calimach), iar în daraverile *contractuale* (în cas de *amanet* de exemplu, art. 1694 codul civil), el decurge din principiul consfințit de art. 970 codul civil, care hotărășce că convențiunile trebuiesc executate cu *bună-credință*<sup>3)</sup>, aceea ce exclude dreptul de retențiune al stăpânului *samovolnic*.

În materie de amanet în deosebi nu pôte să fie nici vorbă de un drept de retențiune al creditorului amanetar, care 'și-a însușit *samovolnicesce* amanetul, amanetul fiind un contract prin care datornicul *remite* creditorului său un lucru mobil, spre siguranța datoriei (art. 1685 codul civil), aceea ce însemnă că, în lipsă de o remitere voluntară sau impusă de *justiție*<sup>4)</sup>, creditorul amanetar nu pôte invoca dreptul de retențiune consfințit de art. 1694 codul civil.

Dacă însă, după cele de mai sus, tot procesul pe care l'am analizat, se învîrtesce în jurul cestiunei de a se sci, dacă creditorul amanetar are sau nu un *drept de retențiune*, cu toate că 'și-a însușit *samovolnicesce* amanetul (instanța de fond constată, de bine de rău, existența samovolniciei), témă 'mă este că partea interesată nu a pus punctul acesta înainte cu totă limpeditatea dorită.

Un proces cuprinde, în adevăr, adesea o țesătură neasemănat de fină de ațe juridice d'abia vizibile, cari acoperă principii necunoscute sau

1) Samovolnicia e constatată atât prin hotărârea Curții din Galați, secția I, No. 24 din 1894, care casându-se, s'a trimis pricina dinaintea Curții de apel din Iași, cât și prin hotărârea Curții de apel din Iași, secția I, No. 10 din 19 Maiu 1895, care s'a casat iarăși, și de astă-dată în secțiuni-uite, pe temeiul art. 74 al legii pentru înființarea Curții de casațiune.

2) *Aubry et Rau, Cours de droit civil français*, edit. 4, t. III, p. 114, § 256 bis.

3) Veđi articolul meu *Despre dreptul de retențiune* din *Dreptul*, p. 1884 No. 52, și *Scrieri juridice*, V. I, pag. 468.

4) *Laurent*, opul citat, XIV, No. 194.

incă puțin cunoscute, și deci, dacă în cursul procesului nu s'a făcut încă, pentru un cuvânt sau altul, deplină lumină în cauză, datori suntem, cum se rostesc un mare juriconsult german, să înlăturăm ațele cele misterioase, și să scotem la ivelă principiile îngropate în praful actelor.

Însă, ca să facem lucrul acesta, aceea ce presupune multă clacă intelectuală, pentru care răsplata e ocara tuturor, pe când cu clișeurile din cărțile străine poți ajunge lesne la mărire și slăvire, caută să fim insuflejiți de *credința nestrēmumată*, că dreptul existent nu e o nălucă goală, că statul existent urmărește *idealuri* în același timp mărețe și practice, și nu se înfățișază numai ca un jaf organizat, cum 'l delaimă socialiștii.

Măntuitoare și neperitoare e fără îndoială epopea *muncei*, noul ideal însă nu se poate realiza de cât potrivit cu puterile ideale și morale de care dispunem în realitate, puteri a căroro momente de impulsivitate (causalitate ideală), caută să le calculăm, abstracțiune făcând de corupțiunea generală, cum se calculează în mecanica pură momentele de impulsivitate mecanică, abstracțiune făcând de compunerea forțelor. (*Dreptul*, 1896).

Abordagiū.—Vase navigabile.—Instrēmınare.—Transcripțiune (lipsă de).—Terțiil — Art. 491 și 493 codul comercial.

Abordagiū.—Asigurare în contra daunelor.—Despăgubire.—Subrogațiune.—Convențiune contrară.—Art. 462 codul comercial.

Mărturisire judiciară.—Indivisibilitate.—Art. 1206 codul civil.—(Cas. II, 11 Decembrie 1897).

1. Lipsa de transcripțiune în registrele consulatului a înstrēmınării sau cesiunei totale sau parțiale a proprietăței sau folosinței unui vas se poate opune de cei de al treilea.

În materie de transcripțiune, se consideră ca cei de al treilea achizitorii sau creditorii cari au dobândit drepturi asupra imobilului său asupra vasului. Chematul în judecată ca autor al abordagiului, ne fiind un terțiu în înțelesul art. 493 codul comercial, nu poate opune posesorului vasului lipsa de calitate de a reclama despăgubirea, și întru cât acesta justifică dreptul său pe faptul că vasul figurază pe numele lui transcris în registrele consulatului și proprietatea sa este recunoscută prin acte în regulă chiar înainte de această transcriere, el este în drept a reclama despăgubirea, afară numai dacă nu i se opune prescripțiunea acțiunii, fiind-că a trecut un an de la săvșșirea abordagiului.

2. Subrogațiunea de drept prevădută de art. 462 codul comercial, ne fiind de ordine publică, poate fi modificată sau suspendată prin o convențiune contrară a părților.

3. Mărturisirea judiciară este indivisibilă atunci când între faptele mărturisite există o conexitate strinsă; în asemenea cas mărturisirea trebuie primită în totalitatea ei.

Curtea deliberând,

Asupra motivului I de casare:

«Violarea art. 491 și 493 din codul comercial, exces de putere prin denaturare de acte și violarea principiilor relative la gestiunea de afaceri, și omisiune esențială.

«Curtea de apel, hotărând că acțiunea lui A. Embirico trebuie respinsă fiind-că nu se adă numele lui ca proprietar al vasului Croneo în registrele consulatului grecesc,



de și cel în numele cărora stă înscris vasul au recunoscut că A. Embirico tot-d'a-una a fost proprietarul vasului, comite o îndoită violare a art. 491 și 493 din codul comercial: întâi aplicând aceste articole într-o specie la care și textul și spiritul lor se opune să poată fi aplicate, și al al doilea întinzând termenul de terții persoane cari nu sunt măcar nici creditorii. Curtea de asemenea a comis un îndoit exces de putere prin denaturare de acte, când în contra actelor a declarat că vasul Croneo fusese asigurat de L. Embirico pe când în realitate el a fost asigurat de L. Embirico în numele lui A. Embirico, și când din declarațiunea lui Kidonicos și a moștenitorilor lui L. Embirico reese că vasul în tot-d'a-una a fost al lui A. Embirico. Curtea trage tocmai concluziunea că vasul n'ar fi fost al lui, substituind ast-fel voința ei voinței părților. În tot cazul și chiar în ipoteza admisă de Curte, Curtea a violat principiile relative la gestiunea de afaceri. Cu această ocazie Curtea a comis și o omisiune esențială.

Având în vedere că prin deciziunea supusă recursului se declară că la 8 Ianuarie 1894, șlepul Croneo care avea un caric de grâu, fiind isbit de șlepul Spitza al firmei Cuclelis și Mihailidis ce se afla la tribordul remorcherului Mary al fraților Mendl, acel șleplu se scufundă fără a se fi putut scăpa de cât o mică parte de marfă;

Că A. Embirico, în calitate de proprietar al șleplului și al caricului înecat, despăgubit de societățile de asigurare pentru valoarea șleplului și a caricului, chiamă în judecată pe proprietarii remorcherului Mary și al șleplului Spitza, ca să fie condamnați pentru valoarea șleplului înecat și a caricului din el;

Având în vedere că înainte de a se discuta împrejurările în urma cărora șlepul Croneo a fost ciocnit și dacă căpitanul remorcherului Mary se poate impula culpa, chemați în judecată au opus lui A. Embirico lipsa de calitate de a reclama, că chiar dacă el ar avea calitatea, numai societățile de asigurare au dreptul a reclama daunele cauzate prin scufundarea șleplului Croneo și prin pierderea caricului, mijloce de apărare pe cari Curtea de apel le admite;

Având în vedere că pentru admiterea celui dintâi mijloc de apărare, Curtea de apel, prin deciziunea supusă recursului, opinază că până la Aprilie 1895, șleplu scufundat a figurat în registrele consulatului elen pe numele lui L. Embirico și Kidonicos, că în urma ciocnirii A. Embirico cere rectificarea în acele registre în sens că șleplu era proprietatea lui, și acesta pe temeiul unor declarații făcute de moștenitorii lui L. Embirico și Kidonicos; că, după Curtea de apel, șleplu scufundat în momentul ciocnirii a fost proprietatea lui L. Embirico și Kidonicos; că aceștia singuri erau în drept a intenta acțiunea intentată de A. Embirico; că nici proprietatea, nici folosința șleplului scufundat n'ar fi putut trece către A. Embirico reclamantul, de cât în virtutea unui act scris și conform art. 491 și 493 codul comercial; că, afară de acesta, A. Embirico n'ar avea nici buna credință, nici titlu, că ast-fel este a se ști, dacă într-adevăr părerea Curții de apel este întemeiată, dacă frații Mendl și firma Cuclelis și Mihailidis sunt cei de al treilea, în sensul art. 493 codul com., și pot opune lipsa de transcripțiune, când în speță li se cere daune pentru quasi-delicțul săvârșit de remorcherul și șleplu remorcat;

Considerând că nu este a se cerceta dacă dispozițiunile art. 491 și 493 se aplică numai la vase române, nu însă și la vase străine, precum ar fi vasul Croneo, pentru că în cursul desbaterilor urmate la instanța de fond, nici nu s'a discutat aplicabilitatea sau neaplicabilitatea dispozițiilor citate la vase străine;

Considerând că în cât privește formele transcrierii prevăzute de art. 491 și 493, nu se poate susține și dovedi că legiuitorul italian s'ar fi inspirat din formele înscrierii unui imobil în cărți fonciare precum există în Germania, ca o condițiune neapărată pentru dovedirea și existența dreptului de proprietate asupra unui imobil în persoana cui-va, și că el ar fi aplicat în această materie institutul german de înscrierea titlurilor de proprietate în cărți fonciare; că legiuitorul comercial italian, ca și după el cel român, acordă dreptul celui de al treilea de a opune lipsa transcrierii în registrele consulatului a înstrăinării sau cesiunii totale sau parțiale a proprietății sau folosinței unui vas;

Considerând că în materie de transcripțiune au a se considera ca cei de al treilea acel cari au putut dobândi drepturi asupra imobilului sau asupra vasului sau de la cel din urmă proprietar sau de la reprezentanții lui, sau de la precedentii proprietari, drepturi pe cari le-au conservat, așa dar achizitorii și creditorii; că din acest punct de vedere, frații Mendl și firma Cuclelis și Mihailidis nu pot fi considerați ca cei de al treilea, pentru că nu au putut și nu au avut prin ce dobândi nici un drept asupra vasului scufundat Croneo pentru ca să fi căutat a și le conserva; că de aceea

în sine ei nici nu pot opune lipsa de transcripțiune în genere sau în timpul oportun; că ei n'au drepturi, și au numai obligațiuni create prin quasi-deliictul s'evirșit prin ciocnirea vasului Croneo, și prin care s'au cauzat pagube și ținuți sunt ei a despăgubi pe aceia cari reclamă despăgubirea în numele vasului scufundat; că în această privință numai, ei ar putea avea numai dreptul a lua precauțiuni spre a nu plăti valoarea prejudiciului cauzat de mai multe ori, și asemenea temere nu este, întru cât dreptul lui A. Embirico de a cere despăgubirea pentru scufundarea vasului se justifică prin faptul nu numai că vasul figurază pe numele lui transcris în registrele consulatului, ci și că dreptul de proprietate și de posesiune asupra vasului scufundat chiar și înainte de aceea transcriere se recunoște prin acte în regulă de către reprezentanții acelora pe al căror nume figura vasul transcris în registrul consulatului;

Considerând că dacă chemații în judecată, autorii quasi-deliictului, sunt în drept a opune prescrierea acțiunii în despăgubire, fiind-că a trecut de un an de la s'evirșirea quasi-deliictului, acesta nu le dă dreptul a cerceta dacă acel care reclamă este proprietar real sau aparent al vasului, sau dacă în timp s'a transcris titlul lui, tocmai fiind-că n'au nici un drept și că nu este un al treilea și numai întru cât n'a trecut anul, el e obligat a plăti;

Că ast-fel fiind, motivul e întemeiat.

Asupra motivului II de casare;

«Violarea art. 462 din codul de comerț, exces de putere și violarea art. 1206 din codul civil;

«Curtea considerând subrogarea de care se ocupă art. 462 din codul de comerț ca obligatorie pentru asigurătorul care a plătit despăgubirea, declarând că părțile nu o pot suspenda și refuzând să dea curs acțiunii intentată de asigurat, chiar când el o face cu consimțământul asigurătorului, dă art. 462 codul de comerț o întindere și un înțeles pe care nu l'are și nu l'pote avea.

«Curtea înlăturând unele din actele produse de Embirico, ca să dovedească învoiala sa cu asigurătorii, pe cuvânt că le bănușese sau că n'au fost produse de cât odată cu concluziile scrise, comite un adevărat exces de putere și acesta cu atât mai mult, cu cât pe aceste acte și pe o rea interpretare a lor se bazază când admite finele de neprimire. Odată cu aceste acte înlăturate, nu rămâne ca dovadă a faptului pe care se bazază finele de neprimire, de cât mărturisirea mea și acesta nu se poate în contra mea fără a se viola art. 1206 din codul civil».

Având în vedere că asupra motivului II de apărare propus de chemații în judecată contra lui A. Embirico, Curtea de apel opinază că A. Embirico odată despăgubit nu poate urmări pe autorii quasi-deliictului în numele societăților de asigurare;

Că prin despăgubirea lui A. Embirico, de către societățile de asigurare, conform art. 462 codul comercial, s'a operat *ipso jure* o subrogație a acelor societăți, subrogare care nu poate fi suspendată prin o convenție contrară, că A. Embirico n'are aici un mandat de a exercita acțiunea în despăgubire în numele societăților de asigurare;

Considerând că e constat că A. Embirico fiind despăgubit, acesta s'a făcut cu stipulația expresă că A. Embirico să continue procesul în numele său pentru comptul asigurătorilor; că această convențiune stabilită în regulă, este a se ști dacă poate sau nu să producă efecte în urma s'evirșirii subrogării asigurătorilor în dreptul asigurătorului, conform art. 462 codul comercial;

Considerând că pe de o parte o convențiune ca să nu producă efecte, trebuie ca să fie contrarie ordinii publice sau bunelor moravuri; că convențiunea dintre societățile asigurătoare și asiguratul despăgubit A. Embirico, nu se poate declara neexistentă din cauză că ar fi contrarie bunelor moravuri sau ordinii publice, sau pentru ori-care altă cauză; că pe de altă parte, dispoziția din art. 462 codul comercial în privința subrogației de drept nu e o dispoziție de ordine publică care să nu potă fi modificată sau suspendată printr-o convențiune contrarie; că acesta e lăsat la facultatea acelora pentru cari și în interesul cărora legea comercială le-a declarat subrogarea de drept și constant este că ele au voit a suspenda subrogarea prin convențiune contrarie; că ast-fel fiind sub acest raport motivul e întemeiat;

Considerând că faptul despăgubirii lui A. Embirico rezultă din actele și mărturisirile produse și făcute de el în instanță; că însă A. Embirico mărturisind acest fapt a adăugat că plata s'a făcut sub condiție să urmărească procesul contra autorului abordagiului; că, în asemenea condiții, Curtea de apel nu putea primi ca constant numai faptul plății și a denega lui A. Embirico calitatea de a urmări acțiunea, fără a contraveni art. 1206 codul civil; că, într'adevăr, între faptele mărturisite e o conexitate

strinsă și în asemenea condiții mărturisirea nu se poate împărți, admitând un fapt ca constant și afirmând pentru cel-l'alt fapt că nu s'ar fi dovedit în cât privește urmărirea acțiunii; sau că n'ar fi mandatul pentru acesta dovedit, că mărturisirea așa cum reese că era făcută trebuia să fie primită în totalitatea ei;

Considerând că ast-fel motivul e întemeiat, atât sub raportul violării art. 463 codul de comerț cât și sub raportul art. 1206 codul civil.

Asupra motivului al III-lea de casare:

«Exces de putere. Curtea respinge în totul acțiunea pentru despăgubirea daunei suferită din pierderea caricului, de și recunoște că prima fine de neprimire nu privește caricul și că a doua fine de neprimire nu poate privi de cât trei sferturi din caric. Curtea pentru a'mi respinge și această despăgubire, în contra mărturisirii mele că n'am fost despăgubit de întreaga pagubă, invocă nisce socoteli greșite trase din nisce chitanțe liberate de mine asigurătorilor din Anvers și în carl chitanțe se arată categoric că nu totă paguba caricului 'mi-a fost plătită de societatea din Anvers».

Considerând că în urma casării pentru cele două motive, e fără interes a mai cerceta acest motiv, de ôre-ce cauza în totalitatea ei are a forma obiectul discuției din nou la instanța de fond, la care s'a trimis.

Pentru aceste motive, casază.

**Adnotațiune.**—Care e în art. 493 codul comercial înțelesul cuvântului «cei de al treilea»? Subrogarea prevădută de art. 462 codul comercial, exclude ea ori-ce tocmelă contrară? Principiul nedivisibilității mărturisirii (art. 1206 codul civil) are loc și în materie comercială?

Iată întrebările ce le deșteptă în spiritul nostru analiza hotărârii de mai sus a Curții de casațiune. Vom arăta deci pe rând, în puține cuvinte și pe șleuă, teoria sau tăcerea hotărârei noastre asupra fie-cărui din aceste puncte.

## I.

**Care e în art. 493 codul comercial înțelesul cuvântului „cei de al treilea“?**

Vechiul nostru cod comercial face deosebiriile următoare: Corabia este încă în port? Creditorii privilegiați sau *chirografari* pot urmări drepturile lor asupra corăbiei vindute de bună-voe, până ce cumpărătorul o va lua la o călătorie pe mare, fără împotrivire din parte-le.

Corabia e în călătorie? Vinđarea ei de bună-voe nu aduce nici o vătămăre creditorilor vinđătorului. De aceea, cu toate că s'a făcut vinđarea, corabia sau prețul ei nu încetază de a fi zalog la mai sus-đișiī creditorī (art. 355).

Art. 355 al vechei noastre legiuri comerciale derógă, după cum vedem, la principiul «en fait de meubles, la possession vaut titre», și hotărâse că cei de al treilea, adică creditorii privilegiați sau *chirografari*, au *le droit la suite*, după deosebiriile de mai sus.

Până aici, nici o deosebire între art. nostru 355 citat și art. 196 corespundător al codului comercial francez. După legea franceză însă din 17 vendémiaire, an II, care e străină vechiului nostru cod comercial, vinđarea unei corăbii trebuia să fie *inscrisă la vamă*.

În lipsă de o asemenea înscriere, corabia se privește, față cu cei de al treilea (creditorii privilegiați sau *chirografari*), ca fiind proprietatea persónelor înscrise, ca și când nu s'ar fi întemplat nici o înstrăinare, drepturile celor de al treilea trebuind să fie ferite de ori-ce jicnire.

Ce face acum art. 493 al noului nostru cod comercial? «Instrăinarea

unui vas, hotărâscesc acest articol, nu se pôte opune celor de al treilea, dacă nu e transcrisă în registrele căpităniei portului unde vasul se găsesce înscris». Cine sunt cei de al treilea în înțelesul acestui articol?

Nici vorbă, cei de al treilea sunt acei cari aũ drepturi asupra vasului, ba chiar înseși creditorii chirografari, dar nici cum și sub nici un pretext datornicii. Unui datornic, prin urmare, i se pôte opune un contra-inscris doveditor că vasul aparține unei alte persoane, și nu celei înscrise<sup>1)</sup>.

În cazul hotărârei de mai-sus însă, un datornic, adică autorul vătămării vasului prin ciocnire (abordage) a tăgăduit posesorului vasului calitatea de a reclama despăgubiri, sub pretext că n'ar avea drepturi asupra vasului, actul său nefiind transcris.

Înalta Curte respinge totuși cu drept cuvânt această excepțiune ridicată de autorul abordagiului, pe motiv că densusul nu e un al treilea, în înțelesul art. 493 citat, și pentru că reclamantul îndrituit este a primi despăgubirea, actul său fiind astă-đi transcris, și proprietatea sa fiind recunoscută și înainte de această transcriere prin acte în regulă.

## II.

**Subrogarea prevădută de art. 462 codul comercial exclude ea ori-ce tocmelă contrară?**

Asigurătorul, presupunem, a plătit proprietarului vasului despăgubirea pentru stricăciunea saũ perderea vasului, și s'a învoit apoi cu asiguratul ast-fel plătit, ca acesta de pe urmă să continue tot pe numele său procesul pentru despăgubire, pornit în contra autorului abordagiului.

Art. 462 codul comercial sună ast-fel:

«Asigurătorul care a plătit despăgubirea pentru stricăciunea saũ pierderea lucrărilor asigurate, este *subrogat*, față cu cei de al treilea, în drepturile ce din cauza daunei nasc pentru asigurat. Asiguratul este responsabil de ori-ce act care ar vătéma asemenea drepturi.

«Dacă despăgubirea s'a plătit numai în parte, asiguratul și asigurătorul aũ dreptul să recurgă contra celui de al treilea, în proporțiune cu cât li se datoresce la fie-care».

Subrogarea de care e vorba în art. 462 are loc, fără îndoială, *de drept*, și abstracțiune făcând de învoirea părților, dar urmăză ore de aici că subrogarea nu se pôte suspenda prin alcătuirea contrară a părților, art. 462 citat fiind o lege de ordine publică (art. 5 codul civil)?

Principiul «Nul en France ne plaide par procureur, hormis le roi», n'are, credem noi, ce căuta în dreptul nostru. Un particular deci volnic e să pledeze în numele său pentru un lucru la care nu mai are nici un interes personal, ordinea publică neîmpotrivindu-se cătuși de puțin la acesta<sup>2)</sup>.

1) Veđi însă § 891, combinat cu § 435 al noului cod civil german. Veđi *Holtendorffs, Rechtslexikon*, verbo *Legalität*.

2) Nu pôte să mai existe de sigur astă-đi un *dominium litis*, în înțelesul sistemului formular roman, după care *intentio* se făcea pe numele mandantului, iar *condamnatio* pe numele mandatarului (veđi *Keller, Der römische Civilprozess*, § 52, text și nota 613), formalismul roman fiind de multe secole mort și îngropat, însă nu stă, fără îndoială, nimic în cale ca mandatarul, în înțelegere cu mandantul, să urmăzască procesul, nu în numele acestuia de pe urmă, ci în numele său propriu. În Franța firesce, lucrul se pôte înțelege alt-fel, din cauza principiului «Nul en France ne plaide par procureur». Veđi *Chauveau-Carré, Procédure civile*, tom. I, quest. 291, pag. 330.

Subrogarea legală e în adevăr un interes de ordine privată și nu de ordine publică <sup>1)</sup>. De ce să nu fie volnic asiguratul, cu totă subrogarea, să continue procesul pe numele său? De ce să fie silit asiguratorul să începă lucrul *d'a capo*? Ce-i pasă autorului abordagiului de se judecă cu asiguratorul său cu asiguratul, despăgubirea de plătit fiind în toate cazurile aceiași?

Hotărârea Curții de casațiune încheie prin urmare și dice, că art. 462 codul comercial, în privința subrogărei de drept, nu e o dispozițiune de ordine publică, care să nu pôtă fi modificată sau suspendată prin o tocmelă contrară a părților.

### III.

#### Principiul nedivisibilității mărturisirii se aplică și în materie comercială?

«Considerând, dice hotărârea noastră, că A. Embirico, mărturisind că a primit despăgubirea ce i se cuvine de la societatea de asigurare, a adăogat că plata s'a făcut sub condițiunea să urmărească procesul în contra autorului abordagiului;

«Considerând că, așa fiind, Curtea de apel nu putea primi ca constant numai faptul plăței și a tăgădui lui A. Embirico calitatea de a urmări acțiunea, de ore-ce între faptele ast-fel mărturisite este o conexitate strinsă, așa că mărturisirea nu se putea împărți».

Totă întrebarea, va să dică, era dacă, după art. 1206 codul civil, mărturisirea de care e vorba e sau nu primitore de divisiune. Cestiunea, prin urmare, dacă principiul nedivisibilității mărturisirii se aplică sau nu în materie comercială, n'a fost pusă înainte de părțile implicate.

Nu strică, totuși, să închinăm aici, în trecet, două cuvinte și acestui problem interesant. *Larombière* se rostesc în această privință ast-fel: «Sub legea comercială, care primesce toate mijlocele de dovedire, fără deosebire, nedivisibilitatea mărturisirei nu și are locul său, sau are o însemnătate foarte mică și nulă <sup>2)</sup>. (*Dreptul*, 1898).

~~~~~  
Navlu. — Convențiune. — Mijloce de probațiune. — Art. 571 codul comercial. — (Cas. I, 23 Septembrie 1898).

Dovada convențiunii pentru navlu se pôte face nu numai prin contract scris sau prin poliță de încărcare, ci și prin alte moduri de probațiune, intru cât art. 571 cod. com. nu exclude asemenea probe.

Curtea, deliberând,

Asupra mijlocelor de casare invocate:

I. Rea aplicațiune a art. 557, 511, 565 568 și 570 cod. com.

II. Violarea art. 434 și 590 cod com., tribunalul a comis o omisiune esențială prin faptul că nu examinază nici direct, nici indirect argumentul de drept invocat de

1) Veđi *Laurent, Droit civil français*, t. XVIII, No. 66.

2) V. *Larombière, Théorie et pratique des obligations*, tom. V, asupra art. 1366 codul Napoleon, No. 16. — Veđi și articolul meu „Mărturisirea judiciară, etc.“ din *Dreptul* No. 22 din 1889, pag. 174 și *Scrieri juridice*, vol. I pag. 360.

mine, că Carnevale este dator să-mi plătească navlu pentru că a primit marfa ce 'l-am transportat».

Având în vedere că trib. de Brăila, prin sentința supusă recursului, respinge cererea făcută de Frangato contra lui Carnevale de a-l plăti navlu pentru porumbul transportat pe un șlep la Brăila, fiind-că nu se probază convențiunea încheiată pentru navlu prin contract scris sau prin poliță de încărcare; că dacă codul de comerț prin art. 571 cere acele moduri pentru dovedirea convențiunii, acesta nu o cere în mod limitativ, excluzând ori-ce alt mijloc de dovedire a convențiunii pentru navlu, afară d'ora de proba cu martori conform art. 55 cod. com., că a admite această interpretare și a nu ține seamă de faptele constante ale transportului caricului și a descărcării caricului, ar fi a ne ține numai de litera art. 571, care prin modul cum este conceput, nu exclude și alte moduri de probațiune; că, așa fiind, motivele fiind întemeiate, urmază a fi admise și sentința a fi casată.

Pentru aceste motive, casază.

Adnotațiune. — Art. 571 cod. com. dispune: «Navlul se regulează prin convențiunea părților și se probază prin contractul de închiriere sau prin polița de încărcare». Contractul de închiriere sau polița de încărcare, va să dică, sunt prescriși pentru dovedire, și nu sub pedepsă de nulitate.

Art. 55 din codul comercial hotărăște însă ritos: «Când codicele comercial cere proba prin scris, proba testimonială nu poate fi admisă de cât în casurile în cari ea este permisă de codicele civil». Nu e prin urmare exclusă proba prin mărturisire (art. 1204 cod. civ.) sau jurământ, etc.¹⁾.

În cazul de mai sus însă, însuși intimatul mărturisise²⁾, se vede că a primit porumbul, pe care recurentul i l'a transportat prin un șlep la Brăila, dar se împotrivise cu toate acestea a-i plăti navlul, sub cuvânt că art. 571 cit. ar fi cerând *ad solemnitatem* existența unui înscris.

Înalta Curte, prin hotărârea de mai sus, respinge cu drept cuvânt chipul acesta de a vedea, dar se rostesc în această privință cam îngăimat și dice că «art. 571 cit. nu cere acele moduri de dovedire în mod limitativ, excluzând ori-ce alt mijloc, afară d'ora de proba convențiunii, conform art. 55».

Reese, de altă parte, a *contrario* din art. 55 cod. com., că atunci când codul comercial prevede cerința unui înscris, nu pentru simpla dovedire, lipsa lui aduce cu sine nulitatea, dacă legea hotărăște lucrul ast-fel, expres sau virtual.

Nulitatea e expresă în casurile prevădute de art. 270, 532, 602 cod. com.; ea există numai față cu cei de al treilea în art. 491, 495³⁾; ea e absolută și se poate deci invoca chiar de părțile contractante în casurile regulate de art. 270, 445, 493. (*Dreptul*, 1899).

1) V. Vidari, *Corso di diritto commerciale*, III, No. 1937. Rivière, *Répétitions écrites sur le code de commerce*, cinquième édition, p. 503.

2) O spunem numai ipotetic. Înalta Curte, în adevăr, nu lămurește ce anume probă s'a administrat în cazul de față.

3) Ba, în cazul art. 99 cod. com., lipsa înscrisului nu se poate opune celor de al treilea.

F a l i m e n t u l .

Timpul primitiv nu cunoște bancruta. Abia de la începutul culturii se ivesc pericolul încetării plăților. Formele juridice pentru a opri răul sunt: mai întâi *sclavia* pentru datorii, apoi *bonorum cessio*, în fine concursul de creditori.

Dreptul antic are de temeiul sclavia. Tote meseriile, toate profesiunile cari se țin de comerț sau de industrie sunt privite ca nedemne de omul liber. Reabilitarea comerțului se îndeplinește abia în vécul de mijloc. Comercianții se separă de cele-l'alte elemente sociale, se organizează militar, se string la un loc, ca să se ocrotască reciproc în contra atacurilor vrășmașilor lor.

Ocotirea în contra liberei concurențe este ast-fel devisa vécului de mijloc: mai întâi ocotirea celor slabi în contra celor puternici, apoi, în cercul celor slabi, ocotirea celor avuți pe socotela celor săraci.

Acésta duce din nenorocire la monopoluri ostile creditului, la privilegii odioase, la sarcini reale, eterne, apăsând greū asupra micului proprietar. Timpul acesta de decadență cunoște puțin falimentul, căci el pătinesce de o boală mult mai grea. Numai trei-spre-zece articole ale ordonanței de comerț franceze din 1673 sunt consacrate falimentelor și bancrutelor.

Falitul nu pierde dreptul de a dispune de bunurile sale sub imperiul acestei ordonanțe. Iacă însă și reversul medaliei. Omul liber, se lovesce la tot pasul de bariere neînvinse și nu atirna, ca în anticitatea clasică, numai de voința sa, de talentul său, de energia sa.

Vécul de mijloc se sfirșește ast-fel cu o bancrută complectă și omenirea se întorțe iarăși la vechia maximă care sună: Mai bine libertatea unora pe basa sclaviei fără frasă a altora de cât nelibertatea tutulor.

Cunoscută e celebra dicere a lui Aristotel, că omenirea nu se va putea lipsi nici-odată de munca sclavilor, de óre-ce nici-odată aparatele de țesut nu se vor mișca singure și nici-odată plectrele nu vor bate singure zitherele.

Aparatele de țesut se mișcă însă în timpul nostru, mulțumită descoperirilor celor mari în mecanică, singure, în acest înțeles că pentru a le mișca ajunge o muncă manuală minimă. Știința modernă oferă dar cel puțin *posibilitatea* de a se scăpa masele de muncă dură, care le îndobitocesc, *posibilitatea* de a se pune *mașini mici și estine* la îndemâna orî-cuî, de a se înlesni tutulor să producă mai mult cu o ostenelă mai mică, de a se lăsa orî-cuî timpul necesar să învețe, să mediteze, să se legene în frumoșele iluziuni ale vieței.

Este totuși un drum lung de parcurs de la *posibilitatea* unui progres până la realizarea lui. De la un extrem se cade la început în extremul opus. De la întunericul vécului de mijloc, care a născut centralizarea vechiului regim, se trece de o dată la «laissez faire, laissez aller».

Concurența liberă însă, fără alte întocmiri, nu ne duce la țel. Masele, scăpate de vechea tiranie, trăesc, lăsate la propria lor inițiativă, sub jugul capitaliștilor celor mari cari zădărnicesc în realitate orî-ce concurență, vindând mărfurile lor cu prețuri de ris și silind pe omul mic,

care nu 'i pôte urma pe acéstă cale, să alerge la tot felul de mijloce condamnabile, cari aduc cu sine fatalmente crise industriale, bancrute, catastrofe. Alături dar cu capitalul cel mare nasce vișul. Lupta pentru existență, fără friul legilor morale, oferă în ordinea dreptului acéstă particularitate, că ea face pe om să cadă mai jos de cât animalul. Animalul nu se depărtéză nici-odată de firea ce 'i e implântată. Omul degenează câte o dată și atacă, cu o mână criminală, însuși ordinea naturii. Să desființăm inchisorile: tâlharii vor fi stăpânii noștri.

Tôte resturnările economice ating sub ast-fel de împrejurări numai pe omul cel mic. O fabrică, care se închide, lovesce de o dată și pe neașteptate mii de existențe; o bancrută, care isbucnesce, e ca o erupțiune vulcanică, în contra căreia în zădar te-ai încerca să te ocrotesci; o armă mai perfectă răspândește panica peste tot locul; o mașină nouă dă descoperitorului ei patentat, privilegiat, o superioritate, în contra căreia devine imposibilă concurența industriilor întemeiate pe mașinile cele vechi, și ori-ce progres nou face sôrta ômenilor mai de jelit.

Falimentele aũ, s'ar părea, un caracter mult mai puțin amenințator în Europa orientală de cât în Europa occidentală. Têrêmul natal și tradiționar al falimentului se găsește într'adevăr în Occident, căci acolo mai cu sêmă domnesce capitalul cel mare. Occidentul totuși trimite în Orient manufacturile sale cele elține și împreună cu dênsele un număr mare de neguțători de un caracter îndoelnic, inoculéză ast-fel Orientului otrava bancrutelor, riscă pôte să piardă ceva în urmarea încetării de plăți a agenților ce 'i întrebunțéză, dar e cu prisosință compensat prin bilanțul general al comerțului sêu cu Orientul, trage de acolo tot aurul, măresce propria sa circulațiune pe socotélă Orientului stors.

O dată cu falimentele se nasce în Orient forma cea mai condamabilă a tuturor întreprinderilor: *jocul de bursă și șarlatanismul*. Cei desmoșteniți (state și indiviđi) părăsesc munca, care singură i-ar putea înălța și pun norocul lor pe o singură carte. Țările cele înapoiate imiteză țările cele mai înaintate, aceea ce le duce la ruină, populațiunea lor fiind rară și avuția lor mică. Cheltuelile publice ating, în consecuență, o înălțime că te apucă virtejul, armate mari și fôrte costisitoare golesc casa statului, dările cresc în proporțiuni înpăimântătoare și apasă în cea mai mare parte asupra populațiunei muncitoare. Familia proletarului agricol se disolvă, salariul sêu se duce la cârciumă, geniul iubirei 'și întôrce capul cu scârbă de la coliba nenorocitului, nivelul moral scade, un blestem posomorit se furizéză în pieptul țaranului ajuns la sapa de lemn și ia locul lui «Tatăl nostru», care, altă dată, 'l mângâiasse de atâtea ori.

Să fie ôre adevêrat că aceste rele, a căroră vecinică reintôrcere periodică se mărturisese de istorie, nu se pôte stârpi, că principiile deduse din materialul istoric dat sunt absolute, esențiale, neschimbabile, că tirania capitalului celui mare, rezultând din aplicarea acestor principii, e un rău necesar cu care caută neapêrat să ne acomodăm, că sclavia nu se pôte scôte din lume, fără a o împinge înapoi în chaos?

Ar fi să desperăm de Dumnezeu și de omenire, dacă am dice da. Însăși sciința oficială (socialismul de stat) recunósce legitimitatea revendicârilor sociale, posibilitatea progresului. Ea propune numai o cale

falsă: ajutorul *statului*, înlocuirea societăților cu acțiuni prin întreprinderi publice, etc.

Noi credem, din contră, că calea de apucat este: calea selfgovernmentului, a presei, a științei libere, a meetingurilor.

Reforma, bine înțeles, nu se poate îndeplini de cât încet și treptat. Dreptul transmis a dobândit sancțiunea seculilor și obiceiul corespunzător cu tradițiunea este a se înlocui, nu prin principii abstracte lipsite de un coprins real, ci prin *obiceiuri* mai bune, aceea ce reclamă timp.

În zadar s'ar cere dar să se înființeze *imediat* o asociațiune mutuală a tutulor membrilor statului în contra pericolului social, în contra criselor industriale, în contra falimentului; în zadar s'ar insista să se fixeze îndată pentru acest sfârșit un maximum de câștig, întrebuintându-se restul câștigului tutulor pentru alcătuirea unui fond de rezervă, pentru garantarea asociaților în cas de crasă, pentru plata premiilor de dat descoperitorilor de mașini mici și eltine; în zadar s'ar propune mijloce radicale pentru a se ajuta orașele cele mici în contra usurpărilor orașelor celor mari, cari sunt focare de corupțiune; în zadar s'ar aștepta să se întocmescă într'o clipă o ordine democratică, care să garanteze lucrătorului cu mâna un salariu sigur în argint în opozițiune cu ordinea în statele având etalonul de aur, care oferă muncitorului un salariu *nesigur* în aur¹⁾; în zadar s'ar reclama înlocuirea pe dată a băncilor de speculațiune și agiotagiū prin bănci de economisire, ca cele americane, cu exclusiunea enormelor jetone și tantieme; în zadar ne-am ruga la Dumnezeu să dăruiască omenirii încă imperfecte pacea eternă. Cestiunile acestea toate sunt de sigur probleme serioase de rezolvat și nu utopii nesănătoase de inferat. Dar trebuie să schimbăm întâi moravurile prin mijlocele indicate mai sus, ca să ne putem apropia de ideal. Și să nu se credă că obiceiurile cele rele nu se pot schimba prin simpla persuasiune. Este, din contra, o lege a spiritului omenesc, că o idee care se manifestă continuū și consecuent, sfârșese prin a se realiza.

Justiția sapă în această privire pe monumentele jurisprudenței ideile timpului; ea sancționează în fie-care epocă compromisul (resultând din natura lucrurilor) între tradițiune și ideal; ea trage o verigă ipoteselor

1) Persoanele cu un venit fix, soldații, judecătorii, generalii, prințipurii, pierd dice *Carey*, prin aceea că aurul mai estin (acesta sună astă-qi ca o poveste) ia locul argintului mai scump; agricultorul, din contră, lucrătorul și cel-l'alt contribuabil căscigă, căci dările se plătesc cu aurul mai estin, care prisosece și sunt în consecuență mai puțin apăsătoare (*Carey, Știința socială*, cap. XXXII, § 7). Tot așa de dobândă mai mică, dar o ordine de drept durabilă, adică unde se poate cur-păra cu mai puțin banl o cantitate mai mare de manufactură (*op. cit.*, cap. XXXI, § 7). Problemul dar de rezolvat este a se oferi lucrătorului cu mâna posibilitatea de a fi singur producător, în loc să tragă plugul pentru alții. Mașinele mari cu legiōnele de sclavi trebuiesc înlocuite prin mașini mici și eltine, prin cari ori-cine să și le potă procura. Însăși școla *oficială* germană caută astă-qi soluțiunea problemului social. Nu se pot dar defăima ca fantastice studiile ce facem cu privire la acest obiect. Tōtă deosebirea este că socialiștil de catedră propun ajutorul *statului*, ajutor care adorme, narcotisēază, favorisēază obiceiul de «lasă-mă să te las», pe când, din contră, noi preferim să se lase societatea la propria ei inițiativă.

celor temerare; ea privesce echitatea *sub specie aeterni* și o realizează în măsură cu impregiurările date ¹⁾).

Răul sub care geme lumea modernă, este că dreptul public nu oferă aceiași garanție de stabilitate ca dreptul privat.

Am confunda dar cauza cu efectul, dacă am admite că e exclusiv treaba legislaturei să se conducă de echitatea filosofică. Adevărul este, din contră, că poporul trebuie să fie mai întâi crescut pentru stat sub conducerea legiștilor profesionali, ca să se ridice de la bunul simț sêlbatic la bunul simț cultivat.

De aceea vedem că codul de comerț italian, care ne servește nouă de model, își întemeiază reformele ce introduce pe trebuințele moderne desvelite de experiență, pe *hotărârile jurisprudenței*, pe necesitățile sociale ale timpului nostru, care și au făcut drum printre stâncele dreptului riguros.

Înainte de a examina cu deamănuntul partea proiectului român, care se ocupă cu falimentul, e bine să căutăm să ne dăm sêmă de caracterul juridic al falimentului, de motivele speciale pentru cari s'a derogat la dreptul comun în această materie.

Falimentul se depărtează de dreptul comun. Nu trebuie, în adevăr, să confundăm falimentul cu urmărirea silită, căci falimentul nu presupune necesitatea unui titlu executoriū, în opozițiune cu execuțiunea silită, care nu se pôte îndeplini fără un titlu executoriū. Creanțele, în cas de încetare de plăți ale unui comerciant, se verifică și se stabilesc abia prin procedura falimentului. Falimentul se deosebesc și de sequestru, sequestrul aplicându-se în interesul unuia sau a mai multor creditori, în deosebire de faliment, care coprinde o măsură luată în interesul *totalității* creditorilor. Comerțul ar fi în adevăr în mare pericol, dacă s'ar lăsa să se aplice și în materie de faliment regula dreptului comun: *jus vigilantibus et non dormientibus*.

Contractul modern de deschidere de credit, încheiându-se astă-đi cu ajutorul telegrafului adesea într'o clipă de la o extremitate a lumii la cea-laltă, ar fi contrariū esenței vieți juridice moderne, dacă s'ar lăsa creditorii domiciliati aproape să și însușescă tot în detrimentul creditorilor străini. Neapărat dar că avutul datornicului comun trebuie să se împartă între toți creditorii *sub ocrotirea justiției*.

Creditul civil nu coprinde în sine atâtea pericole ca creditul comercial. Cercul afacerilor unui non-comerciant e mult mai restrins. Un debitor non-comerciant nesolvabil nu aduce masei creditorilor sêi o vătămăre așa de resturnătoare ca un debitor comerciant. Persónele civile nu se bucură în general de credit de cât acolo unde locuiesc. Temere dar nu există că creditorii din localitate ar putea să jóce pe creditorii locuind mai departe.

¹⁾ Jurisprudența în acest înțeles lipsesc complet în Orient. Turcia și Rusia despotică nu comptéză în această privire. Cele-lalte state ale Europei orientale nu au *tradițiuni*, cu ajutorul cărora numai ele ar putea resista ipoteselor celor hasardate ale ideologilor și dar arbitrarului și capriciului. Dovadă despre acesta este că în statele constituționale ale Europei orientale răboiul tuturilor în contra tuturilor (domnirea majorității) duce pururea nu la republică, nu la absolutismul luminat, ci la despotismul sêlbatic, inconsecuent, bizantin. Bizantinul e arbitrar în toate actele lui, dar scie să și dea o aparență sfântă, aruncă nisip în ochii lumii, pune înainte reforma magistraturei, etc.

Creditorii, în cas de faliment civil (deconfitură), trebuie să vegheze singuri, ca să nu li se aducă o vătămă, trebuie să se ajute singuri. Legea nu le dă o ocrotire excepțională ca în cas de faliment comercial.

Ori-cât de îndreptățită ar părea această regulare diferită a falimentului comercial și a celui civil, ne îngrijim că, fără o ocrotire deosebită a legii în contra deconfiturii, creditorii vor fi lăsați arbitrarului unui debitor de rea credință. Creditorii caută să fie garantați într'un chip ôre-care și în contra deconfiturii. Procedura geneveză oferă creditorilor o asemenea ocrotire, autorizând urmărirea veniturilor unui imobil. *Belot (Loi sur la procédure civile du canton de Genève, seconde édition, pag. 455)* observă în această privire: «Această secțiune schițează un chip de urmărire nouă și care nu există nici sub codul de procedură franceză. Ea admite urmărirea chiriilor eventuale care vor fi datorite de locatarii viitori: acesta e singurul mijloc de a împiedica ca proprietarul imobilului, contractând cu noui locatari și înainte de orî-ce poprire în mâinele lor, să nu primescă prin anticipare unul sau mai multe termene de chirie în detrimentul creditorilor. Această procedură oferă creditorului un mijloc lesnicios de a fi plătit după un timp ôre-care; în lipsă de acesta, el ar fi fost silit să recurgă la calea mai onerosă a vânzării silite a fondului însuși». Însăși veniturile unui imobil se sequestrează după acest sistem și se numesce un gerant, care singur este îndrituit a închiria imobilul cu exclusiunea proprietarului, care pierde dreptul de a cârmui imobilul sêu de la data afișării hotărării admitînd sequestrul. Procedura noastră civilă corespunde în art. 477 și urm., care tratéază: «Despre urmărirea veniturilor unui imobil», nisce născociri neînțelese, în cari nu se regăsește nici o urmă a modelului genevez.

Francia a rămas și ea sub acest raport înapoi. Cestiunea dacă, în lipsă de o lege specială, creditorii pot sau nu să sequestreze chiria nu numai în privința locatarilor actuali, dar și în privința locatarilor viitori ai datornicului lor, e foarte controversată în dreptul francez. Teoria și jurisprudența îmbrăcișează în general negativă. «Legea, observă foarte nemerit. d. Laurent (*Principes de droit civil français*, XVI, No. 423, *in fine*), ar fi trebuit să reguleze drepturile creditorilor și îndatoririle datornicului nesolvabil, în cas de deconfitură, cum a făcut-o în materie de faliment. În tăcerea legii, debitorii de rea credință pot să 'și bată joc de creditorii lor. Neputința legii acasă neprevăderea leginitorului, nu că el ar putea să împedecce ori-ce fraudă, dar în cas de deconfitură el nici n'a încercat acesta». Este și o altă considerațiune relativă la această ordine de idei. Acțiunea Pauliană nu are în dreptul nostru efectul de a face să reintre în patrimoniul debitorului bunurile înstrăinate de acesta de pe urmă, care ar profita atunci masei creditorilor. Consecuența, între altele, este că datornicul plătind pe creditorul sequestrant, cei-alți creditori nu sunt primiți să sequestreze relicuatul, fără a obține mai întâi o hotărâre în favoarea lor, pe calea unei judecări în revocare. Resultatul e așa de fatal, că unii autori nu se sfiesc a restălmăci legea argumentând că creditorul, care a figurat la judecata revocării, trebuie să fie considerat ca fiind reprezentantul său gerantul de afaceri al celor-alți. Ceea ce e și mai grav este că dovedirea insolabilității și a fraudei dă loc la greutățile cele mai mari în cas de deconfitură. Deconfitura nu se declară prin

hotărâre ca falimentul; trebuie dar ca creditorii să dovedescă încetarea de plăți a datornicului, să discute bunurile lui, dacă nesolvabilitatea nu e notorie. Creditorii au tot cuvântul să se plângă de această ocrotire vitregă a legii. Teoria îi ajută cu subtilități seci, admitând că există nesolvabilitate în înțelesul legii, dacă nesolvabilitatea e consecuența actului atacat, cu toate că ea nu se produce imediat după act. D. Laurent, care aprobă această soluțiune, recunoște că nuanța e foarte delicată. E dar de preferat legea germană (*Die Konkursordnung für das Deutsche Reich*) care hotărâșce că se pot ataca (§ 24 No. 2) «contractele onerose încheiate de datornicul comun în ultimul an înainte de deschiderea falimentului, cu soțul său ori cu soția sa înainte sau în cursul căsătoriei, cu rudele sale sau cu rudele soțului său ale soției în linie ascendentă sau descendentă, cu frații săi ori cu frații soțului ori a soției sale, germani sau consângeni, sau cu soțul ori soția uneia din aceste persoane, dacă prin încheierea contractului se aduce vre-o vătămare creditorilor datornicului comun și partea cea-altă nu dovedește că nu-i era cunoscută în momentul încheierii contractului intențiunea debitorului de a aduce vre-o vătămare creditorilor datornicului comun și partea cea-altă nu dovedește că nu-i era cunoscută în momentul încheierii contractului intențiunea debitorului de a aduce o vătămare creditorilor». Nu este necesar, după acest sistem, ca debitorul să fi fost nesolvabil în momentul când s'a întocmit actul său ca acest act să fi cauzat nesolvabilitatea. Acesta este presupunerea acțiunii Pauliane numai în casurile când creditorul e ținut să stabilească fraudă; în casurile mai sus specificate, din contră, legea presupune fraudă. (V. *Meves, Die Konkursordnung für das Deutsche Reich*, pag. 39 și 45).

Deconfitura era supusă la regulile foarte înțelepte sub vechia noastră legislațiune, sub codul Calimach (§ 1974 urm. codul Calimach). Dreptul anglo-american și legea germană întind de asemenea așezământul falimentului asupra non-comercianților. Această lărgire a cadrului falimentului este, s'ar putea obiecta, vătămătoare micului proprietar. Până la 1837, s'ar putea observa, se recurgea în America la *capitalul străin* pentru ridicarea industriei și a agriculturii. Care era urmarea? Capitalul străin scolea tot folosul în dobândi și dividende din America și făcea să apese asupra Statelor-Unite o sarcină de datorii de nesuferit. Banca engleză retrase de odată creditul. Băncile americane, greu amenințate prin această măsură, reclamă de la farmeri (mici proprietari) plata creanțelor înscălite de densii. Criza era cumplită. Aprópe două sute de agricultori și de negustori cădură în faliment. Legea americană, care supune procedurii falimentului pe comercianți și pe non-comercianți, era atunci, s'ar putea crede, o fringhie mai mult pentru gătuirea micului proprietar. Dar nu e nici cum așa. Nimeni nu se gândea să acuse această lege, căci sărea la ochi că nici dreptul comun nu oferea o garanție în asemenea cazuri de criză extraordinară. Ocrotirea, la care se recurse atunci în America, consistă în a se scuti de urmăriri o parte mai însemnată a averii mobiliare și în a se pune proprietatea rurală sub o tutelă analógă cu aceea care reese din legea noastră rurală.

Cestiunea regulării falimentului non-comercianților se repuse pe tapet în Belgia și în Italia cu ocaziunea revizuirii codului de comerț, care a avut loc de curând în aceste țări. Soluțiunea fu amânată, recu-

noscându-se că știința n'a ținut încă ultimul său cuvânt asupra acestei chestiuni.

După ce ne-am familiarizat, în general, cu principiile falimentului și am expus rațiunile pentru care falimentul se mărginește la comercianți, rămâne să studiem chestiunile de amănunt ale teoriei falimentului.

Opt puncte de căpetenie trebuie să fie asupra acestei materii obiectul studiului nostru: 1) declararea falimentului și efectele sale; 2) administrațiunea falimentului; 3) lichidarea pasivului; 4) lichidarea activului; 5) distribuirea între creditorii; 6) închiderea și suspendarea falimentului; 7) falimentul societăților comerciale, și 8) delictele în materie de faliment.

I.

Declarația falimentului și efectele sale.

Cesiunea bunurilor (art. 1126 și 1127 codul civil) nu ocrotesc într'un chip așa de eficace ca falimentul interesele amenințate prin o încetare de plăți: interesul creditorilor, care este de a lichida cu cât se poate mai puține cheltuieli, bunurile datornicului comun, și interesul datornicului comun, care este de a se libera complet. Creditorii, observă *Larombière*, urăsc, din cauza abuzurilor ce însoțesc lichidarea bunurilor cedate, cesiunea bunurilor mai mult de cât deconfitura și falimentul. Cesiunea bunurilor zămbesc și datornicului mai puțin de cât falimentul, căci ea nu-i deschide perspectiva, ca falimentul, de a se putea libera nu numai până în concurența bunurilor cedate, dar complet, printr'un concordat încheiat cu majoritatea creditorilor. Falimentul garantează în fine mai bine interesele celor de al treilea de cât cesiunea bunurilor, legea neprescriind să se aducă la cunoștința celor de al treilea că ei nu pot să mai compeze pe bunurile cedate. Cesiunea de bunuri judiciară e străină dreptului nostru. Cesiunea judiciară nu produce în adevăr de cât un singur efect în favoarea datornicului: descărcarea lui de constrângerea corporală (art. 1127 codul civil). Legea constrângerei corporale însă nu se execută din cauza articolului ei 76.

Falimentul nu poate avea loc în contra comercianților pentru neexecuțiunea îndatoririlor *civile*. Numai comerciantul, care a încetat plățile sale *comerciale*, e în stare de faliment (art. 492 al proiectului, conform art. 683 italian).

Ajunge cererea de faliment a unui singur creditor să se cere pentru acesta concursul mai multor creditorii? Procedura hanoverană presupune pentru admiterea cererii de faliment stăruința a cel puțin doi creditorii, iar legea austriacă începerea unei execuțiuni speciale urmărită de cel puțin un creditor (compară § 1989 codul Calimach). Teoria franceză admite că dreptul creditorilor e neatârnat de numărul lor mic sau mare. Proiectul român sancționează această de pe urmă soluțiune. Falimentul, dice art. 693 al proiectului (conform art. 684 italian), se declară după cererea falitului său după cererea *unuia* sau mai multor creditorii.

Falimentul, adaugă art. 693 citat al proiectului, se poate declara și *din oficiu*. Declarația de faliment se concepe dar ca un act de procedură grațioasă. Această depărtare de la regula *nemo iudex sine actore* e pe deplin justificată. În cazuri grave și urgente s'ar compromite interesul

creditorilor, dacă nu s'ar permite tribunalului să pronunțe falimentul fără citare prealabilă. Incetarea dar a plăților fiind *notorie*, tribunalul poate declara falimentul din oficiu. Cum să se constate notorietatea? Legea italiană (art. 689) impune portăreilor obligațiunea de a trimite tribunalului pe fie-care lună un tablou al protesturilor făcute în cursul lunii trecute. Proiectul sare peste această prescripțiune, aceea ce nu este de aprobat.

Acțiunea se pornesc în materie de faliment la judecătoria comercială a domiciliului falitului (art. 64 No. 1 proc. civilă, art. 694 alin. 1 al proiectului, conform art. 685 alin. 1 italian și art. 186 român). Tribunalul comercial al domiciliului falitului judecă, așa hotărăște aliniatul al doilea al art. 694 din proiect, toate *acțiunile* derivând din faliment, dacă ele după natura lor nu aparțin jurisdicțiunii civile (conform art. 685 alin. 2 italian). Nimic însă nu se opune ca tribunalele civile să constate pe cale *incidentală* existența unui faliment nedeclarat de tribunalul de comerț, ca să poată de exemplu aplica actelor făcute de datornic cu o altă persoană presupțiunile de fraudă stabilite de legea comercială.

Incetarea de plăți presupune lipsa de mijloace de a plăti. Puțin importă în această privire că activul întrece pasivul. Falitul, în cele trei zile de la încetarea plăților sale (se socotesce și ziua încetării plăților într'acele trei zile? Pentru afirmativă: art. 686 italian și 186 român. Pentru negativă, dar fără cuvânt, art. 695 din proiect, care dice: «în cele trei zile după încetarea plăților»), trebuie să facă declararea de faliment și să presinte un *status bonorum* și registrele sale de comerț în starea în care se găsesc.

Bilanțul (*status bonorum*) trebuie să fie adevărat de falit că este adevărat după art. 187 al codului nostru în vigoare și după art. 686 italian. Proiectul nu cere acesta. O afirmare făcută chiar fără prestare de jurământ e o garanție, care nu trebuie fără motiv lepădată.

Bilanțul trebuie să specifice toate bunurile mobile și imobile ale falitului, cu estimățiunea lor aproximativă, suma datoriilor și a creanțelor (a creditorilor, dice art. 695 din proiect), numele, pronumele și domiciliul fie-cărui creditor, beneficiul, perderile, și suma cheltueleur. Observăm, cu privire la ultimul punct, că nu numai beneficiile, perderile, cheltueleur celor de ce ani cari au premers falimentului trebuie să fie trecute în bilanț, ci beneficiile, perderile, cheltueleur de când a început comerțul său întreprinderea, căci bilanțul se întocmesce nu exclusiv după registrul-jurnal, care se poate distruge după de ce ani (art. 30 al proiectului, conform art. 10 român), dar și după inventariul anual. Registrul-jurnal, de altă parte, se păstrează de fapt și după expirarea termenului de de ce ani.

Descendenții, ascendenții, soția falitului nu sunt admiși a cere declararea de faliment, art. 606 din proiect. Familia are menirea să ocrotască pe membrii săi, nu să-i acuse. Codul nostru actual și legea franceză coprind o lacună în această privire. *Pardessus* și *Renouard* ajung la aceiași soluțiune, ca art. 696 citat din proiect (conform art. 687 italian), pe cale de interpretare. Dar se poate ore deduce prin argumente o excepțiune de la o regulă a dreptului comun?

Art. 698 al proiectului tratăză de falimentul unui comerciant retras din comerț. Un comerciant retras din comerț poate fi declarat în faliment, dacă încetarea plăților a avut loc în cursul exercițiului comer-

ciului său, sau în lăuntru anulului de la retragerea sa din comerciu, pentru datorii privitoare la același exercițiu («pentru datorii decurgând din aceleași fapte de comerciu», dice foarte nepotrivit art. 698 din proiect). Art. 690 italian mai adaugă o restricțiune importantă, statuând că «comerciantul retras din comerciu poate fi declarat falit numai în curs de cinci ani după retragerea sa din comerciu».

Falimentul ar fi o procedură fantastică, dacă el n'ar avea putere să atingă pe un comerciant care s'ar lepăda de meseria sa, poate înadins și cu rea credință. Art. 185 al codului nostru actual (art. 137 francez) ne dă un argument puternic pentru a respinge această consecuență. Comerciantul care se declară falit după mărtea sa, caz prevădut de art. 185 citat, nu mai e fără îndoială comerciant în momentul când se pronunță falimentul său. Principiul este dar că omul care nu mai exercită comerțul poate totuși să fie declarat falit, destul numai ca el să fi fost în stare de încetare de plăți înainte de a renunța la comerțul său. Aceea ce este de deplorat sub codul nostru actual este numai că legiuitorul n'a limitat la un termen scurt facultatea declarării falimentului în contra unui comerciant retras din comerciu.

Art. 185 citat al codului nostru în vigoare hotărăște că «falimentul unui neguțător se poate da pe față și după mărtea lui *dacă va fi murit în încetarea plăților sale*». *Quid* în cazul când comerciantul în ajunul încetării plăților sale s'ar sinucide? Textul legii e formal. Numai comerciantul care a murit în stare de încetare de plată, adică care a încetat plățile înainte de a muri, poate să fie declarat falit. Această soluțiune ajută sinuciderile. Mulți fac un sfârșit vieții lor, ca să scape familia de o rușine, care ar infera-o.

Proiectul evită această consecuență. Art. 698 din proiect alin. 2 (conform art. 692 alin. 2 italian) permite declararea de faliment în contra unui datornic încetat din viață, fără a adăuga condițiunea «dacă va fi murit în încetarea plăților sale».

Dar așa fiind, urmăză ore de aici că acțiunea pentru a anula actele făcute, fie de comerciantul însuși, fie de moștenitorii săi (de exemplu o împărțelă), după încetarea plăților sau la o epocă apropiată, se poate porni în curs de trei-șeci de ani?

Art. 185 citat al legii noastre actuale resolvă această chestiune, hotărând că darea pe față a falimentului nu poate nici să se facă de tribunal nici să se ceară de către creditorii, fără numai în *curgerea anulului* de la mărtea lui. Proiectul reproduce această soluțiune în articolul său 698 alin. 2 citat, care are următoarea coprindere: «Falimentul poate să fie declarat și după încetarea din viață a comerciantului, dar numai în cursul anulului care urmăză acestui eveniment».

Revisuirea ce se face codului nostru de comerciu este neapărată, căci ea ne scapă de o mulțime de controverse. Montesquieu observă cu drept cuvânt: «Quand on est obligé de recourir aux tribunaux, il faut que cela vienne de la nature de la constitution, et non pas des contradictions et de l'incertitude des lois».

În art. 699 din proiect (691 italian) regăsim în parte principiile dreptului nostru actual: Hotărârea care declară falimentul trebuie să numescă pe judecătorul-comisar și pe sindicul provisoriu și să ordone

punerea peceților (compară art. 198, 201 și 206 codul de comerț român). Art. 699 citat introduce, de altă parte, următoarele schimbări: Proiectul prescrie (art. 699) că însăși hotărârea declarătoare de faliment trebuie să fixeze locul, ziua și ora unde și când creditorii vor avea să se adune, în termen de opt zile de la data hotărârii, pentru numirea sindicilor definitivii, în opozițiune cu art. 206 al codului nostru actual, care ordonă chemarea creditorilor în termen de douăzeci zile de la data hotărârii pentru alegerea sindicilor definitivii. Termenul e de douăzeci zile după legea noastră actuală și după art. 691 italian, iar după proiect numai de opt zile. Termenul de opt zile nu ajunge. O procedură prea grabnică zădărnicesc drepturile părților. Hotărârea asupra dării pe față a falimentului trebuie să mai stabilizească, dice art. 699 citat al proiectului (conform 691 italian), un termen nu mai lung de o lună pentru înfățișarea și declararea creanțelor. Caută să adăogăm (adăogire care lipsesc în codul italian, dar se găsește în art. 700 al proiectului) că hotărârea trebuie să fie afișată și inserată prin extract în foia anunțurilor judecătorești (art. 190 român, conform § 103 german). Codul italian prescrie numai afișarea hotărârei de dare pe față a falimentului pe ușa exterioră a tribunalului (argument din art. 693 italian), prescripțiune care s'a reprodus în art. 700 din proiect. Creditorii trebuie să fie înștiințați, și după dreptul nostru actual, prin glasul Buletinului și prin adrese din partea judecătorecii că trebuie să se arate în sococ de douăzeci zile de la data înștiințării prin Buletin cu zapisele lor, etc. Creditorii prezentându-se în termenul legiuit, legea trebuie să fixeze un alt termen pentru încheierea procesului-verbal de verificare. Art. 691 italian dispune dar că hotărârea de dare pe față a falimentului trebuie să mai determine ziua și ora pentru încheierea procesului-verbal de verificare *în cele douăzeci zile ce urmează*. Proiectul (art. 699) pune în locul termenului de douăzeci zile un termen de *trei zile consecutive*. Proiectul conservă, s'ar părea, în această privire, legământul cu art. 237 al codului nostru în vigoare, care spune: «Cercetarea și adevărarea datorțiilor va începe în cele dintâi trei zile după împlinirea sorocelor statornicite de art. 236». Art. 237 citat accentuiază însă că operațiunea verificării va începe numai în cele dintâi trei zile, etc., și adaogă că creditorii se vor *convoca de isnovă pentru acest sfârșit*. Proiectul a recădut dar sub acest raport în un archaism rău înțeles. În privința art. 699 al proiectului mai este o ultimă observare de făcut. Hotărârea de dare pe față a falimentului trebuie să mai cuprindă, după art. 691 italian, injuncțiunea către falit de a prezenta bilanțul și registrele sale de comerț în termenul prescriș de lege. Contravențiunea la această regulă are consecuențe neplăcute pentru falit. Neapărat dar că trebuie să i se recheme în memorie obligațiunea ce i impune legea. Axiomul că orî-cine e presupus că cunoște legea, implică adesea o pură ficțiune. Proiectul se depărtază în acest punct de modelul său italian și face abstracțiune de injuncțiunea de mai sus. Art. 699 citat al proiectului decide în fine că hotărârea de dare pe față a falimentului e provisoriu executorie (conform art. 691 italian).

Hotărârea declarătoare de faliment trebuie, diceam, să ordone punerea peceților. Cine are să execute această operațiune? Sindicul nu, că lui îi lipsesc *publica fides* și posesiunea unei peceți publice. Punerea peceților

este, în Franța, în materie de faliment și în general, trăba judecătorului de pace (art. 587, 907 și urm. proc. civilă și art. 457 codul comercial). Legislațiunea noastră coprinde în această privire dispozițiuni contradicțelore. Art. 423 al procedurii noastre civile însărcinează cu sigilarea pe agentul judecătoresc și pe comisarul local său, în lipsa acestuia, pe judecătorul de plasă; art. 595 combinat cu art. 598 pe agentul judecătoresc, singur său însoțit de un judecător; art. 654 urm. pe un judecător al tribunalului său pe un judecător de plasă delegat. Art. 456 al codului de comerț francez nu are un equivalent în codul nostru în vigoare. Legea germană pune execuțiunea măsurii în destiune în sarcina agentului judecătoresc (Gerichtsvolzieher). Dreptul italian pune în această privire, ca dreptul francez, pe judecătorul de pace înainte. «Grefierul tribunalului de comerț dispune art. 692 italian va adresa imediat pretorilor (judecătorul de pace) cantónelor unde se găsesc bunurile falitului declararea falimentului și ordinul pentru punerea peceților, ca să fie pe dată executată, și le va trimite și informările ce se cer despre starea actelor» (conform art. 457 francez). Proiectul recade sub acest raport în vechia rătăcire, căci el spune în art. 699: «Când averea unui comerciant declarat în faliment se află și în alte localități (*Quid* când se află în aceleași localități?), *judecătorul-comisar* va interveni prin *comisiune rogatorie* (Cum! hotărârea de dare pe față a falimentului ordonă punerea peceților și să mai fie totuși trebuință de o comisiune rogatorie?) către autoritățile judecătorești sau administrative locale pentru punerea sigiliilor și încheierea actelor constatătoare acestei operațiuni».

Hotărârea de dare pe față a falimentului pronunțată în chipul arătat mai sus din oficiu său după cererea creditorilor, e primitoare de opozițiune. Vădurmă mai sus că tribunalul, care pronunță hotărârea din oficiu său după cererea unilaterală a creditorilor, lucrăză ca *juridicțiune grațiosă*. Hotărârea dar se dă fără o citare prealabilă și nu se notifică falitului. Drept aceea se dispune în art. 693 italian că falitul are un termen de opt zile *de la afișarea pe pórta exterióră a tribunalului*, în acord cu art. 319 al codului nostru în vigoare, care glăsuesce ast-fel: «Hotărârea de dare pe față a falimentului e primitoare de împotrivire din partea falitului, în soroc de opt zile, și din partea oricărei alte persoane, în soroc de o lună, *de la data săvârșirei formalităților publicării hotărârei*». Proiectul operăză, și cu privire la acest punct, cu principie eterogene statuând (art. 701 alin. 1): «Comerciantul, declarat falit printr'o sentință pronunțată în lipsa sa, pôte face opozițiune... în termen de cinci zile de la *notificarea copieii după sentință*». Art. 701 alin. 2 și 3 al proiectului corespunde cu art. 693 alin. 2 și 3 italian, cu deosebire că termenul de opozițiune pentru oricare altă persoană interesată e de trei-șeci zile după legea italiană (conform art. 319 român), și de cinci-spre-zece zile de la data publicării sentinței în lóia anunțurilor judiciare (adăogăm și a afișării pe ușa exterióră a tribunalului) după art. 701 citat al proiectului. Termenul opozițiunii e, după legea germană de patru-spre-zece zile (v. art. 101 *Konkurs-ordnung* combinat cu art. 540 proc. civilă germană). Opozițiunea se adresăză instanței imediat superióre (art. 531 proc. civilă germană). În contra hotărârii date asupra opozițiunii nu mai este nici un recurs deschis. Codul italian admite calea apelului (art.

913 italian), dar nu esclude expres recursul în casațiune. Acésta este o lacună deplorabilă, pe care proiectul a căutat să o umple. Proiectul autorisă atât apelul în termen de trei-deci zile, după deosebirea casurilor (deosebire arbitrară), de la data pronunțării sau a notificării hotărârii (art. 874 al proiectului combinat cu art. 908) cât și recursul în casațiune în termen de două-deci zile (art. 875 alin. 3 al proiectului).

Arestarea falitului e una din măsurile cele mai importante ale procedurii falimentului. Falitul ar scăpa de altminteri de pedepsa ce 'l așteptă pôte, și creditorii ar fi lipsiți de colaborațiunea sa pentru liquidarea falimentului.

Arestarea falitului e prevădută de art. 201 al codului nostru în vigoare, care sună ast-fel: «Prin hotărârea asupra dării pe față a falimentului, tribunalul va porunci... *arestarea falitului* la poliție (art. 455 francez dice: «*maison d'arrêt pour dettes*»». Arestarea pentru datorii nu trebuie să se execute într'un local unde se găsec și captivi penali. Art. 74 al legii constrangerii corporale din 12 Septembrie 1864, ordonă să se înființeze în fie-care capitală de județ o casă pentru arestul debitorilor în materii civile și comerciale, dar acéstă dorință a legiuitorului a rămas neimplinită.

Proiectul, după exemplul legii engleze asupra falimentelor din Ianuarie 1884 și al codului italian, înlocuesce arestarea pentru datorii prin o *informațiune penală obligatorie*.

Informațiunea penală nu e astă-și *obligatorie* pentru ministerul public, care nu începe urmărirea penală de cât când există prepusuri grave. Partea vătēmată pôte, este adevērat, să impună ministerului public informațiunea penală constituindu-se parte civilă. Ajunge pentru acésta puterea sindicilor sau se cere o deliberare a creditorilor? Cestiunea e controversată. Creditorii convocați refusă adesea constituirea de parte civilă, temēndu-se de cheltueli și străgăniri. Cercetarea dar penală obligatorie singură e de natură a da pe față adevērul.

D. P. I. Mancini, discutând în ședința Camerei de deputați italiene din 25 Ianuarie 1882 obiecțiunile ridicate în contra proiectului italian, dice, cu privire la cestiunea noastră, între altele: «Cu sistemul cel nou, acela de a introduce necesitatea unei informațiuni penale după ori-ce declarare de falimente, se vor produce efecte bune. De o parte se va propaga o temere salutară și se va da o garanție comericiului onest în contra fraudelor și a abuzurilor datornicilor veroși. Consecuențele vor fi că opiniunea publică și creditul, întărite prin noul simțiment de încredere, vor fi realțate, și se va dobēndi un progres, o îmbunătățire în condițiunile comerciale și economice ale țarei. Apoi, omenii onești nu vor putea să se témă de o asemenea măsură: ei trebuie din contra să o dorēscă. Rațiunea este că un comerciant onest, cădūt din nenorocire în faliment prin contralovirea falimentului unuia din corespondenții săi, sau pentru că corabia sa s'a pierdut într'un naufragiu, va trebui sa se socotēscă fericit ca autoritatea judiciară să pôtă, printr'o decisiune solemnă, să spele de ori-ce prepus persōna sa, să apere și să ocrotēscă onōrea sa în contra acușațiunilor și în contra clevetirilor nedrepte».

Art. 702 din proiect coprinde o lacună. Informațiunea penală fiind neapērată, cine pôte să fie mai apt de a coopera la îndeplinirea ei de

cât tribunalul comercial, în mâinile căruia se concentrează toate firele liquidării falimentului? Art. 695 al codului de comerț italian investese dar pe tribunalul comercial cu funcțiunile de poliție judiciară. Proiectul cântă un *de profundis* acestei inovațiuni italiene, pe care el nu 'și-o însușește. Ne rămâne totuși o îndoială. Nu este de tot sigur că proiectul tinde să conserve în această privire principiile domnitore sub codul nostru actual: arestul *pentru datorii* și informațiunea penală *facultativă*. Predilecțiunea proiectului pentru vechia teorie pare a resulta din articolul său 702 care, în deosebire de art. 694 italian, nu dice că procurorul tribunalului trebuie să ia în *tole casurile* măsurile de instrucțiune necesare (art. 702 citat spune «cunoștință de toate actele necesare instrucțiunii») spre a cunoșca dacă este loc la o procedură penală. Adăogați la acesta că art. 703 al proiectului, refuză tribunalului de comerț investitura cu funcțiunile de poliție judiciară. Dar există de altă parte indicii că proiectul gravitează către doctrina italiană. Art. 703 din proiect îndrituiesce pe tribunalul de comerț să ordone arestarea falitului contra căruia sunt bănueli suficiente de răspundere *penală*. Art. 703 citat mai coprinde acest adaos: «Ordonanța de arestare trebuie să fie imediat transmisă procurorului, după stăruința căruia arestarea va trebui să aibă loc» (conform art. 695 alin. 2 italian). Impresiunea dar care rămâne este că, după sistemul proiectului, informațiunea penală nu e necesară și obligatorie, dar că tribunalul de comerț, care nu are atribuțiuni de poliție judiciară, poate să ordone arestarea preventivă penală a falitului. Impresiunea variază la fie-care frasă a textului ce o avem sub ochi.

Proiectul a respins premisa și a admis consecunța. El șovăește fără țel între tradițiune și ideal. Proiectul e tipărit și distribuit și are dar un caracter oficial. Defectele lui dovedesc că ne lipsese încă o ordine de drept durabilă, obiceiul stabilit, care singur pune o stavilă precipitărilor resturnătoare.

Art. 703 citat al proiectului se deosebesc esențialmente de art. 201 al codului nostru în vigoare, căci el prevede arestul preventiv penal al falitului în deosebire de art. 201 citat, care are în vedere arestul *pentru datorii*, care nu se poate executa din cauza art. 76 al legii constrîngerii corporale, lăsând a dice că arestarea e obligatorie după art. 201 al codului nostru actual, unde, din contra, după proiect, tribunalul de comerț e investit cu funcțiuni de poliție judiciară pentru a ordona, în ori-ce stare a procedurii, arestarea falitului, în contra căruia isbucnesc indicii îndestule de răspundere penală, mai cu semă în casuri de ascundere a falitului («latitanțe», vezi art. 695 italian. Proiectul șterge fără cuvânt această vorbă), sau de lipsă nejustificată a depunerii bilanțului său a registrelor de comerț (art. 703 citat al proiectului se exprimă incomplet: «de disparițiunea registrelor sau lipsa lor nejustificată»). Art. 703 uită a adăoga că tribunalul de comerț va putea de asemenea ordona arestarea celorlalți complici sau culpabili de delictetele prevădute la titlul VIII al acestei cărți (v. art. 695 italian).

Procedura falimentului înaintea jurisdicțiunii comerciale și instrucțiunea sa procedura penală, au mersul lor neatârnat una de alta și fără întrerupere, sub reserva, adăoga art. 696 italian, a dispozițiunilor art. 839 și a primului aliniat al art. 861 (art. 704 din proiect nu coprinde

acest adaos). Articolele 830 și 861 italiene se referă la reabilitarea în cas de bună credință dovedită și de îndeplinirea condițiilor *concordatului*, reabilitare care are de obiect de a stinge și acțiunea penală. Proiectul șterge aceste articole și menține sistemul dreptului nostru în vigoare, după care falitul nu este admis a se reabilita și a purga incapacitatea rezultând din starea de faliment de cât îndestulând pe creditorii săi întreg (nu ajunge plata de atât la sută prevădută în concordat) în capete, dobânzi și cheltueli (v. art. 338 român).

Judecătorul de instrucțiune poate să inspecteze actele procedurii falimentului și registrele și actele falitului, dar nu le poate ridica nici cum de la grefa tribunalului comercial. Ordonanța de neurmărire se înscrie pe marginea hotărârei de faliment și se publică ca și acesta (art. 704 din proiect, conform art. 696 italian).

În urma hotărârei de dare pe față a falimentului, falitul suferă mai multe incapacități. El e incapabil de a fi alegător (art. 18 legea electorală din 9 Iunie 1884). El e nedemn de a fi mijlocitor de schimb sau mijlocitor de mărfuri (legea asupra burselor, etc. din 4 Iulie 1881 și art. 80 codul de comerț). El poate să facă comerț, dar nu se poate prezenta la Bursă (art. 347 codul de comerț român). Aceste incapacități încetează sub codul nostru actual numai prin reabilitare, care nu poate avea loc de cât după plata integrală a datoriilor. Vedurăm mai sus că reabilitarea se poate obține sub codul italian și în cas de concordat. La Amsterdam se admite falitul la Bursă în cas de concordat și fără reabilitare. Art. 705 din proiect hotărăște dar: «Numele și pronumele falitului vor fi înscrise într'un tablou așezat în sala tribunalului care va fi declarat falimentul și în sala Bursei de comerț. Acei înscriși în tablou nu vor putea intra în localurile burselor (conform art. 697 italian). Legea italiană cere să se înscrie și oprirea în tablou. Proiectul preferă, nu scim de ce, să nu o aducă la cunoștința publicului.

Colaborațiunea falitului e necesară pentru lichidarea grabnică și exactă a falimentului. Art. 706 din proiect prescrie dar, în acord cu § 92 legea germană și cu art. 698 italian, că până la terminarea procedurii falimentului, falitul nu poate să se depărteze de domiciliul său fără autorisarea judecătorului-comisar și că el e dator să se prezente de câte ori se va cere acesta. Depărtarea momentană și scurtă nu e oprită. Art. 706 citat exclude numai strămutarea de domiciliu și întreprinderea de călătorii mai lungi. *Quid* în cas de călcare a acestei datorii din partea falitului său în cas de refuz de a se prezenta? Tribunalul îl poate aresta, căci purtarea lui implică în contră-i indicii grave de răspundere penală. Dar dacă judecătorul-comisar recunoște că falitul are motive temeinice de împedcare de a se prezenta în persoană, el poate să-l autorise să se prezinte prin procurator (art. 706 din proiect, conform art. 608 italian).

Hotărârea care declară falimentul ridică falitul, de la data hotărârei, de drept, administrațiunea bunurilor sale, chiar a acelor ce el ar dobândi *durante concursu* (art. 707 alin. 1 din proiect, conform art. 699 alin. 1 italian). Falitul conservă totă capacitatea sa. El poate să întreprindă o nouă industrie, să dobândască alte bunuri, de exemplu cu titlu de succesiune, să contracteze, să oblige activul său cel nou. Totă această nouă avere dobândită *durante concursu* se încorporează cu masa fali-

mentului. Falitul rămâne proprietarul averii sale, dar dreptul său de proprietate fiind suspens, se numește un sindic, care o administrează în interesul creditorilor. Falitul se poate asemăna cu un patron, sindicul cu un *negotiorum gestor*. Patronul intră la mijloc unde se slirșește puterea gestorului. O poliță adresată la domiciliul falitului are a se protesta pentru lipsă de plată la domiciliul falitului și nu al sindicului. Falitul însă nu are dreptul a protesta o poliță, protestul constituind o măsură privitoare la administrațiunea masei falimentului.

Mărginirea dreptului de dispozițiune a falitului produce diferite efecte cu privire: 1) la exercițiul acțiunilor; 2) la executarea asupra bunurilor; 3) la suspensiunea cursului intereselor; 4) la exigibilitatea datoriilor; 5) la dreptul proprietarului locator.

Primul efect este că sindicul se substituie falitului pentru urmărirea acțiunilor sale active și pentru apărarea în contra acțiunilor pornite în contră-i. Art. 191 al codului nostru în vigore e incomplet, căci el vorbește numai de acțiunile pasive și pare a nu admite nici o distincțiune între diferitele feluri de acțiuni. Art. 707 al proiectului, alin. 2, distinge: «Acțiunile în favoarea falitului, *exceptându-se acele cari privesc drepturile sale strict personale și străine falimentului*, nu pot să fie exercitate de cât de către sindic» (art. 707 alin. 2 italian). Regula privitoare la *jura personalissima* e nouă. Falitul conservă plenitudinea capacității sale pentru tot ce nu are relațiune cu administrațiunea bunurilor sale. Sindicul dar nu se poate amesteca în procesele privitoare la puterea maritală sau paternă, la tăgăduirea legitimității unui copil (désaveu), la revocarea unei donațiuni pentru cauză de ingratiitudine. Acțiunea de separațiune de bunuri, din contră, nu intră în categoria acțiunilor privitoare la drepturi strict personale.

Art. 707 alin. 2 din proiect reproduce, completând'o, norma art. 191 al codului nostru actual, privitoare la acțiunile pasive ale falitului. De la data declarării falimentului nici o acțiune contra falitului atingătoare de *mobilele său imobilele sale* (se exceptează dar acțiunile privitoare la *jura personalissima*) nu se poate porni sau urma de cât contra sindicatului (conform art. 699 No. 3 italian). Dacă acțiunile au fost pendinte înainte de declararea falimentului, ele trebuie să fie continuate, după deosebirile de mai sus, de sindicat și în contra sindicatului, sau de falit în contra falitului. Aliniatele 4 și 5 ale aceluiași articol al proiectului regulază dreptul de intervențiune a falitului. Tribunalul poate permite sau ordona ca falitul să fie primit parte intervenientă mai cu sémă în cas de colisiune de interese cu sindicul. Falitul are apoi dreptul de a interveni în cesțiunile de la cari poate să atârne o acuzare de bancrută în sarcina sa. Codul neerlandez coprinde regule analoge (v. art. 770—772 codul de comerțiu neerlandez).

Un alt efect al declarării falimentului este *suspensiunea urmărilor individuale din partea creditorilor*.

Falimentul n'ar răspunde scopului practic, care a ocasionat nascerea sa, dacă el n'ar înlesni creditorilor să liquideze *cu cât se poate mai puține cheltueli* bunurile datornicului comun. Falimentul coprinde în sine un sequestru general, care tinde la ocrotirea masei creditorilor, cu exclusiunea urmărilor individuale. Activul falimentului trebuie să fie sustras ori-căru

atac individual. Dacă fie-care creditor ar putea să urmărească deosebit execuțiunea bunurilor coprinse în faliment, ar rezulta o creștere enormă de cheltueli. Intre creditori și masa creditorilor nu mai este vorbă, după pronunțarea falimentului, de creanțe în temeiul cărora s'ar putea urmări o execuțiune specială, ci numai de *drepturi la un dividend*.

Art. 191 alin. III al codului nostru în vigoare e greu de conciliat cu această teorie. Acest articol hotărăște că de la data declarării falimentului ori-ce execuțiune asupra lucrurilor *mișcătoare* ale falitului se va porni sau urma în contra sindicilor. S'ar putea dar crede că urmărirea *mobilieră* a creditorilor individuali nu se suspendă, că ea se poate începe sau continua neimpiedicat de hotărârea declarătoare de faliment, cu singura deosebire că ea are a se porni sau urma de la data hotărârii declarătoare în contra sindicilor. Art. 443 alin. III francez, corespunzător cu articolul nostru 191 citat, coprinde o dispozițiune întru cât-va diferită: «Il en sera de même de toute voie d'exécution tant sur les *meubles* que sur les *immeubles*». Rezultă din acest text al legii franceze că falimentul nu suspendă urmărirea individuale, nici cele mobiliare nici cele imobiliare? Această interpretare ar fi evident contrarie art. 571, care ține: «A partir du jugement qui déclare la faillite, les créanciers *ne pourront poursuivre l'expropriation des immeubles, sur lesquels ils n'auront pas hypothèque*». Concluziunea dar ce se impune este că art. 443 alin. III, vorbind de căi de execuțiune urmate sau pornite (aceea ce implică negațiunea principiului suspensiunii urmărilor individuale), presupune că ele emană de la creditorii ipotecari, privilegiați sau amanetari. Revenim la articolul nostru 191 alin. III. El se ocupă, în deosebire de art. 443 alin. III francez, numai cu execuțiunea *mobilieră*, care se poate continua sau porni după faliment în contra sindicatului. Această deosebire de text este de tot neînsemnată și nerelevantă. Articolul nostru 311, în acord cu articolul 571 francez, ordonă suspensiunea urmării imobiliare a creditorilor individuali cari nu au o ipotecă asupra imobilului urmărit. Rezultă apoi implicit din art. 1 al legiurii noastre din 2 Noembrie 1850 (conform art. 527 francez) că falimentul suspendă în general urmărirea individuale din partea creditorilor. Sunt în fine texte (art. 291 și 294) cari rezervă creditorilor privilegiați și creditorilor amanetari excepționalmente dreptul de a urmări bunurile mobile sau imobile ale falitului după principiile comune. Regula este dar suspensiunea urmărilor individuale. Ea nu se aplică însă excepționalmente creditorilor ipotecari și privilegiați.

Proiectul reproduce în articolul său 707 alin. III (conform art. 699 alin. III italian) norma coprinsă în art. 443 alin. III francez: «Căile de execuțiune atât asupra mobilelor cât și asupra imobilelor se vor urma sau porni după faliment în contra sindicilor». S'ar părea dar că falimentul nu are nici cum efectul de a suspenda urmărirea individuale. Dar nu este așa. Art. 798 din proiect (conform art. 800 italian), hotărăște din contră: «De la data sentinței declarative de faliment, nici un creditor *nu va putea proceda la urmărirea silită a imobilelor, de și va avea asupra lor un drept de privilegiu sau ipotecă*; aparține însă sindicului de a urmări vindarea după formele prescise pentru vindarea bunurilor minorilor». Urmărirea dar imobiliară se suspendă după faliment. Nici o deosebire nu există în această privire între dreptul nostru actual și principiul

proiectului. Proiectul interzice însă creditorilor ipotecari săi privilegiați să procedeze după faliment la urmărire, în opozițiune cu legea noastră în vigoare, care lasă dreptul creditorilor ipotecari de a urmări imobilele falitului sub imperiul principiilor comune. *Quid* când urmărirea imobiliară s'ar fi început de un creditor privilegiat sau ipotecar înainte de faliment? În asemenea caz se va urma, așa prescrie art. 799 din proiect, conform dreptului comun. Art. 799 italian regulază această ipoteză alt-fel. Sindicul, dîce acest articol, va trebui să intervină sau să cêră să fie subrogat creditorului urmărilor în casurile prevădute de lege.

Intrebarea este dacă în sistemul proiectului falimentul produce efectul de a suspenda și urmărirea *mobiliară*? Pentru negativă s'ar putea învoca art. 707 alin. III citat al proiectului și principiul că derogarea la dreptul comun nu se pôte deduce prin argumente; iar pentru afirmativă, art. 796 din proiect (conform art. 230 român și art. 798 italian), după care totă procedura e concentrată în mâinele sindicilor, cari pot singuri, în principiu, să vîndă bunurile mobile ale falitului și art. 769 din proiect (conform art. 772 italian), care statuiază că sindicul pôte la ori-ce epocă, cu autorizarea judecătorului comisar, să retragă gagiurile în profitul falimentului plătind pe creditori, sau să facă să se ordone de către judecătorul-comisar vîndarea lor la licitațiune publică, fără ca creditorul să se pôte opune la acesta.

Falimentul avînd însemnătatea unui sequestru general, ordonat în interesul masei creditorilor, consecunța cere să se excludă absolut ori-ce urmărire individuală după declararea falimentului. Art. 11 al ordonanței germane asupra falimentului (*Konkursordnung*) hotărâsce dar în general: «În cursul duratei procedurii falimentului nu au loc sequestrări (*Arreste*) și execuțiuni silită în favoarea creditorilor individuali ai falitului, nici asupra averii coprinse în faliment, nici asupra celei-alte averi a datornicului comun». Codul neerlandez nu deosebesc, cu privire la principiul suspensiunii urmărilor individuale, nici cele două clase de bunuri; mobile și imobile, nici cele două clase de creditori: chirografari și ipotecari săi privilegiați. Sentința care declară falimentul are de efect, după art. 771 al codului de comerciū neerlandez, de a suspenda ori-ce execuțiune judiciară asupra bunurilor mobile sau imobile ale debitorului, începută înaintea falimentului... Art. 772 al aceluiași cod adaogă: «Dacă înainte de faliment, expropierea silită a mobilelor sau imobilelor debitorului este ajunsă la acest punct că ziua vînderii definitive a fost deja fixată și publicată prin afișe, curatorii (sindicii) vor putea, cu autorizarea judecătorului-comisar, să consimță să se procedeze la vîndare pe comptul masei, fără prejudiciul dreptului urmărilor asupra prețului, dacă el se bucură de un privilegiū sau de o ipotecă, sau dacă el are un amanet».

Urmărirea asupra bunurilor mobile sau imobile ale falitului nu se pôte continua sau porni după faliment de cât în contra sindicului. Tribunalul pôte însă să permită ca falitul să fie primit parte intervenientă, specialmente în cas de colisiune de interese cu sindicatul. Falitul are dreptul de a interveni în toate cestiunile de la cari pôte să atârne o acuzare de bancrută în sarcina sa. Falitul nu pôte interveni direct, căci el e reprezentat de sindic, care reprezintă în același timp pe creditori. Treceam la un alt efect al falimentului (*dicem brevitalis causa*

«faliment» în loc de hotărâre declarătoare de faliment): suspensiunea cursului intereselor.

Interesele, atât cele convenționale, cât și cele moratorii, sunt o desdăunare ce se dă pentru întrebuințarea capitalului. Falitul e dator să plătească aceste interese, masa creditorilor nu. Rațiunea acestei diferențe este că falimentul operază conversiunea creanțelor în dividende. Masa creditorilor, în deosebire de falit, primesce capitalul, nu pentru a-l întrebuința, ci pentru a-l împărți între creditori în prorata creanțelor lor.

Egalitatea dintre creditori, care e un principiu esențial rezultând din natura juridică a falimentului, ar fi, fără încetarea cursului intereselor după faliment, o ficțiune secă. Dacă interesele ar continua a curge, creditorii locuind aproape, ar avea o primă în dauna celor locuind departe.

Art. 708 din proiect (conform art. 193 român, 700 italian și § 56 No. 1 *Konkursordnung*), prescrie potrivit cu principiile de mai sus: «Sentința declarativă de faliment suspendă numai față cu masa creditorilor curgerea dobândilor ori-cărei creanțe negarantată printr'o ipotecă, gagiū sau alt privilegiū». Interesele încetază a curge numai față cu masa creditorilor. Ele curg dar contra falitului, care vrea să dobândescă reabilitarea sa, și față cu coobligatii falitului. Art. 708 din proiect adaugă o excepțiune în favoarea creditorilor ipotecari, privilegiați sau amanetari. Creditorii de cari e vorba rămân sub imperiul dreptului comun și au un drept la interesele creanțelor lor chiar pentru timpul posterior falimentului; dar ei nu pot reclama aceste interese decât din sumele provenind din vinđarea bunurilor supuse privilegiului său ipotecei (art. 708 alin. II din proiect conform art. 700 alin. II italian, art. 193 român și § 40 *Konkurs-ordnung*). Art. 708 din proiect alin. II (conform art. 700 alin. II italian) mai prevede apoi ipotesa că sumele provenind din vinđarea acestor bunuri nu vor ajunge pentru plata întregă a capitalului cu dobândi, și hotărâsce că, dacă, din cauza neajungerii garanțiilor, drepturile creditorilor ipotecari sau privilegiați se exercită asupra masei chirografare, creanța ce rămâne se determină fără a se ține seamă de dobândile posteriore datei falimentului. Legea noastră în vigoare (art. 193) nu cuprinde acest adaos. Dar, cu totă tăcerea legii, jurisprudența consfințește aceiași doctrină. Resultatul contrariū ar fi în adevăr în contradicere cu principiu esențial al materiei: egalitatea dintre creditori. Interesul egalității creditorilor reclamă imperios această derogare la dreptul comun. În cas de plată parțială făcută pe capital și dobândă, plata se impută după principiile comune mai întâi asupra dobândei (art. 1111 codul civil). Dobândile posteriore falimentului s'ar suporta, dacă s'ar aplica aceste principii, contrariu echității naturale, de masa chirografară.

O altă consecință a falimentului este exigibilitatea creanțelor neajune încă la scadență în contra falitului.

«Datoriile cu scadență obligatorie pentru falit, dice art. 709 din proiect (conform art. 701 italian, § 58 *Konkurs-ordnung* și art. 444 francez), și acela a căror scadență este subordinată voinței sale, sunt considerate ca ajunse la scadență prin declarațiunea de faliment».

Falitul pierde beneficiul termenului. Cum se pôte justifica acesta? Răspunsul e simplu. Termenul s'a acordat în vederea solvabilității debitorului.

Creanța devine exigibilă, dar ea nu se poate opune în compensațiune. Excluziunea compensațiunii se întemeiază pe următoarea considerațiune. Creditorul, care datoresce falimentului o sumă de bani (o datorie certă și liquidă), nu o poate compensa cu creanța sa, care e, din contră, reducibilă *au marc le franc*.

Exigibilitatea apoi are loc numai față cu falitul (art. 709 din proiect).

Termenul acordat continuă dar de a produce efectele sale față cu coobligatii falitului chiar în cas de solidaritate (art. 1040 codul civil), sau cu cautiunea falitului. În cas de faliment al cautiunii, creditorul nu poate cere de la datornicul principal de cât o nouă cautiune (art. 1661 codul civil).

Natura deosebită a obligațiunilor *cambiale* reclamă pentru dăsele o derogare la regula că coobligatii falitului continuă de a se bucura de beneficiul termenului. Art. 192 al codului nostru în vigoare regulează această trebuință deosebită a comerțului cambial. Coobligatii cambiali nu pierd beneficiul termenului din cauza falimentului vre-unuia din obligații cambiali, dar ei sunt datorii să dea chezașie pentru plata banilor la scadență. Norma corespunzătoare a art. 342 din proiect (art. 315 italian) regulează cam în același chip recursul în garanție pentru lipsă de siguranță cu deosebire că, după acest articol, recursul e deschis nu numai în cas de faliment, dar și în cas de deconfitură a acceptantului unei trate sau a emitentului unui bilet la ordin, cu excluziunea casului de nesiguranță a trăgătorului unei trate. Acceptantul fiind sigur, puțin importă nesiguranța trăgătorului.

Trecem la ultimul efect al declarării falimentului: *dreptul proprietarului locator*.

Creanța proprietarului locator pentru chirii neplătite e, precum scim, o creanță privilegiată.

Falimentul nu are de efect după sistemul proiectului de a suspenda urmărirea individuală a creditorilor privilegiați.

Experiența însă dovedind că proprietarul locator, care figurează mai în toate falimentele ca creditor, abuzază adesea de facultatea ce îi acordă legea, vindând fără cruțare obiectele servind exploatațiunii comerțului, aceea ce aduce cu sine pierderea clientelei și scăderea valorii comerțului falitului, era neapărat să se restrângă într'o măsură ôre-care dreptul proprietarului locator.

Art. 197 al codului nostru actual hotărește dar că proprietarul locator, care are o creanță privilegiată asupra bunurilor mobile ale locatarului pentru chirii neplătite, nu poate să urmărească bunurile mobile servind la comerțul falitului de cât după trei-șeci zile de la data declarării falimentului. Termenul de trei-șeci zile e lăsat falitului și creditorilor pentru ca ei să se încredințeze dacă este sau nu de folos să se continue exploatarea comerțului și să și procure bani pentru plata chiriei datorite. Termenul de trei-șeci zile, adaogă acest articol, încetază de la sine pentru luarea de măsuri conservatoare și pentru reluarea posesiunii bunurilor inchiriate, când acest drept s'a câștigat de proprietarul locator mai înainte de darea sentinței de faliment. Suspensiunea nu se aplică dar când resilierea a fost definitiv pronunțată înainte de declararea falimentului sau când s'a operat resilierea conform unei clause a con-

tractului înainte de faliment. Art. 710 din proiect (702 italian), privitor la dreptul proprietarului locator, nu e de cât o repetire a art. 197 al codului nostru în vigóre. Observãm totuși că art. 710 din proiect introduce o reformã *in pejus*, cãci el omite de a accentua cã suspensiunea de mai sus a cãilor de execuțiune încetãzã de drept pentru luarea de mãsuri conservatóre și pentru reluarea posesiunii locurilor închiriate (v. însã art. 702 italian și 197 român).

Ocotirea masei creditorilor în contra proprietarului locator n'ar fi completã dacã, pe lângã suspensiunea în curs de trei-deci zile a cãilor de execuțiune asupra *mobilelor* servind comerçului falitului, nu s'ar adãoga o înlesnire și cu privire la *imobilele* luate în chirie de falit pentru trebuințele comerçului sãu.

Creditorii vã trebuințã de un termen de trei-deci zile ca sã se încredințeze dacã este sau nu de folos sã continueze exploatarea comerçului falitului. Sã presupunem cã investigãrile fãcute vã dus la un rezultat negativ. Sindicii vor lãsa sã se vindã mobilele servind comerçului. Imobilele luate în chirie de falit pentru trebuințele comerçului sãu vor fi în asemenea cas o încurcãturã mai mult pentru masa creditorilor. Falimentul nu e o causã de desființare a contractului de locațiune, și masa creditorilor ar fi dar silitã sã'l continueze ori-cât de lung ar fi termenul stipulat. În principiũ nu este loc la rezoluțiunea unui contract de cât când una din părți nu'și îndeplinesce obligațiunile sale (art. 1021 codul civil). Se pôte dice cã locatarul declarat falit nu'și executã obligațiunile sale, creditul sãu fiind ruinat? Cestiunea e controversatã. Unii dic da, alții nu. Nu se pôte imputa locatarului carã a încetat plãțile sale vre-o culpã contractualã, cãci el continuã, presupunem, de a plãti exact chiria datoritã și nu despõe locurile de mobilele servind de garanție proprietarului. Ori-cum ar fi, e sigur cã locatarul cãdut în faliment, partea adicã care prin faptul ei a micșorat garanțiile morale pe carã comptase cocontractantului, nu pôte invoca art. 1021 codul civil ca sã cërã desființarea contractului.

Iacã principiile. Proprietarul locator stãpãnescce situațiunea. El pôte sã silãscã masa creditorilor sã execute contractul de locațiune, ori-cât ar vãtãma acãsta interesele ei. Acãsta e o rigóre prea mare. O lege bunã trebuie sã se conducã mai mult de principii de echitate de cât de tradițiune. Proiectul vine dar în ajutorul masei creditorilor și hotãrãscce (art. 711, conform art. 703 italian): «Dacã falitul este locatarul unor imobile pentru trebuințele comerçului sãu și dacã contractul prevede un termen mai lung de trei ani, socotit de la data declarațiunii de faliment, masa creditorilor are facultatea de a cere desființarea aceluã contract, dând proprietarului o dreptã desdaunare».

Codul nostru în vigóre nu admite acãstã derogare la dreptul comun. Legea germanã (de acord cu dreptul comun german) oferã masei creditorilor sub acest raport o înlesnire și mai mare de cât legea italianã și proiectul român. Art. 17 *Konkurs-ordnung* alin. I cuprinde urmãtoarea dispozițiune: «Dacã falitul a luat în arendã sau cu chirie, atãt partea cea-laltã cât și sindicul pot sã însciințeze de încetarea chiriei (den Vertrag aufkündigen). Termenul pentru însciințarea de încetarea chiriei e, dacã nu s'a stipulat un timp mai scurt, cel legal sau cel obicãnuit».

După ce am discutat efectele declarării falimentului, adică efectele cari se lăgă cu sequestrul general decretat prin hotărârea declarătoare de faliment, hotărâre care aduce cu sine pierderea dreptului falitului de a cârmui averea sa (dessaisissement), rămâne să ne ocupăm de faptul care a motivat procedura falimentului, de *încelarea plăților*, care pôte să fie fixată la o epocă anterioară pronunțării sentinței declarătoare de faliment, și să căutăm să lămurim principiile cari cârmuesc actele făcute de falit după această epocă sau de ce ăile înainte de această epocă.

Declararea falimentului presupune nesolvabilitatea debitorului comun. Nesolvabilitatea există mai cu sémă când a avut loc o încetare de plăți.

Fixarea epocăi încetării plăților are o însemnătate foarte mare în procedura falimentului, căci există nulități și presumpțiuni de nulitate prevădute de lege, cari se lăgă cu această epocă,

Art. 189 al codului nostru de comerț din 1840 lasă în această privire tribunalului de comerț o mare latitudine. Tribunalul determină epocă încetării plăților, sau prin hotărârea declarătoare sau prin o hotărâre posterioară. Fixațiunea se consideră ca *provisorie* (această rezultă, legea tăcând, din principiile materiei) în acest înțeles că tribunalul nu este legat prin hotărârea ce o dă, pe care el o pôte schimba, dacă cere cazul. Tribunalul intervine sau din oficiu sau după cererea ori-cărui interesat. Hotărârile fixând încetarea plăților se dau asupra raportului judecătorului-comisar, dacă fixațiunea nu e coprinsă în însăși hotărârea de dare pe față a falimentului.

Art. 712 din proiect (conform art. 704 italian) reproduce prescripțiunea art. 189 al codului nostru în vigóre, modificând'o și completând'o. El face abstracțiune de raportul judecătorului-comisar. Proiectul ăice apoi expres că fixațiunea are un caracter curat provisoriu.

Quid în cazul când tribunalul n'ar fi determinat epocă încetării plăților nici prin hotărârea declarătoare, nici prin o hotărâre posterioară? Încetarea plăților se socotesce în asemenea caz, după art. 189 al codului nostru actual, din ăiua hotărârei declarătoare de faliment. Acest rezultat nu răspunde esact adevărului, de ore-ce hotărârea după natura lucrurilor nu pôte să fie de cât posterioară momentului precis al încetării plăților. În lipsă însă de un criteriu exact, ce pôte să facă legea alt de cât să recurgă la o ficțiune?

Art. 712 din proiect (conform art. 704 italian) conservă această ficțiune, dar 'i schimbă în același timp coprinsul după deosebirea casurilor, deosebire a cărei necesitate e recunoscută de teorie și pentru dreptul nostru actual. «În lipsă de o determinare specială, ăice proiectul, încetarea plăților se socotesce că a avut loc în ăiua pronunțării sentinței de declarațiune a falimentului, sau în ăiua morței falitului, sau a încetării comerțului său, dacă falimentul a fost declarat în urma acestor evenimente». Art. 712 din proiect (conform art. 704 italian) măi coprinde și o altă restricțiune importantă, căci el statuiază că în nici un cas data încetării plăților nu pôte să fie fixată la o epocă măi depărtată de trei ani de la data declarării falimentului.

Există o încetare de plăți când debitorul comun refuză să facă câte-va plăți, invocând excepțiuni pe cari el de bună credință le crede

fondate? Continuarea plăților dobândită prin mijloce ruinătoare și frauduloase, împiedică ea declararea falimentului?

Art. 713 din proiect (conform art. 705 italian), care nu are un echivalent în legislațiunea noastră actuală, răspunde la aceste întrebări. Deplo-ram totuși, că art. 713 din proiect nu a formulat exact principiul de care e vorba. Art. 713 citat coprinde prescripțiunea următoare: «Refuzul unor plăți, pe cari debitorul de bună credință îl socotesce întemeiat (*din cauză de excepțiuni*, pe cari debitorul de bună credință le crede întemeiate» dice textul italian) nu este o probă de încetare de plăți; și faptul că un comerciant își continuă plățile prin mijlocul unor preschimbări dobândite prin fraudă sau împovărătoare averei («și faptul material al continuării plăților dobândite prin mijloce ruinătoare și frauduloase», se exprimă art. 705 italian) probază că densus se află în realitate în încetare de plăți («nu împiedică declararea că comerciantul era realmente în încetare de plăți» dice legiuitorul italian). Această schimbare a textului nu însemnează o depărtare de la sistemul urmat de codul italian. Credem că redacțiunea proiectului e mult mai puțin adecuată principiilor materiei de cât formularea italiană, aceea ce ar putea să nască o confușiune deplorabilă. Buna credință se presupune după principiile comune (art. 1899 codul civil). Refuzul unor plăți n'ar fi dar, după redacțiunea art. 713 din proiect, o probă de încetare de plăți, de cât dacă acela care cere falimentul ar stabili reua credință a debitorului comun. Acesta ar fi contrariu tutulor principiilor materiei. Inșă-și încetarea plăților este un indiciu de rea credință. Falimentul nu s'ar putea declara din oficiu și informațiunea penală *obligatorie* nu ar avea nici o rațiune de a fi, dacă s'a admite contrariul. Incumbă dar debitorului comun să dovedescă buna sa credință, specificând *excepțiunile* cari după părerea lui justifică refuzul său de plată. Proiectul, în deosebire de codul italian, omite de a lămuri acest punct esențial. Expresiunea apoi ce o întrebuintează art. 713 din proiect «prin mijlocul unor preschimbări dobândite prin fraudă sau împovărătoare averei» nu este nici așa de plastică, nici așa de clară și intuitivă ca expresiunea «prin mijloce ruinătoare și frauduloase». Proiectul schimbă dar pentru a schimba. Ast-fel de fantasii nu trebuiesc luate în serios.

Tribunalul, care fixază epoca încetării plăților, pôte să se înșele. Tôte părțile interesate trebuie dar să aibă dreptul a ataca fixațiunea. Acest drept încetază, după art. 320 al codului nostru actual, după trecerea sorócelor orânduite pentru adevierirea și incredințarea creditorilor. Această restricțiune e neapărată, căci suma activului e mai mică sau mai mare după cum încetarea plăților se așază la o dată mai depărtată sau mai apropiată de declararea falimentului, și această variațiune nu mai trebuie a fi îngăduită atunci când operațiunea verificărei creanțelor, operațiune care e menită a constata cifra exactă a activului și a pasivului, e terminată.

Art. 714 reproduce neschimbat această normă a dreptului nostru în vîgóre, în deosebire de art. 706 alin. I italian, care se exprimă ast-fel: «In contra hotărării care fixază provisoriu la o epocă anterioară data încetării plăților, se pôte face opoșiune la tribunalul care a pronunțat o destul numai ca opoșiunea să fie notificată în cele opt zile după încheierea procesului-verbal de verificare a creanțelor». Legiuitorul

italian preferă această soluțiune pentru motivele următoare: Procesul-verbal de verificarea creanțelor nu constată cifra exactă a activului și a pasivului, verificarea dând loc la un proces în cas de contestare. Este dar mai nemerit a se fixa o procedură identică pentru amândouă felurile de contestări.

Proiectul e și de astă dată în răsboi cu logica. El respinge premisa, dar primesce consecuența. Art. 714 alin. II din proiect (conform art. 706 alin. II italian) hotărăște în adevăr: «Opozițiunile de acest fel vor fi judecate contradictoriu cu sindicatul în ziua fixată pentru discutarea contestațiunilor asupra verificării creanțelor, și vor fi rezolvate o dată cu acestea, printr'una și aceeași hotărâre». Dar dacă e așa, de ce să nu fie primite opozițiunile de cât până în ultima zi fixată pentru verificarea creanțelor?

Art. 706 alin. III italian e o repetiție a art. 319 alin. ultim al codului nostru în vigoare: «Trecând odată aceste sorôce (legea italiană adaogă: «sau dacă hotărârea care pronunță asupra opozițiunilor nu mai e supusă opozițiunii sau apelului»), vremea încetării plăților va rămâne cu nestrămutare hotărâtă despre creditorii». Proiectul suprimă această dispozițiune și improvisează în locul ei în art. 714 alin. III următorea inovațiune: «Când falimentul a fost pronunțat în apel, opozițiunea în contra deciziunii Curței care fixază provisoriu epoca încetării plăților se va îndrepta aceleiași Curți, care va judeca de urgență, contradictoriu cu sindicatul». Câte vorbe, atâtea greșeli! În apel se poate confirma sau infirma o hotărâre declarătore de faliment. Declararea de faliment nu se pronunță, după principiile proiectului, nici-odată pentru prima oră în apel. Acesta ar putea avea loc numai dacă ar fi deschis apelul și în contra hotărârei tribunalului care respinge cererea de faliment. Hotărârile tribunalului de comerț în materie de faliment nu sunt supuse la opozițiune sau apel de cât în casurile anume prevădute de lege (art. 913 italian și art. 908 din proiect). Art. 908 din proiect (conform art. 913 italian) autorisă opozițiunea și apelul în cazul prevădut de art. 701 din proiect, adică în contra hotărârilor declarătore de faliment, iar nu și în contra hotărârei care ar respinge cererea de faliment. Codul nostru actual are, ce e drept, un sistem diferit. El deschide calea apelului pentru ori-ce hotărâre dată în materie de faliment (art. 321). Înțelesul acestei expresiuni e foarte întunecos. Calea urmată de proiect (enumerarea casurilor în cari se pot face opozițiune și apel) e dar de preferit. Observăm totuși în trecet că legea germană (§ 101 *Konkurs-ordnung*) admite opozițiunea și în contra hotărârei care respinge cererea de faliment. Dar ori-cum ar fi, reamintim că epoca încetării plăților se fixază nu tot-d'a-una prin hotărârea declarătore de faliment, ci adesea prin o hotărâre posterioară. *Quid* când falimentul s'a pronunțat în apel, iar fixarea epocii încetării plăților de tribunalul de comerț? Redacțiunea art. 714 alin. III al proiectului e așa de ambiguă, că s'ar putea crede că și în această ipotesă opozițiunea este a se adresa Curței de apel. Este și o altă contradicție în sistemul proiectului, care sare în ochi: opozițiunile de acest fel trebuiesc să fie judecate, după art. 714 alin. II din proiect, de odată cu contestările asupra verificării creanțelor și printr'una și aceeași hotărâre. Cum ar fi însă această posibil dacă opozițiunea s'ar îndrepta la Curtea de apel, în

deosebire de contestarea verificărei creanțelor, care s'ar judeca de tribunal?

Conclucrarea falitului său a succesorilor săi e neapărată pentru precisarea datei încetărei plăților. Drept aceea se prescrie în art. 715 din proiect (conform art. 712 italian și 222 român): «Când comerciantul a fost declarat în stare de faliment după mórtea sa, sau móre după declarațiunea în faliment, soția, copiii și moștenitorii săi pot ca, în persoană sau prin mandatar, să asiste la formarea bilanțului, la cercetarea registrelor și la tóta procedura falimentului».

Încetarea de plăți cu nulitățile și presumpțiunile de nulități ce se alipesc de dēnsa aro în această materie menirea să ofere creditorilor o ocrotire mai eficace de cât acțiunea Pauliană.

Dreptul roman nu face nici o deosebire între insolvabilitatea în cas de faliment și aceea în afară de faliment. El dă pentru amēndouē casurile același remediū: acțiunea Pauliană. Acastă acțiune tinde în legislațiunea romană la rescisiunea actului. Valórea instrēinată reintră în patrimoniul debitorului. Rescisiunea profită nu numai creditorului care a intentat acțiunea, dar masei creditorilor. Sistemul acesta ajunge în cas de deconfitură, dar lasă tot de dorit în cas de faliment.

Comerciu modern, care nu póte să trăiască cu un zid de apērare așa de slab în contra fraudei, reclamă un ajutor mai puternic al legii.

Codul nostru de comerčiu în vigóre ține sēmă de această trebuință deosebită a timpului nostru. El stabilește în folosul creditorilor nulități și presumpțiuni de nulități derogátore dreptului comun.

Actele posterióre declarărei falimentului sunt, după art. 191 al legii nóstre actuale, fără deosebire nule față cu masa creditorilor. Acest articol statuiază în adevēr că, de la data hotărării de dare pe față a falimentului, falitul pierde dreptul de a cărmui ori-ce avere a sa. Tóte actele dar posterióre hotărării, cari aduc o atingere activului, sunt nule de drept. Nulitatea de care e vorba nu e o nulitate absolută. Actul rămāne valabil între falit și cel de al treilea. Legea pronunță nulitatea lui numai *față cu masa creditorilor*.

Care este sórta actelor făcute de falit înainte de declararea formală a falimentului, dar după încetarea materială a plăților său la o epocă apropiată? Legea nóstră actuală derogă, în această privire, la dreptul comun, căci ea pronunță de plin drept nulitatea unor acte făcute de falit după încetarea plăților, admite pentru cele-lalte dreptul de a le anula, dacă se dovedesco că acei cari au contractat cu debitorul comun cunoseau insolvabilitatea sa, cu dispensă de ori-ce probă a relei credințe a debitorului, dolul acestuia rezultând din însuși faptul încetărei plăților sale, și stabilește în fine pentru certe acte nulități, chiar când aceste acte au premers cu dece zile timpului întetării plăților. Motivele cari justifică această derogare la principiile comune sunt cele urmátore. Increderea reciprocă e sufletul creditului comercial. Creditorii se încred în solvabilitatea comerciantului și nu cer siguranțe materiale. Creditorii unui comerciant declarat falit locuesc în cea mai mare parte departe. Ei nu pot dar să controleze gestiunea debitorului, să dovedescă frauda lui cu argumente precise. Numērul creditorilor unui falit e adesea fórte

mare, așa că, dacă ei ar fi datori a dovedi existența fraudei, procesele s'ar înmulți și cheltuielile umflate ar micșora activul.

Proiectul pășese pe aceeași cale, dar el se folosește în același timp de criticele ce s'au făcut codului de comerț francez, care a servit de tip legiuirei noastre comerciale din 1840, și are grija să deosibescă grăul de neghină.

Art. 716 din proiect (conform art. 707 italian) sună ast-fel:

«Tóte actele și operațiunile falitului și tóte plățile făcute de el în urma sentinței declarative de faliment sunt nule de drept.

«Sunt asemenea nule față cu masa creditorilor:

1. Tóte actele și înstrăinările cu titlu gratuit făcute în urma datei încetării plăților;

«2. Plățile datoriilor neajunse la scadență și făcute în urma încetării plăților, fie în bani, fie prin vîndare, cesiune, compensațiune sau alt-fel».

Vedem la prima ochire că există o mare asemănare dar în același timp o mare deosebire între art. 716 din proiect și articolul corespunzător 194 al codului nostru actual. Iacă mai întâi trăsurile cari le sunt comune. Amîndouă lovesc cu o nulitate de plin drept, care exclude ori-ce putere discreționară a judecătorului, actele cari se trădeză la primul aspect ca frauduloase: actele cu titlu gratuit făcute posterior încetării plăților și plățile datoriilor neajunse la scadență făcute în urma încetării plăților. Plata unei datorii neajunse la scadență e un fel de liberalitate, căci debitorul nu e ținut să plătescă înainte de termen. Anticipînd dar plata unei datorii neajunse la scadență, atunci când el nu e în stare să plătescă datorile ajunse la scadență, el nu póte să fie mișcat de cât de dorința de a sustrage o parte a activului său. Art. 716 din proiect înlătură expresiunea improprie «translatifs de propriété», de care se servese art. 446 al codului de comerț francez (art. 194 român), și 'i substitue formula mai exactă: «actele și înstrăinările cu titlu gratuit». Sunt nule de plin drept nu numai actele translative de proprietate cu titlu gratuit, dar și actele prin cari debitorul se obligă cu titlu gratuit.

Art. 716 din proiect pronunță, întocmai ca art. 194 român (conform art. 446 francez), nulitatea de plin drept a actelor ce enumeră. Aceste acte n'au avut dar nici-odată o existență legală. Debitorul n'a putut să transmită cesionarului său mai multe drepturi de cât avea el însuși. *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*. Reclamantul în nulitate nu e ținut să dovedescă (acțiunea Pauliană presupune din contră după principiile comune, necesitatea acestei dovediri) că cesionarul cu titlu oneros era de rea credință, afară numai dacă e vorba de mobile corporale, a căror aquisițiune legea o presupune de bună credință.

Există, diceam, și o mare deosebire între art. 716 din proiect și art. 194 al legii noastre în vîgore, deosebire pe care trebuie să o semnalăm. Art. 194 al codului nostru de comerț din 1840 declară actele ce enumeră nule de drept și când ele au premers cu zece zile datei încetării plăților (conform art. 446 francez, § 23 No. 2 *Konkurs-ordnung*, art. 773 neerlandez, care isbesce de nulitate plățile datoriilor neajunse la scadență chiar când ele au avut loc cu patru-șeci zile înaintea încetării plăților). Acesta

este o rigóre excesivă. Înțelegem ca nulitatea actelor cu titlu gratuit făcut după încetarea plăților să atârne pur și simplu de la verificarea materială a datei lor, cu exclusiunea absolută a arbitralului judecătorului. Frauda stă în asemenea caz în palmă și judecătorul nu are de cât să o declare. Actele cu titlul gratuit, din contră, făcute cu dece zile înainte de încetarea plăților nu poartă stigma fraudei pe frunte. Aceste acte sunt fără îndoială suspecte, dar buna credință a debitorului și a terțiului nu e *a priori* exclusă. Art. 718 alin. ultim al proiectului (conform art. 709 alin. ultim italian) stabilește cu privire la aceste acte numai o *presumțiune* de fraudă. Proiectul presumă apoi numai ca frauduloase, în deosebire de art. 194 al codului nostru în vigoare (conform art. 446 francez), care declară aceste acte nule de drept, plățile datoriiilor ajunse la scadență făcute după încetarea plăților alt-fel de cât în numerariu sau în efecte de comerț precum și amanetele, antichresele, ipotecele stabilite în urma încetării plăților. Acest sistem e mai juridic de cât sistemul dreptului nostru în vigoare. Darea *in solutum*, care e un fel de plată, trebuie să fie cărmuită de aceleași principii ca plata. Plata unei datorii ajunse la scadență făcută în urma încetării plăților nu e nulă de drept după legea noastră actuală, ea e numai *anulabilă*, conform cu art. 195 al codului nostru de comerț (art. 447 francez). De ce dar să deosebim acolo unde natura lucrurilor nu ne permite să deosebim? Darea unei siguranțe pentru garantarea unei plăți are analogie cu darea *in solutum*. Legea validăza plata datoriiilor ajunse la scadență făcută posterior încetării plăților. De ce dar să fie *nule de plin drept* constituiriile de amanete, antichrese sau ipotecă făcute după încetarea plăților? Art. 716 din proiect știrșește enumerarea ce o face dicând *saŭ alt-fel* (conform art. 194 român, 446 francez, 707 italian). Sunt în adevăr și alte cazuri de *datio in solutum*. Un cumpărător, de exemplu, neputând să plătescă prețul promis, consimte ca vinzătorul să-și iea înapoi mărfurile vindute.

Un act, care ocolesc stânca nulităților stabilite în materie de faliment, nu scapă de ori-ce censură, căci el pôte să fie, din contră, anulat pe calea acțiunii Pauliane. «Tôte actele, plățile și înstrînăriile făcute în fraudă creditorilor, la ori-ce epocă ar fi fost făcute, dispun e art. 717 din proiect (conform 708 italian), trebuie anulate conform dispozițiilor art. 975 din codul civil». Anularea totuși va avea un alt rezultat de cât anularea care are loc în virtutea art. 716 și urm. din proiect. Actul anulat în temeiul acestui de pe urmă articol profită masei întregi a falimentului, pe când, din contră, actul anulat prin aplicarea acțiunii revocatorie nu este anulat (după principiile codului nostru civil) de cât în profitul creditorului care a pornit acțiunea revocatorie.

Trecem la art. 718 din proiect (709 italian), care completează sistemul nulităților în materie de faliment.

Arătarăm mai sus că art. 718 din proiect *presupune*, sub rezerva probei contrarie, ca făcute în fraudă creditorilor plățile datoriiilor ajunse la scadență făcute posterior datei încetării plăților alt-fel de cât în numerar și în efecte de comerț, precum și amanetele, antichresele, ipotecele stabilite în urma încetării plăților, în deosebire de art. 194 al codului nostru în vigoare, care aplică și în aceste cazuri sancțiunea mai riguroasă a nulității de plin drept. Acesta rezultă din comparațiunea art. 718

alin. III și IV din proiect cu art. 194 al codului nostru de comerț din 1840.

Art. 718 din proiect restrânge cercul nulităților de drept prevădute de art. 194 al codului nostru în vigoare și largesc pe acela al nulităților de al doilea ordin cu cari se ocupă art. 195 al aceluiași cod.

Nulitățile de al doilea ordin se întemeiază pe o presumpțiune *juris tantum*, care nu exclude proba contrarie, în opozițiune cu nulitățile de drept, cari se fondază pe o presumpțiune *juris et de jure*.

Dreptul comercial nu pune mare greutate pe actele cu *lillu gratuii*. Negoțul se fondază pe schimb. Acea ce mișcă pe comerciant este perspectiva câștigului, nu gloria ce aduce cu sine dărnicia. Darurile nu jăcă un rol în lumea comercială. Actele cu titlu oneros, din contra, plățile datoriilor ajunse la scadență, etc., sunt condițiuni esențiale de viață ale comerțului. De aceea se exclud absolut darurile făcute după încetarea plăților. Cele-lalte acte, din contra, cari sunt pâinea de toate zilele a comerțului, nu se pot anula, fără a se aduce o vătămă simțită terților de bună credință, de cât numai dacă se dovedesc că aceștia au cunoscut starea de încetare de plăți a debitorului.

Art. 195 al codului nostru în vigoare prescrie dar :

«Orî-ce altă plată făcută de dator pentru datoriile ajunse la soroc și orî-ce alt act încheiat din parte-î sub orî-ce fel de îndatorire în povara sa, în urma încetării plăților și mai înainte hotărârei asupra dării pe față a falimentului, se vor putea desființa dacă din partea acelora cari au primit de la dator orî au tratat cu densus s'a urmat cu știința încetării plăților».

S'ar putea crede că știința încetării plăților odată dovedită, judecătorul e ținut să pronunțe nulitatea. Acesta ar implica adesea o mare nedreptate. Se cere, de exemplu anularea unei cumpărări pe motiv că eu, cumpărătorul, am cunoscut încetarea plăților vîndătorului; dar eu opun la acesta că am plătit un preț potrivit pentru marfa ce am cumpărat-o și că vîndătorul a cumpărat cu banii mei un obiect de aceeași valoare care se găsește în activul falimentului. Este ôre echitabil ca o parte să tragă un folos îndouit dintr'o afacere în dauna celei-lalte, care trebuie să se mulțumescă cu un simplu dividend ?

Proiectul pune un capăt acestei anomalii. Art. 718 din proiect (709 italian) alin. III și IV, aplică în deosebire de art. 194 al legii noastre în vigoare, nulitățile de al doilea ordin și plăților datoriilor ajunse la scadență și exigibile, cari n'au fost făcute în numerariu sau în efecte de comerț, precum și amanetelor, anticreselor, ipotecelor stabilite asupra bunurilor debitorului; adangă în aliniatul I că sunt supuse la aceeași regulă: «actele, plățile și înstrăinările cu titlu oneros, dacă terțul a cunoscut starea de încetare de plăți a comerciantului, cu tôte că el nu era încă declarat falit», și se ocupă în fine aliniatul II cu actele și contractele sinalagmatice (comutative), pe cari nu le presupune făcute în fraudă creditorilor, de cât dacă «valorile date și obligațiunile luate de falit întrec cu mult ceea-ce i s'a dat sau promis», («pe acela în schimbul căror el s'a obligat» țice proiectul). Judecătorul are dar facultatea să nu pronunțe nulitatea, cu tôte că s'ar fi dovedit că terțul cunoscuse încetarea plăților. Inconvenientul mai sus semnalat este ast-fel înlăturat.

Actele cu titlu oneros, de cari vorbesc art. 718 din proiect (195 român), copriind ele și *impărțela* la care falitul a luat parte după încetarea plăților sale? Cestiunea e controversată din cauza art. 785 codul civil, care autorisă pe creditorii să intervină la împărțelă, ca ea să nu se facă cu viclenie în vătămarea drepturilor lor, dar adăogă că ei nu pot să atace o împărțelă săvirșită, afară numai de s'a făcut în lipsă-le și fără să se țină sēmă de opozițiunea lor. Acest text intunecos a făcut să cadă o grindină de controverse pe câmpul de aplicațiune a principiului de care e vorba. Opozițiunea este după unii necesară pentru apărarea în contra *prejudiciului*, nu însă pentru apărarea în contra *fraudei*, în care cas se pôte recurge și fără opozițiune la acțiunea Pauliană. Alții pretind că acțiunea revocatorie nu are loc în acest cas, de cât dacă se dovedesce că împărțelă e opera fraudulosă a tutulor comoștenitorilor. Alții în fine susțin că art. 785 codul civil derógă la regula art. 975 codul civil. Codul civil italian exclude aceste controverse. Regula art. 882 al codului Napoleon (art. 786 codul civil român), care a creat o așa de mare confușiune, nu s'a adoptat la legiuirea civilă italiană. Iacă un exemplu, între o mie, că o națiune nu se pune nepedepsit, cu privire la producțiuni ale spiritului, sub epitropia unei alte națiuni.

Descoperirile, ori unde s'a'u născut ele, aparțin fără indoială omenirii întregi. Nu există o matematică engleză, franceză, germană, italiană. Cugetarea dar a celui învățat profită și celui neinvățat. Esențialul însă este să cugetăm încă odată aceea ce a'u cugetat alții pentru noi, să nu facem «un sacrificio dell' intelletto», să nu lăsăm pe alții să ne ducă de nas.

Reforma dreptului comercial italian se alipește de retopirea dreptului civil italian. Una schiopătează fără cea-laltă. Revisuind dar materia comercială, să ne reamintim că și legislațiunea noastră civilă e primitoare de o cioplire. De o cam dată însă ar fi bine, credem, să adăogăm în art. 718 din proiect, pe lângă actele acolo enumerate, anume și actele de împărțelă.

Art. 718 din proiect oferă părților interesate mai mult o acțiune revocatorie esențialmente modificată de cât o acțiune în nulitate. Nu este aici, adevărul căutând, o nulitate, ci este pur și simplu o revocare pronunțată pentru repararea vătămării cauzate masei creditorilor, o regulă analógă aceleia din art. 975 codul civil. Deosebirea este că creditorul are să dovedescă în cazul prevăduț de art. 718 din proiect numai că terțiul cunoscea încetarea plăților, unde, din contră, în cazul prevăduț de art. 975 codul civil îi incumbă să stabilească că terțiul scia că actul contestat a cauzat sau mărit insolabilitatea debitorului (*frauda*). O altă deosebire și mai radicală este că masa creditorilor pôte să atace după art. 718 din proiect plățile datoriiilor ajunse la scadență, dovedind că creditorul care a primit cunoscea încetarea plăților, pe când, din contră, după dreptul comun, creditorul care primesce la scadență aceea ce i se datoresce (*suum recepit*) ride de ori-ce atac, căci legea 'l ocrotesce, chiar dacă se dovedesce că el cunoscea situațiunea și pericolul ce ea ascundea în sine pentru alți creditorii.

Art. 718 din proiect în dispozițiunea sa finală regulază sorta actelor făcute de falit în cele de ce premerg hotărării declarătore de

faliment. «Aceeiași presupțiune se întinde, țice art. 718 din proiect în fine, și la actele, plățile și instrăinările facute sub orî-ce titlu în cele țice țile anterioare sentinței declarative de faliment, *chiar în lipsă de termenele extreme măi sus enunțate*» (cuvintele subliniate lipsesc în proiect, dar se găsesc în art. 709 în fine italian).

Adaosul «chiar în lipsă de termenele extreme măi sus enunțate» nu e nici de cum de prisos. Expresiunea italiană este: *estremi*. H. Marcy traduce: *exceptions*. Ión Bohl întrebuintează două cuvinte în traducerea sa: *délais extrêmes*.

Art. 709 al codului de comerț italian (718 din proiect) nu vorbește nicăeri de termene, așa că rămăne nedeslușit ce înțeles are expresiunea «chiar în afară de termenele extreme enunțate măi sus». Termenul extrem de care e vorba nu este el ore data încetării plăților? Dacă se admite acésta, atunci propozițiunea de măi sus este a se înțelege în chipul următor. Actele enumerate în art. 718 din proiect sunt presupuse făcute în fraudă creditorilor, sub rezerva probei contrarie, dacă ele s'au întocmit în urma încetării plăților, etc. *Quid* însă în cazul când s'ar fi omis de a se fixa data încetării plăților? Presupțiunea se aplică acestor acte chiar în lipsă de fixare a epoei încetării plăților, dacă ele s'au încheiat în cele țice țile anterioare declarării falimentului. Iacă în tot cazul o găcitură care trebuie limpețită.

Până la ce epocă privilegiile și ipotecile valabilmente dobândite pot ele să fie înscrise? Codul nostru de comerț în vigore ne lasă asupra acestui punct în întuneric. Art. 1780 codul civil umple acésta lacună statuând că «inscripțiunile nu vor produce nici un efect când vor fi fost luate în intervalul de timp în cursul căruî actele făcute înainte deschiderii falimentelor sunt nule». Art. 448 al codului de comerț francez hotărăse, din contră, că ipoteca consimțită chiar în acest interval de timp este valabilă, dacă ea a fost constituită în același timp ca obligațiunea principală, dar că ea nu pôte să fie înscrisă de cât până în ziua hotărării declarătoare de faliment. Pentru *dobândile* creanțelor anteriormente înscrise se pôte lua inscripțiune și după acésta dată. Proiectul sancționează acésta de pe urmă teorie în articolul sėu 719 (710 italian), care țice: «Inscripțiunile ipotecare luate în virtutea unui titlu valabil (proiectul țice: «*recunoscut* valabil», uitând că o simplă verificare de date indică dacă actul este saū nu valabil) nu sunt coprinse în dispozițiunile articolelor precedente, *dacă sunt anterioare sentinței declarătoare de faliment*». După acésta dată, falitul pierde, precum scim, dreptul de a cărmui averea sa. El nu măi pôte dar consimți o ipotecă. Art. 448 al codului de comerț francez merge măi departe, căci el adaogă: «Totuși înscrierile luate după încetarea plăților saū în cele țice țile anterioare vor putea să fie declarate nule, dacă a trecut măi mult de cât țice țile între data actului constitutiv al ipotecei saū al privilegiului și aceea a inscripțiunii». Art. 719 din proiect (conform art. 710 italian) suprimă acest adaos. Nu trebuie să înmulțim nulitățile. Negligența creditorului de a lua înscrierea în intervalul de măi sus de cinci-spre-țice țile dă loc pôte la bănuiala că el în înțelegere cu falitul și a pus în gând se înducă publicul în eróre asupra adevăratei situațiuni a debitorului, dar este de principiu că fie-care trebuie să vegheze, singur ca să nu se aducă o atin-

gere intereselor sale. Art. 719 din proiect operază, o repetăm, cu următoarele principii foarte simple. Inscricțiunea se pöte lua și dupö încetarea plăților, dacă ipoteca și obligațiunea principală valabilmente constituite s'au constituit prin unul și același act. Dacă dar obligațiunea principală s'a născut în timp util și dacă ipoteca și obligațiunea principală resultă din același act, nu se opune nimic la constituirea valabilă a ipotecei și după încetarea plăților. Ipoteca ca un simplu accesoriu trebuie să aibă aceeași sörta ca creanța. Creanța e la adăpost de ori-ce atac. Ipoteca trebuie să fie în aceeași situațiune neatacabilă. Dacă, din contră, în actul constitutiv al obligațiunei principale nu s'a stipulat un amanet sau o ipotecă, dacă contractul făcut înainte încetării plăților e anterior constituirii ipotecei, care s'a întocmit după încetarea plăților, atunci se presupune că creditorul care consimte ipoteca tardivă conspiră în înțelegere cu falitul în contra celor-l'alți creditori. Inscricțiunea luată după încetarea plăților și înainte de declararea falimentului e în asemenea cas isbită de nulitate.

Presumpțiunea art. 718 din proiect se aplică ea și în cazul când o *cambie* se plătesce după încetarea plăților? Vădurăm mai sus că plata datoriilor ajunse la scadență, făcută după încetarea plăților, e presupusă făcută în fraudă creditorilor, sub reserva probei contrarie, dacă creditorul care a primit cunoscea încetarea plăților. Art. 720 din proiect (conform 711 italian), de acord cu art. 196 al codului nostru de comerciü în vigöre, derögă la această regulă în favörea portorului unei cambie (polița sau bilet de ordin). Mare este, se dice cu drept cuvönt, deosebirea în această privire între portorul unei cambie și posesorul unei creanțe ordinare. Anulându-se plata făcută unui creditor ordinar, se restabilește egalitatea între creditori, oprindu-se ca un creditor să nu primescă mai mult de-cât dividendul söu în dauna celor-l'alți creditori. Creditorul se pune în aceeași pozițiune ca și când plata nu s'ar fi făcut. Anulându-se, din contră, plata făcută unui creditor cambial, consecuența este că pozițiunea acestui de pe urmă este mai rea de cât dacă s'ar fi refuzat plata. Refusându-se plata, el ar fi făcut protest și ar fi conservat recursul în contra autorilor söi. Plata, din contră, avënd loc și anulându-se mai pe urmă, protestul era de fapt imposibil și el pierde recursul în contra garanțiilor söi, aceea ce nu e nici drept nici echitabil. Art. 196 al codului nostru de comerciü evită această consecuență, căci el prescrie: «La întem- plare de a se plăti polița în urma vremei încetării plăților... și mai înainte hotărärei asupra därei pe față a falimentului, cererea pentru întörcerea sumelor plătite nu se va putea porni de cât numai împotriva celui în a cărui socotela se va fi dat polița. De va fi un bilet la ordin, cererea se va porni împotriva celui dintâi girant. La amëndouë aceste întemplări, trebuie să se dea dovadă că acela, de la care se cer banii inapoï, avea cunoscința de încetarea plăților când s'a dat afară polița». Plata dar făcută în mâna portorului cambiei resistă la ori-ce critică. Masa creditorilor nu pöte porni acțiunea revocatorie de cât în contra trögătorului său în contra dätătorului de ordin, dacă polița a fost trasă pe socotela unui terțiü, și în contra primului girant, dacă e vorba de un bilet la ordin. Proiectul pune aceeași normă înainte în articolul söu 720 (conform § 27 *Konkursordnung* și art. 711 italian) care sună

ast-fel: «Dacă, după încetarea plăților și înainte de pronunțarea sentinței declarative de faliment, s'ar fi plătit o cambie, acțiunea pentru restituirea sumelor plătite nu va putea fi intentată de cât numai *contra celui din urmă obligat pe cale de regres*, care avea cunoștința de încetarea plăților în momentul când efectul de comerțiu a fost tras sau transmis prin gir». Cel de pe urmă obligat pe cale de regres e trăgătorul poliței sau primul girant al biletului la ordin. Plata nu e atacabilă în contra portorului. Numai ultimul obligat pe cale de regres rămâne răspunzător. Dacă dar el cunoștea încetarea plăților în care a căzut acceptantul în momentul când a tras sau a girat cambia, trata sau girul său aduce o atingere principiului egalității creditorilor. Pozițiunea sa nu devine mai rea de cât dacă s'ar fi refuzat plata, căci el e ultimul obligat pe cale de regres și nu are vre-un recurs de exercitat în contra altora. Plata dar făcută în mâna portorului e atacabilă numai în contra ultimului obligat pe cale de regres. Ultimul obligat e ținut să restituiască suma cambială masei creditorilor și e redus la legea dividendului.

Sistemul nulităților cu cari ne-am ocupat în cele ce premerg e partea cea mai grea în această materie. Sistemul nu e același în toate legislațiunile. Codul neerlandez deosibesce insolvabilitatea în cas de faliment de aceea în afară de faliment numai în ceea-ce privesc plățile datoriiilor neajunse la scadență, amanetele și ipotecele și actele cu titlu gratuit (v. art. 773—777 codul de comerțiu neerlandez).

II.

Administrațiunea falimentului ¹⁾

Falitul pierde după deschiderea falimentului capacitatea de a administra. Hotărârea declarătoare de faliment numesce, precum scim (art. 699 No. 3 din proiect), un sindic provisoriu, care 'l înlocuesce. Fără o asemenea grabnică înlocuire, s'ar compromite interesele creditorilor. O prescripțiune s'ar implini, neinteresându-se nimeni s'o întrerupă. O poliță ar rămânea neprotestată, etc. Falitul nu are dreptul a lua ast-fel de măsuri privitoare la administrațiunea falimentului, dar incapacitatea sa există numai față cu masa creditorilor. Dacă dar falitul îndeplinesce după declararea falimentului un act conservator, acest act rămâne de fapt valabil, masa, în interesul căreia s'a stabilit incapacitatea falitului, neavând nici un interes de a'l critica.

Principiile de la cari trebuie să pornescă o lege bună pentru organizarea administrațiunii falimentului sunt cele următoare. Administratorul falimentului nu se poate privi nici ca mandatar al creditorilor, nici ca imputernicit al tribunalului. El nu e mandatarul creditorilor, căci actele sale nu lăgă *personal* pe creditorii. Dacă masa falimentului nu ajunge pentru acoperirea obligațiunilor luate de densus, creditorii nu sunt ținuți să plătescă diferența. El nu e nici mandatarul tribunalului, căci tribunalul are dreptul și datoria de a priveghia, iar nu de a administra. Masa creditorilor neavând caracterul unei corporațiuni, sindicul nu se poate considera nici ca mandatar al masei creditorilor. Sindicul unui faliment nu e dar de cât un administrator de avere străină, un *negotiorum gestor*.

1) Acastă parte a studiului de față nu are de cât un interes retrospectiv, intru cât administrațiunea a fost încredințată sindicilor-magistrați.

Fiind vorba de un organ al legii, care are să ocrotască dreptul fie-căruia în contra lăcomiei tuturilor, de a scăpa cât se poate mai mult din naufragiul suferit de debitorul comun, se întreabă care este modul cel mai nemerit pentru numirea sindicului? Să fie el ales de creditorii, sau numit de tribunal, sau ales de tribunal după o listă?

Experiența condamnă primul și secundul mod de numire. Numirea sindicilor de către *creditorii* a dat rezultatele cele mai rele. D. *Renouard* dăce în raportul său din 1836 către camera deputaților franceză: «...Primele adunări de creditorii sunt obicnuit puțin numerose și mai cu seamă invadate de acei creditorii, cari, fie în conivență cu falitul, fie în vederi de interes particular, aspiră la sindicat. Imputerniciții prisosesc aci și un singur pact, incheiat de mai înainte, dirige majoritatea voturilor. După ce lucrurile au fost ast-fel concertate, se întocmesc o listă triplă de candidați în chip de a se storce alegerea tribunalului; căci *totă lumea scie cu câtă facilitate, într'o alegere, ori-care ar fi ea, se poate abusa de listele de candidatură, cea mai ilusorie din toate precauțiunile electorale*. De aci aceste alegeri nenorocite, cari fac să apese flagelul sindicatului când asupra creditorilor, când asupra falitului». Experiența a demonstrat apoi că și numirea sindicului de către tribunal e însoțită de mari abuzuri. Tribunalul dă pururea precădere legistilor, cari se specializază în această materie și cari exercită ast-fel un fel de monopol nerecunoscut de lege. *Bravard* propune dar un sistem, care ar preîntâmpina toate neajunsurile. Să se introducă, dăce el, două schimbări foarte simple și foarte facile, anume: 1) să se decidă că administratorii vor fi numiți prin hotărârea declarătoare de faliment pentru totă durata falimentului; 2) că administratorii au să fi aleși după o listă, pe care să nu potă să fie înscrise de cât persoanele cari ar justifica că întrunesc condițiunile pentru a bine gera falimentul, condițiuni de lumină, de experiență și de solvabilitate.

Acest curent ideal al timpului a produs în Belgia și în Italia efectul său. Codul italian, de acord în parte cu cel belgian, hotărâsce în articolul său 714: «Sindicul este ales de tribunal printre persoanele străine masei creditorilor, cari să nu fie nici rude nici aliante ale falitului până la al patrulea grad inclusiv», și apoi în art. 715: «Camerile de comerț, în resortul cărora se găesc orașele unde residă tribunalul de comerț sau cari sunt cunoscute prin însemnătatea lor comercială, pot să alcătuiască o listă de persoanele cele mai apte a lua sarcina de sindic de faliment, deliberând cu scrutin secret. Lista este transmisă președintelui tribunalului comercial și e reînnoită din trei în trei ani. Persoanele înscrise pe listă pot să fie menținute pe lista reînnoită. Sindicii falimentelor nu pierd sarcinile ce li s'au încredințat, de și după trecerea acelor trei ani numele lor nu ar fi menținut pe listă». Art. 716 italian adaogă că sindicul trebuie să fie ales după această listă, sub reserva pentru tribunal de a numi o altă persoană, arătând însă motivele pe cari se întemeiază întru aceasta.

Acest sistem, sancționat de legea italiană, era, cum vedurăm mai sus, de mult calul de bătae al teoriei, care l stabilesce ca rezultat a analizei critice a celor-lalte sisteme. Un cugetător, ori-cât ar fi el de genial, nu potă de cât să desvolte principiile deduse din experiență și

observațiune. Nu e un pur hasard dacă știința nu propășese de cât în țările având tradițiuni și obiceiuri stabile. În lipsă de o expunere de motive a proiectului român, vom interoga dar și cu privire la cesțiunea care ne preocupă lucrările pregătitoare ale codului de comerț italian.

D. *Mancini* justifică principiile consfințite de art. 714, 715 și 716 ale codului de comerț italian în discursul său pronunțat în ședința Camerei de deputați italiene din 25 Ianuarie 1882 precum urmază: «Curatorul (sindicul), care e un străin plătit ca atare, care poate fi silit a da cauțiune, e un administrator care oferă toate garanțiile dorite. El e, obicnuit, ales după o listă sa după un tablou prezentat de Camerele de comerț, cari sunt cele mai competente a desemna *comercianți* onști și abili, de multe ori retrași din comerț, cari prin experiența și valoarea lor și prin reputațiunea lor de probitate, pot cu folos să exercite administrațiunea unui faliment. De altminteri, această instituțiune s'a introdus de mai mult timp în Belgia, unde funcționează perfect și unde toți se laudă de rezultatele ce a produs».

Codul nostru actual (art. 206 conform cu art. 462 francez) permite să se aleagă sindicii și dintre persoanele ce nu vor fi creditori. Tribunalul dar, după alegerea sa, poate să numescă sindic pe un creditor sa pe o persoană străină masei creditorilor. Creditorii falimentului a însa interese opuse. Cum dar să se încredințeze unuia administrarea intereselor celorlalți? În templul justiției trebuie să fie exclusă până chiar și posibilitatea tripotagiurilor. Neapărat dar că trebuie să stabilim incapacitatea creditorilor falimentului, cari a toți interese opuse, de a exercita sindicatul. Ori-cine să potă să fie sindic, un comerciant sa un juriconsult, destul numai ca să fie o persoană străină masei creditorilor. Tribunalul să aleagă pe sindic dintre persoanele desemnate de Camera de comerț într'o listă trienală anume întocmită pentru acest sfârșit, căci alegerea sa, dacă nu s'ar supune la această restricțiune, ar da loc la critici, și judecătorul trebuie să fie ca femeia lui Cesar, de care nici să nu se vorbescă.

Art. 721 din proiect se depărtază, în ceea ce privește modul de alegere al sindicului, atât de dreptul nostru în vigoare cât și de tipul italian, căci el statuiază ca sindicul se alege de creditori. Art. 722 din proiect adaogă: «Sindicul va fi ales dintre *persoanele străine masei falimentului* și cari nu vor fi rude sa aliați ai falitului până la al patrulea grad». Nu este oare o paralogie, o palmă dată logiceii, de a se admite, de o parte, că creditorii falimentului sunt incapabili de a fi sindici, interesel lor fiind opuse, iar de altă parte că ei sunt apți să aleagă cu nepărtinire persoana cea mai competentă de a gira falimentul cu tot antagonismul de interese care i desparte? Primele adunări de creditori (creanțele nefiind încă verificate) vor fi invadate de compliciti falitului, cari, în convență cu unii din creditori, vor alege poate sindic pe un avocat, pe un *avocat avocassant*.

Reamintim că după art. 699 alin. IV din proiect (691 alin. IV italian) sindicul *provisoriu* se numesce de tribunal. Numai sindicul *definitiv* are a se alege după proiect în prima adunare de creditori. Deosebirea între un sindic provisoriu și un sindic definitiv nu e corectă.

Verificarea creanțelor nefiind încă făcută, atât sindicul namit prin hotărârea declarătoare de faliment cât și cel numit în cele două-deci zile

după data acelei hotărâri, au un caracter provisoriu. Legea germană a desființat această deosebire. Creditorii pot să aleagă un alt sindic, dar tribunalul nu este ținut de această alegere (art. 79 *Konkursordnung*).

Sindicii definitivii nu pot să fie numiți de tribunal după codul nostru în vigoare (art. 206) de cât după ce creditorii au fost chemați să 'și dea avisul lor. Art. 723 din proiect menține această normă. Creditorii, dispune acest articol, vor fi convocați prin scrisori recomandate prin poștă cu arătare că în ziua hotărâtă prin sentința declarativă de faliment, au a preceda la alegerea sindicului.

Codul italian obligă și el pe sindic să adreseze fie-cărui din creditorii un avis special-pentru prima întrunire, dar el nu face să atârne validitatea alegerii sindicului de la îndeplinirea acestei formalități. În cas de omisiune sau neglijență în îndeplinirea obligațiunii de mai sus, sindicul e ținut, după art. 744 al codului de comerț italian (șters de proiect), de daune-interese și poate să fie destituit. Această sancțiune ajunge. Ar fi o rigore nejustificată, dacă s'ar invalida numirea sindicului pe motiv că nu s'a îndeplinit o formalitate părăsită, care nu are nici o însemnătate înainte de verificarea creanțelor. Ce garanție oferă în adevăr chemarea creditorilor *presupuși*, a creditorilor ale căror titluri nu sunt încă verificate?

Art. 723 din proiect dice că numirea definitivă, nu și cea provisorie (v. însă art. 718 italian), trebuie să fie notificată sindicului. *Quid* în cas de refus din partea sindicului de a primi sarcina ce i se oferă? El trebuie să-l declare cel mult în termen de trei zile (în două-zeci și patru ore după legea italiană). Persoana numită, care nu aduce la cunoștință refuzul său în timp util, poate să ceară și după expirarea acestui termen să fie dispensată, dar (compar. art. 1556 codul civil) nu poate să părăsască sarcina de cât după ce va fi înlocuită cu un alt sindic și după ce va preda acestuia în regulă averea falitului și comptul administrațiunii sale (art. 723 în fine din proiect, conform art. 718 alin. III italian).

Trenul fulger al proiectului nu se oprește dinaintea art. 719 a codului de comerț italian, pe care-l suprimă. Acesta nu este de aprobat. Art. 719 de care e vorba e fără-îndoială o superfluitate în sistemul proiectului, după care sindicul definitiv are a se alege de *creditori*, tribunalul având numai a omologa, a înregistra alegerea. Sistemul e, precum demonstrăm, condamnabil, pentru că nu este bine să se lase o putere așa de mare creditorilor *presupuși*. Lucrul se schimbă însă după încheierea procesului-verbal de verificarea creanțelor. Art. 719 al legii italiene prescrie dar: «Dacă creditorii în întrunirea de încheiere a procesului-verbal de verificarea creanțelor sau mai târziu cer să subroge sindicului numit de tribunal un sindic de încrederea lor, de și necoprins în lista de eligibili (întocmită de Camera de comerț) sau interesat în masa falimentului, și dacă cererea se sprijinesce pe majoritatea cerută pentru validitatea concordatului, subrogarea trebuie să fie acordată». În acest stadiu al procedurii falimentului nu se mai pun înainte creditorii *presupuși*, marionete puse în mișcare de falit, și nici creditorii locuind departe. *Tôte* părțile câmp larg ca să tragă pe sfără pe creditorii locuind departe. *Tôte* părțile interesate având titlurile lor verificate, se află acum în fața noastră. După legea germană (§ 72 *Konkursordnung*), tribunalul poate să refuze alegerea

creditorilor și în acest stadiu înaintat al procedurii. Acesta se chiamă a împinge la extrem sistemul preventiv.

Art. 724 din proiect autorisă pe tribunal a revoca pe sindic în tot timpul și a-i subroga o altă persoană după cererea creditorilor său de oficiu, după ce mai întâi va asculta și pe sindic în apărarea sa (conform art. 720 italian și 211 român). Reamintim că, după părerea lui Bravard, sindicul ar trebui să fie numit prin hotărârea declarătoare de faliment *pentru totă durata falimentului*. Sindicul se poate revoca de oficiu după legea germană (§ 76 *Konkursordnung*) numai *înainte* de întrunirea creditorilor, iar după această dată numai dacă adunarea creditorilor său comitetul creditorilor o cere. Tribunalul mai are facultatea, după legea germană, să supună pe sindic la amendă până la două sute mărci.

Art. 725 din proiect se ocupă cu cauțiunea ce după împrejurări sindicul poate să fie obligat a depune. Sindicul trebuie să fie o persoană competentă, onestă și *solvabilă*. Pentru îndeplinirea condițiunii solvabilității se poate cere prestațiunea unei siguranțe. Cestiunea dacă sindicul inspiră sau nu încredere și fără cauțiune, este lăsată în Germania (§ 70 *Konkursordnung*) la aprecierea numai a tribunalului. Art. 721 al legii italiene prescrie că tribunalul poate să impună sindicului obligațiunea de a da cauțiune prin hotărârea declarătoare de faliment sau prin o hotărâre ulterioară, de oficiu său *după cererea comitetului de creditori*. Art. 725 din proiect pune în această privire înainte numai pe creditorii cu exclusiunea tribunalului, căci el statuiază: «... dacă *creditori* găsesc cu cale ca dânsul să depună cauțiune, ei sunt ținuți ca *odată cu alegerea sindicului* să fixeze și cuantumul garanției».

Creditorii sunt după proiect suverani a fixa și suma retribuțiunii la care are drept sindicul potrivit cu lucrarea ce dânsul are a săvârși (art. 726 din proiect). Această fixare să se facă *o dată cu alegerea sindicului*? Epoca acesta e fără îndoială foarte interesantă, căci titlurile creditorilor nu sunt încă verificate, și, în înțelegere cu falitul și cu câți-va creditori șireți, poți să isbutesci să faci ce vrei. Sistemul acesta nu ne zimbește. Preferim legea italiană (art. 722), care, de acord cu celelalte legi moderne, cere și pentru regularea acestei cestiuni intervențiunea tribunalului. Ar mai fi de dorit și o altă restricțiune. Art. 722 alin. II și III al codului de comerț italian hotărăște în adevăr: «Retribuțiunea nu poate să consistă de cât în o sumă fixată pentru totă durata falimentului său la atât la sută asupra cifrei valorilor incasate (art. 863 neerlandez adaogă: «asupra celorlalte venituri și asupra banilor în numărătoare ale falimentului»). Ea se plătește în termene sau fracțiuni, la epoca repartițiilor succesive ale activului între creditori în prorata de aceea ce ei primesc».

Organisarea *privigherei* administrațiunii sindicatului e o cestiune foarte delicată. Sindicul stă, după legea noastră în vigoare, sub privigherea tribunalului și a judecătorului-comisar. Tribunalul fiind împovorat cu alte multe sarcini, se încrede în judecătorul-comisar și așteptă, ca să intre la mijloc, raportul acestui după urmă. Judecătorul-comisar e un organ foarte util, dar el are multe alte ocupațiuni și nu poate să vadă toate registrele, să le verifice cu de-amănuntul, să controleze serios administrațiunea pas cu pas. Instituțiunea judecătorului-comisar, ȳice *Bravard*, n'a produs

în practică tot binele ce se aștepta de la dânsa, din cauză, între altele, că numărul judecătorilor de comerț nu este în raport cu acela al falimentelor. Este dar bine să se înmulțescă organele de privighere. Legea germană (imitată în Italia, v. art. 727 și urm. codul de comerț italian) stabilește pentru acest srișit un *comitet de creditori* (Gläubigergausschuss). Tribunalul *pôte* înainte de prima întrunire a creditorilor să numescă din numărul creditorilor sau ai reprezentanților lor un comitet de creditori. Adunarea creditorilor are de altminteri să hotărască numirea unui comitet de creditori. Adunarea alege în comitet creditori sau alte persoane (§ 79 *Konkursordnung*). Controlul comitetului se mărginesce la dreptul de a cere de la sindic un raport despre starea gestiunii și de a-i revisui casa. El nu *pôte* să aplice în contra-î mijloce de constringere. Comitetul e răspunător de daune-interese în cas de nepăzire a datoriilor revisuirii casei, dacă este constatat că masa falimentului s'ar fi ferit de daune prin o exercitare exactă a controlului. Comitetul are puterea să autorise certe acte juridice ale administrațiunii, dacă e vorba de continuarea unui comerț sau depunerea de bani sau efecte, dacă înainte de termenul fixat pentru verificarea creanțelor este neapărat să se vină obiecte sau să se încheie contracte, a cărora valoare trece peste suma de 300 mărci, sau să se înstrăineze de bună-voie imobile sau masa întrăgă a falimentului, sau să se oblige masa prin renunțări sau împrumuturi, sau în fine dacă administratorul are a porni o acțiune în contra Casei de depuneri. Legiuitorul italian și-a însușit în mare parte aceste prescripțiuni ale legii germane. Deosebirea esențială este numai că după legea italiană (art. 723) tribunalul nu *pôte* delega o comisiune de creditori înainte de întrunirea creditorilor pentru încheierea procesului-verbal de verificare, și că comitetul are facultatea (art. 726), nu obligațiunea, de a examina registrele și scri-sorile privitoare la administrarea falimentului și de a cere luarea de măsură de urgență, nu de a revisui el însuși casa. Critica ce o face d-l *Ion Bohl* acestei instituțiuni e prea laconică ca să ne oprim la dânsa. Rațiunea că privigherea comitetului de creditori ar putea să compromită expedi-țiunea grabnică și regulată a afacerilor, s'ar putea invoca și în contra instituțiunii judecătorului-comisar. Interesul unui desfășurări grabnice a afacerilor trebuie conciliat cu interesul de a se opri pe cât se *pôte* prevaricațiunea și abuzurile. Proiectul român declară cu tôte acestea răsboiul acestei instituțiuni, pe care el o respinge, uitând că ea a avut rădăcini adânci în țară la noi sub codul Calimach, care se ocupă cu dânsa în § sêu 2017, care hotărâsce: «Creditori sunt datori, tot întru aceeași di, să alăgă prin glasuri și o epitropie, de la care curatorul averei va cere povățuire în grele împrejurări și căreia trebuie să dea sêmă în vremea cuviinciosă».

Proiectul, după tipul legii italiene, prescrie să se numescă un *singur sindic* (art. 721 conform art. 713 italian). Legea germană (§ 70 *Konkursordnung*) vorbește de asemenea de numirea unui *singur administrator*, dar ea adaogă (§ 71 *Konkursordnung*) că se *pôte* numi mai mulți sindici, dacă administrațiunea îmbrățișeză mai multe ramuri de afaceri. Fie-care sindic răspunde în asemenea cas numai pentru gestiunea sa. Legiuitorul italian scie bine că sindicul nu *pôte* să facă tôte *singur*, că el are trebuință să fie ajutat în administrațiunea sa, dar el vrea în tôte casurile o răspundere plină

și nedivisată. Art. 751 italian prescrie dar : «Sindicul trebuie să trateze în persoană toate afacerile funcțiunii sale, dacă nu e autorizat de judecătorul-comisar a se face să fie reprezentat prin alții pentru certe operațiuni. El poate de asemenea să fie autorizat de judecătorul-comisar după ascultarea comitetului de creditori, dacă împrejurările o cer, a se face să fie ajutat în administrațiune, *sub răspunderea sa*, prin una sau mai multe persoane salariate». Acastă prescripțiune o regăsim în art. 748 din proiect, sau variată în art. 721 alin. II din proiect, care dice : «El (sindicul) are dreptul, cu atorisarea judecătorului-comisar, să delege o parte din însărcinările sale la unul sau două *creditori* ai falimentului, cari vor lucra în numele și pe răspunderea sa, etc».

Sindicul stă în sistemul proiectului sub direcțiunea și priveghiarea unui *judecător-comisar*, nu și a unui comitet de creditori. Atribuțiunile judecătorului-comisar sunt, după proiect, aproape aceleași ca sub codul nostru din 1840. Art. 727—730 din proiect reproduc dispozițiunile art. 200, 210, 211, 221 și 232 ale codului nostru în vigoare. Semnalăm totuși o lacună. Proiectul sare peste art. 216 și 217 ale codului nostru actual și peste art. 731 italian, cari sunt privitoare la concesiunea unui *sau-conduit* pentru falit¹⁾. O altă schimbare, ce 'și-a permis-o proiectul în această parte, privește mai mult ordinea sistematică de cât principiile materiei. Proiectul dice în articolul său 721 că judecătorul-comisar numește, după propunerea sindicului, avocați, experți, guardiani și oameni de serviciu; uitând că scaunul acestei prescripțiuni e sub rubrica : «Despre judecătorul-comisar».

Art. 727 din proiect alin. II (conform art. 727 italian) spune că judecătorul-comisar face *raporte* tribunalului asupra contestațiunilor cari se ivesc în faliment și a căror rezolvare este de competența tribunalului. Această dispozițiune e conformă cu norma coprinsă în art. 210 al codului nostru actual. Hotărârea care s'ar da fără a fi precedată de raport, e nulă. Judecătorul-comisar trebuie să ia parte la judecata contestaței asupra căreia el a făcut raport. Jurisdicțiunea ar fi de altminteri rău constituită. Tribunalul nu poate judeca în deplină cunoștință de cauză în absența judecătorului-comisar, care singur e în stare să îmbrățișeze cu o singură ochire toate amănunțimile administrațiunii falimentului.

Art. 728 din proiect (conform art. 728 italian, compară art. 211 român) hotărâse că judecătorul-comisar trebuie să se pronunțe în termen de trei zile asupra oricărei reclamațiuni ce s'ar face în contra operațiunilor sindicului, sub reserva recursului la tribunal, ordonanța sa fiind provisoriu executorie. Art. 728 din proiect adaogă (adaos care nu se găsește în art. 728 italian) că ordonanțele judecătorului-comisar nu sunt supuse recursului la tribunal de cât în casurile prevădute de lege. Cari sunt aceste casuri? Proiectul nu răspunde la această întrebare. Inovațiunea de care e vorba se resolvă dar în vînt.

Art. 728 din proiect alin. II, e o repetiție a art. 221 al codului nostru de astă-zi (conform art. 728 alin. III italian), cu deosebire că în

1) Nu trebuie să uităm că afară de captivitatea penală a falitului e posibilă și captivitatea lui din cauză că s'a depărtat de la domiciliu, care poate să nu aibă un caracter penal.

articolul de mai sus al proiectului se ține că creditorii pot să ceară revocarea sindicului de-a dreptul la tribunal, dacă judecătorul-comisar n'a referit tribunalului asupra cererii lor în termen *de trei zile*, unde, din contră, în art. 211 al codului nostru în vigoare și în art. 728 italian se prevede pentru acest slirșit un termen *de opt zile*.

Art. 729 din proiect corespunde cu art. 221 al legii noastre în vigoare. Judecătorul-comisar e în drept a asculta pe falit, pe prepușii și ómenii săi de serviciu și ori-ce altă persoană asupra alcătuirii și verificării bilanțului, asupra cauzelor și împrejurărilor falimentului, și va trimite procurorului informările primite. Judecătorul-comisar pòte exercita mijloce de constringere în contra persoanelor, cari ar refusa de a se înfățișa (el nu are acéstă putere sub codul nostru actual), căci art. 729 din proiect alin. II (conform art. 730 alin. II italian) adaogă că numai ascendenții, descendenții, frații, surorile și soția falitului se pot abține de a da vre-o mărturie sau informațiune ¹⁾.

Administrațiunea sindicului începe după asigurarea și stabilirea activului și durează până la completa împărțire a masei și liquidarea falimentului.

Asigurarea sau punerea pecetilor este necesară mai cu sémă când activul e însemnat. Luarea în stăpânire a activului din partea sindicului cere timp și multe abuzuri și fraude s'ar putea comite, dacă nu s'ar proceda imediat la punerea de peceti.

Proiectul dá, cum arătarăm mai sus, o soluțiune greșită cestiunii de a se sci cine are să execute punerea pecetilor ordonată prin hotărârea declarătoare de faliment. *Judecătorul-comisar* are a interveni, spune art. 699 din proiect, prin *comisiune regatorie* (comisiunea regatorie nu are nici o rațiune de a fi față cu ordinul de a se pune peceti dat prin hotărârea declarătoare de faliment) către autoritățile judecătorești sau administrative locale.

Aceiași rătăcire o regăsim în art. 731 din proiect, care hotărâșce: «Indata după declararea de faliment sau cel mult în două-șeci și patru de ore, judecătorul-comisar sau judecătorul de ocol ce va fi delegat de densul, însoțit și de sindicul provizoriu (asistența sindicului este dar *obligatorie* ?), va aplica sigiliile pe totă averea mișcătoare a falitului».

1) Am să fiu în viitor mai scurt, căci vèd că arunc mazăre în pãrete. Critica mea rëu scrisă, dar amënușită, supune pe lectori la o clacă intelectuală, care se respinge cu drept cuvânt. Nu më plâng de acésta, căci lucrul are și o parte comică, care mă înveselește. Un ilustru confrate, care m'a lingușit mai deunăđi hãrãzindu-mi care mă înveselește. Un ilustru confrate, care m'a lingușit mai deunăđi hãrãzindu-mi o carte a sa cu dedicațiunea exagerată: «D-lui *Al. Degré* spre semn de admirațiune pentru profunda d-sale erudițiune utilă», întrebuintéză acum un ton iritat în contră-mi. El se jëluesce că 'i-ași fi turnat o leșie de sarcasme în cap. Pãrțile ce el le reproduce din un articol al meu publicat în *Dreptul* încriminându-le, nu se rapòrtă nici cum la persoana sa. Aú îndreptat mulți sașei otrãvitore în contra elaboratorului de revisuire a codului de comerciú. Fãrã cuvânt dar confratele meu își aplică sie-si frasele încriminale. Articolul de care e vorba, examinéză unele din glosele ce s'au făcut asupra elaboratorului de mai sus și arată că ele abundă în erori și erezii juridice. Critica nu prețuesce mai mult de cât lucrarea criticată. Cum e turcul și pistolul. Care este profitul când o lucrare făcută în fugă se supune la o critică fugitivă? Aprofundând o lucrare, o censurezi, judecând'o superficial, o ciomăgesci. Ne-am deprins de mult cu acéstă stare de lucruri, și ori-ce expectațiune necumpëtată a presel, în loc să ne iriteze, ne agită numai diafragma.

Codul nostru actual reproduce în cap. III pentru punerea pecetilor totă seria articolelor corespunzătoare franceze, afară de art. 457 (conform art. 692 combinat cu art. 733 italian), care hotărăse: «Grefierul tribunalului de comerț va adresa de îndată *judcătorului de pace* înscuțarea despre dispozițiunea hotărârii care ordonă punerea pecetilor.

«Judcătorul de pace va putea pune peceti, chiar înainte de această hotărâre, fie din oficiu, fie după cererea unui sau mai multor creditor, dar numai în cas de disparițiune a debitorului sau de returnare de tot sau parte a activului». Lipsa acestui articol în legiuirea noastră comercială din 1840 se explică ușor, aședământul judecătorilor de pace nefiind încă atunci cunoscut.

Art. 457 al codului de comerț francez exclude rătăcirile proiectului și e dar de preferit. Art. 733 italian coprinde o dispozițiune mai completă de cât art. 457 al codului de comerț francez, căci el adaogă că punerea pecetilor are loc atât în prezența sindicului provizoriu, dacă el intervine, cât și *în absența sa*.

Art. 732 din proiect e conform cu art. 203 al codului nostru actual. Sigiliile se aplică, după acest articol, pe magazii, bănci, biurouri, case de hani, portofoliu, registre, scrisori, chărții, mobile și alte efecte. *Quid* în cas de faliment al unei societăți în nume colectiv? Proiectul răspunde la această întrebare în partea a șeptea (art. 834 conform art. 847 italian) care coprinde dispozițiunii privitoare la falimentul societăților comerciale. Art. 732 din proiect adaogă că sigiliile se pun atât la domiciliul comercial (proiectul vrea să dică *stabilimentul* comercial), cât și la cel particular falitului. Falimentul e un sequestru general ordonat în interesul masei creditorilor, sequestru care atinge toate bunurile falitului ori unde s'ar găsi ele, la stabilimentul său comercial sau la domiciliul său.

Hainele, rufele și mobilele («mobilele cari mobilază locuința falitului», dice art. 733 din proiect, care, se pare, nu vrea să lase falitului nici ustensilele de bucătărie) necesare falitului nu sunt scutite de punerea pecetilor, după prescripțiunile codului nostru în vigore, sub rezerva numai a dreptului sindicului de a cere autorisarea a nu le pune sub peceti sau de a le scôte de sub peceti (art. 213). Art. 733 din proiect face abstracțiune de cererea sindicului și prescrie în principiu chiar că aceste obiecte să se lase după o descriere formală falitului și familiei sale. *Quid* când s'ar susține că aceste obiecte nu sunt toate *necesare* falitului și familiei sale? Art. 735 al codului de comerț italian rezervă judecătorului-comisar dreptul de a lua măsuri în cas de reclamare din partea sindicului sau a comitetului de creditori. Proiectul șterge această dispozițiune și ne lasă în îndoială dacă el înțelege a exclude contradicerea sindicului sau a o admite implicit ca înțelegându-se de la sine.

Articolele următoare ale proiectului regulază raportul între punerea pecetilor și atribuțiunile generale ale sindicului. Sindicul trebuie să continueze exploatarea fondului de comerț, dacă reese din împrejurări că întreruperea comerțului ar fi vătămătoare pentru creditori. Obiectele servind comerțului falitului și acelea a căror vânzare a fost autorizată sunt dispensate de punerea sub peceti, după cererea sindicului, dar ele trebuie să fie imediat inventariate și prețuite în prezența judecătorului de plasă («judecătorului-comisar» dice art. 734 din proiect, în deosebire

de art. 736 italian). Procesul-verbal iscălit de judecătorul de plasă se trimite de îndată judecătorului-comisar (art. 736 italian. Proiectul dice «se va înainta tribunalului», uitând că tribunalul nu poate interveni în materie de faliment de cât după raportul judecătorului-comisar). Sindicul trebuie să consulte în tot minutul registrele de comerț, în cari se oglindesc toate amănunțimile relațiilor comerciale ale falitului. Registrele de comerț nu se pun dar sub pecetii, dacă sindicul o cere, dar ele vor trebui să fie parafate, și, după o descriere minuțioasă a stărei în care se găsesc, făcută într'un proces-verbal, care este a se înainta judecătorului-comisar, ele se vor înmâna sindicului cu îndatorirea de a le depune de îndată la grea tribunalului (art. 737 alin. I italian). Art. 735 din proiect conservă în această privire regula diferită a art. 215 al codului nostru în vigoare, care, în deosebire de art. 471 al codului de comerț frances, presupune că procesul-verbal de punere sub pecetii se încheie de *judecătorul-comisar* și nu de judecătorul de pace, și cere în consecință ca tot judecătorul-comisar să vizeze, etc. registrele de comerț, cari se lasă sindicului. Reprobăm, pentru motivele arătate mai sus, premisa și respingem dar și consecința. Registrele jăcă un rol însemnat și ispita de a le plăsmui, de a le altera, e foarte mare. Lucrurile trebuiesc dar așa întocmite ca să se preîntâmpine, cât se poate, prevaricațiunea și abuzul. De aceea se prescrie în legea italiană că sindicul e îndatorat a depune de îndată registrele la grea tribunalului, lăsându-se judecătorului-comisar dreptul al' autorisa a le reține sau a le scote de sub pecetii pentru a se servi de dăsele la cas de trebuință (art. 735 din proiect sare peste această dispozițiune, care se găsește în art. 737 italian alian. II, căci el prescrie, așa se pare cel puțin, depunerea registrelor la grea numai dacă judecătorul-comisar o ordonă anume, unde, din contră, legiuitorul italian exige această depunere în principiu chiar, sub reserva dreptului judecătorului-comisar de a hotărâ contrariul pentru un timp determinat). Registrele stau la sindic pe un timp determinat de judecătorul-comisar, iar după expirarea acestui termen trebuiesc a fi depuse la tribunal, unde au să stea până la închiderea falimentului (art. 725 din proiect alin. II, conform art. 737 alin. II italian). Sindicul, când este depositarul registrelor, trebuie să le prezinte ori când îi ar fi cerute spre observare de judecătorul-comisar, de procuror sau judecătorul de instrucțiune (art. 735 din proiect alin. III, conform art. 737 alin. III italian). Legea germană (§ 112 *Konkursordnung* presupune în toate casurile depunerea registrelor la grea tribunalului și cere vizarea lor de către greșier (Gerichtsschreiber). Art. 736 din proiect e o repetire a art. 215 al codului nostru actual (conform art. 738 italian). El scutesce de punerea sub pecetii cambiile și cele-l'alte titluri de credit cu scurtă scadență sau primitoare de acceptare, căci aceste titluri trebuiesc protestate în cas de refus de plată sau de acceptare. Aceste efecte se descriu și se înmâneză sindicului. Un borderoă al documentelor încredințate sindicului se înmâneză judecătorului-comisar (proiectul dice pe dos «de judecătorul-comisar tribunalului») pentru ca el să pôtă mai târziu să facă ca ele să fie trecute în inventariu.

Inventariul este un act foarte important, căci el constată elementele activului și ale pasivului și răspunderea sindicului incepte abia după încheierea lui, sindicul trebuind să se constituie depositar judiciar al

activului prin iscălirea fie-cărei din minutele inventariului (art. 740 din proiect conform art. 742 italian și 228 român). Dacă judecătorul-comisar crede că inventarierea bunurilor falitului se poate face în o singură zi, el poate ordona ca sindicul provisoriu să procedă imediat la facerea inventariului, fără să mai aplice sigiliile (art. 737 din proiect, conform art. 730 italian și 455 alin. II francez). Numai sindicul definitiv are de altminteri calitatea¹⁾ și datoria să cêră de la judecătorul de pace (proiectul ȳice în potrivire cu sistemul greșit de care s'a vorbit mai sus «de la *judecătorul-comisar*») în cele trei zile de la numirea sa ridicarea pecetilor și să procedă la alcătuirea inventariului bunurilor falitului, care va fi de față sau legalmente citat (art. 738 din proiect, conform art. 740 italian și 223 român).

De către cine trebuie să se facă inventariul? După legea franceză (art. 480) de către *sindic* și în prezența *judecătorului de pace*, după codul nostru din 1840 de către *sindic* și de față cu *judecătorul-comisar* (art. 224). Asistența judecătorului de pace sau a judecătorului-comisar se cere pentru că sindicul, care nu are un caracter public, nu poate să dea inventariului caracterul unui act public și autentic. Inventariul se face după legea italiană (art. 741) în dublă minută de *sindic* de față cu comitetul de creditor, care are un caracter public, sau, dacă acesta nu e încă constituit, de față cu unul sau mai mulți creditor desemnați de tribunal, sau în cas de urgență de judecătorul-comisar, sau de un notar, sau de o altă persoană capabilă delegată de tribunal sau de judecătorul-comisar (compară § 113 *Konkursordnung*). Proiectul uită că sindicul, care e o persoană privată, nu poate să întipărească inventariului un caracter oficial, trece cu vederea limita care separă suveranitatea individului de suveranitatea statului, asvirlă toate formele peste gard și hotărâsce: «Inventariul va fi format în dublu original de *sindic*» neasistat de vre-o persoană având un caracter oficial). Pentru facerea inventarului său estimarea obiectelor aparținând falitului, sindicul se poate ajuta fie cu experți, fie cu oameni de specialitate, pe cari dănsul îi va desemna cu autorizarea judecătorului-comisar (v. art. 741 alin. III italian). Inventariile ce se fac de către *judecătorii de ocôle* (vrea să ȳică nu de judecătorul-comisar, cum prescrie proiectul) în materie de faliment, sunt supuse la taxa timbrului fix de un leu cõla (art. 18 No. 14 legea timbrului din 1 Iulie 1881). După legea italiană, din contră, inventariul nu e supus la formalitățile ordinare de procedură nici la drepturile de înregistrare și de timbru. Inventariul trebuie să coprindă descrierea a tot ce compune activul și să fie iscalit de către toți acei cari au intervenit. Unul din originalele inventariului va trebui să fie depus în termen de două-ȳeci și patru ore la greșa tribunalului (art. 739 alin. II din proiect, conform art. 741 alin. II italian).

Inventariul se face în dublu original, din cari unul rămâne în mâinele sindicului, iar cel-lalt la greșa tribunalului, unde se poate să fie consultat de părțile interesate. După iscălirea amânduror originalelor de către *sindic*, se predă acestuia activul falimentului. Baniul provenind din vinȳări, încasări, etc. nu rămân în posesiunea sindicului, ci trebuie să se

1) Cestiunea e astăzi controversată, dar se decide generalmente că sindicul provisoriu are calitatea de care e vorba.

verse (nu la tribunal, cum prescrie art. 233 al codului nostru din 1840) la Casa de consemnațiuni (art. 740 alin. II din proiect, conform art. 742 alin. II italian și art. 489 francez). Recepisa se depune la greșa tribunalului. Intre obiectele ce se iaă în posesiune de sindic sunt și registrele și hârțiile falitului. *Quid* când se atacă ca false aceste registre și hârții? Sindicul e ținut (așa prescrie legea italiană), după ordinul judecătorului de instrucțiune, a le presinta pentru ca să se procedeze conform cu art. 695 proc. penală italiană (conform art. 451 proc. penală română), sub pedepsă, în cas de refuz, de arestare personală. Ordinul judecătorului de instrucțiune și certificatul de depunere ce i se liberăză servesc sindicului de descărcare. Când se defaimă ca fals un act autentic, se recurge și la alte precauțiuni, căci, cu tătă oprirea actului la judecătorul de instrucțiune, sindicul ar putea obține o copie legalisată a actului și să l cedeze la terție persóne de bună-credință, dacă nu s'ar aduce la cunoscința notarului urmărirea începută pentru fals (compară art. 12 alin. ultim și penultim al legii pentru autentificarea actelor). *Quid* când judecătorul de instrucțiune ar cere să i se presintă însuși originalul care s'a oprit, după legea noastră pentru autentificarea actelor, de judecător saă primar? Legea franceză asupra notariatului din 25 Ventóse anul XI prescrie (art. 22) că notariil nu pot să se desesiseze de original, de cât în casurile prevădute de lege și în virtutea unei hotărâri, oprind o copie certificată de președintele și de comisarul tribunalului locului reședinței lor, copie care va ține loc de original până la reintegrarea acestuia. Art. 701 proc. penală italiană coprinde o dispozițiune analógă. «Când este a se strēmuta din locul sėu un inscris autentic, dispune acest articol, se va lăsa depositarului o copie colațiunată și certificată de președintele tribunalului în jurisdicțiunea căruia se găsesce depositarul, încheiându-se proces-verbal. Acéstă copie va ține loc de original, și, dacă depositarul este o persónă publică, el va putea să libereze alte copii, *făcend pe acestea mențiune de procesul-verbal sus đis*. Dacă însă inscrisul face o parte din registru, așa că nu póte să fie separat nici pentru puțin timp, judecătorul de instrucțiune póte ordona aducerea registrului, în care cas formalitățile de mai sus nu vor avea loc». Legea noastră recentă pentru autentificarea actelor nu atinge nici măcar cu o silabă aceste cestiuni importante. Blestemul *superficialității* apasă asupra noastră și face ori-ce progres imposibil. Elaboratul de revizuire a codului de comerciū pórtă și el stigma superficialității de frunte. Art. 742 al codului de comerciū italian hotărásce că în cas de a se argua ca false registrele saă hârțiile falitului, se aplică art. 698 și 701 codul de procedură penală. Art. 740 din proiect alin. ultim înlocuesce acéstă normă cu o frasă gólă de sens, statuând: «Când se vor declara în fals registrele, corespondența saă hârțiile falitului, *judecătorul-comisar va proceda conform regulelor speciale*». Regulele speciale, la cari se trimite, nu'mi sunt cunoscute. În loc să aprofundăm lucrurile, ne plătım cu vorbe, aceea ce ne reamintesce versul lui Göthe: «Gerade wo Begriffe fehlen, da stellt ein Wort zur rechten Zeit sich ein».

În ce formă are a se face inventariul când debitorul s'ar declara în faliment după mórtea sa? Inventariul făcut înainte de declararea falimentului, conform cu dreptul comun (art. 734 codul civil), este el suficient saă trebue să se facă un noău inventariū, conform cu articolele de mai

sus? Soluțiunea ce se dă acestei cesțiuni sub codul nostru actual este că inventariul făcut conform cu dreptul comun ajunge. Art. 741 din proiect reproduce în această privire norma coprinsă în art. 225 al codului nostru în vigóre.

Dupé ce ne-am ocupat în cele ce premerg cu punerea peceților și inventariul cu care ocaziune ne-am familiarisat și cu atribuțiunile generale ale sindicului, rămâne să studiem funcțiunile speciale privitoare la administrațiunea falimentului.

Sindicul îndată dupé numirea sa e dator să cêră de la judecătorul de pace să pășescă la punerea peceților, dacă ea nu a avut loc (art. 744 alin. I italian și 212 român suprimate de proiect). Sindicul intervine pentru acest sirșit singur, activitatea adunării creditorilor neputénd încă să începă. El e apoi ținut să întocmescă, dupé indicațiunile bilanțului, ale registrelor și scrisorilor falitului, dupé scirile ce va putea culege, o listă a creditorilor falimentului și să adreseze fie-cărui din ei o înștiințare specială despre prima întrunire (art. 723 din proiect, conform art. 744 alin. II italian), arătând dispozițiunea hotărârii declarătore de faliment în ceea ce privesce termenele fixate pentru prezentarea creanțelor și pentru verificarea lor (art. 742 din proiect alin. I, conform art. 744 alin. II ital.). Lista creditorilor cu arătarea aproximativă a creanțelor respective, se va depune la grefa tribunalului și va putea fi rectificată și completată de judecătorul-comisar chiar înainte de verificarea creanțelor (art. 742 alin. II din proiect, conform art. 744 alin. III italian). *Quid* în cas de omisiune saú de negligență din partea sindicului în îndeplinirea acestor îndatoriri? Sindicul e răspundător de daune-interese, dupé art. 744 alin. ultim al codului de comerț italian, și pôte chiar să fie distituit. Proiectul șterge această dispozițiune penală. El menține dar, se pare, sancțiunea mai riguroasă a art. 206 al codului nostru din 1840, dupé care alegerea sindicului nu e valabilă, de cât dacă creditorii au fost regulat chemați ca să'și dea avisul lor, aceea ce nu este de aprobat (v. *supra*). Cât pentru operațiunile de verificare a creanțelor, ele rămân valabile sub codul nostru în vigóre, cu tóte că creditorii n'ar fi fost în deosebi înștiințați, cum prescrie art. 236 al codului nostru din 1840, destul numai ca dispozițiunea hotărârei declarătore de faliment privitoare la înfățișarea și declararea creanțelor, să fi fost adusă la cunoștința lor prin *glasul Buletinului*. Falimentul nu e un proces pendent între mai multe părți, unde să incumbe uneia din părți să citeze pe cea-l'altă, ci o procedură de împărțire care se scurge în forme și termene prescrise. Înștiințarea prin inserțiunea în jurnale, citațiunea edictală, este principiul și regula generală în această materie. Citațiunea specială, care se prescrie în unele casuri pe lângă această citațiune edictală, are o însemnătate secundară. Singura sancțiune în cas de omisiune a citațiunii speciale este răspunderea de daune-interese a sindicului (art. 744 alin. ultim italian). Această sancțiune rezultă din principiile generale de drept, și nu înțelegem dar de ce s'a suprimat de proiect. În cunoștințarea specială se face printr'o scrisóre recomandată la postă, cel puțin cincî zile (opt zile dupé legea italiană) înainte de ziua întrunirii saú a operațiunii pentru care e fixat. Probele de predare la postă vor fi anexate la actele falimentului. Scrisorile de convocare pentru o întrunire vor trebui să coprindă cesțiunile

ce sunt a se supune deliberării creditorilor. Ori-ce decisiune luată asupra unei cesiuni necoprinsă în înștiințare e nulă (art. 901 din proiect, conform art. 901 italian).

Dacă falitul nu depune bilanțul, sindicul e ținut să-l întocmescă fără întârziere cu elementele ce a adunat. Dacă bilanțul s'a depus de falit, sindicul trebuie să facă rectificările și adaosele ce crede necesare. Bilanțul ast-fel făcut și rectificat se depune la grefa tribunalului (art. 743 din proiect, conform art. 220 român și 745 italian).

Nedepunerea bilanțului în termenul prescris de lege are consecuențe neplăcute pentru falit. *Quid* în cas de lipsă de ori-ce culpă în această priviro din partea falitului? Art. 746 al codului de comerț italian permite să i se acorde un al doilea termen scurt pentru depunerea bilanțului. Proiectul suprimă această dispozițiune.

Sindicul trebuie să constate activul și pasivul prin examinarea registrelor de comerț și a corespondenței falitului. El are trebuință pentru acesta de conlucrarea falitului, care cunoște mai bine de cât ori-cine starea afacerilor sale. Cutare sau cutare operațiune este pôte puțin lămurită în registre și în corespondență. O altă operațiune s'a omis pôte de a se trece în registru. Drept aceea se impune sindicului obligațiunea să cheme pe falit, ca să se pôtă fixa exact pozițiunea acestuia față cu toți creditorii și debitorii săi. Dacă falitul nu se presintă după chiemare, el va fi somat prin portărel să se presinte în patru-șeci și opt ore cel mult dinaintea judecătorului-comisar. Falitul care se află arestat sau care n'a obținut un sauf-conduit (proiectul ȳice «și care n'a putut obține liberarea sa», uitând că afară de captivitatea penală a falitului mai pôte să aibă loc captivitatea sa pentru depărtarea de la domiciliu, în care cas falitul nu pôte obține liberarea sa de cât sub forma unui sauf-conduit) va putea fi autorizat de judecătorul-comisar să se presinte prin mandatar (art. 744 din proiect, conform art. 747 italian și 219 român).

Sindicul provisoriu trebuie să incaseze datoriile active ale falitului, potrivit cu precauțiunile speciale prescrise de judecătorul-comisar, și să dea chitanță valabilă. El e dator să facă tôte actele pentru conservarea drepturilor falitului contra debitorilor săi și să ceră inscripțiuni ipotecare asupra imobilelor acestora, dacă ele n'au fost cerute de falit. Inscripțiunile se iaă în numele masei anexându-se la borderouri un certificat al grefei tribunalului de comerț, prin care se constată numirea sindicului. Sindicul definitiv continuă incasarea datoriilor active sub priveghierea judecătorului-comisar (art. 745 din proiect, conform art. 748 italian cu deosebire că, după acest de pe urmă articol, incasările sindicului definitiv se indeplinesc sub priveghierea *comitetului de creditori*). Codul nostru în vigoare obligă pe sindic să ceră două inscripțiuni deosebite, mai întâi inscripțiunile ipotecelor dobândite de falit, ce acest de pe urmă ar fi neingrijit de a cere asupra bunurilor debitorilor săi (art. 234 codul comercial, conform art. 490 francez și art. 745 din proiect), și apoi, în al. doilea loc, o inscripțiune asupra imobilelor falitului (art. 234 codul comercial, 490 francez). Avantagiul acestei de pe urmă inscripțiuni se presintă, se ȳice, în mai multe ipotese. Inscripțiunea luată de sindic împiedică de exemplu efectul acelei luate de creditori și legatari

tinzând la separațiunea patrimoniilor, dacă acești creditori și legatari au pierdut privilegiul lor prin omisiunea inscripțiunii în cele șese luni de la data deschiderii succesiunii și au rămas simpli creditorii ipotecari (art. 1743 codul civil). Inscripțiunea luată de sindic se poate opune apoi (iacă un al doilea exemplu) aceluia care a cumpărat un imobil de la falit și a omis de a transcrie contractul său înainte de declararea de faliment, etc. (V. articolul «Etude sur les art. 490 et 517» în *Revue pratique* din 1867, XXVIII, pag. 87 și urm). Adevărul însă este că inscripțiunea de care e vorba e în aceste cazuri și altele de asemenea absolut inutilă. Inscripțiunile ipotecare în general și prin urmare și cele tinzând la separarea patrimoniilor nu sunt valabile de cât dacă ele s'au luat înainte de hotărârea declarătore de faliment (art. 719 din proiect, conform art. 710 italian). Transcrierea cumpărării de altă parte nu se poate cere în contra falitului după hotărârea declarătore de faliment, căci el pierde dreptul de a dispune de averea sa de la deschiderea falimentului. Masa creditorilor e un terțiu, care poate invoca lipsa de transcriere în contra cumpărătorului.

Scrisorile și telegramele adresate falitului se predau sindicului care e în drept a le deschide, căci ele se raportă la afacerile falitului și pun adesea în lumină întreaga gestiune a acestuia. *Quid* însă când scrisorile ar fi numai confidentiale și nu s'ar referi la afacerile falitului? Falitul poate să fie față la deschiderea lor și să reclame remiterea scrisorilor având un caracter confidențial. Sindicul e dator a păstra secretul (art. 746 din proiect, conform art. 749 italian și 215 în fine român).

Sindicul, chiar provisoriu, va putea fi autorizat de judecătorul-comisar să vină obiectele supuse stricăciunei sale la o micșorare imediată de preț, ori pentru a căror conservare s'ar ocaziona mari cheltueli, precum de a continua comerțul falitului, dacă acest comerț nu poate fi întrerupt fără vătămăre pentru creditori. Formele și condițiunile vinzării și măsurile de luat pentru continuarea comerțului se determină de judecătorul-comisar. Ordonanța judecătorului-comisar e provisoriu executorie, dar e supusă recursului la tribunal, în ceea-ce privește autorizarea de a continua comerțul (art. 747 din proiect, conform art. 754 italian, v. și art. 214 român).

Art. 748 din proiect, corespunzător cu art. 751 italian (v. și art. 232 român), s'a discutat deja mai sus și nu e dar trebuință să revenim asupra acestui punct.

Judecătorul-comisar (după art. 218 al codului nostru din 1840: «Tribunalul după propunerea sindicilor», iar după art. 740 din proiect: «Tribunalul după propunerea judecătorului-comisar») poate să acorde falitului pentru densusl și familia sa asupra activului falimentului ajutoare necesare și să fixeze cifra după propunerea judecătorului-comisar. Ordonanța judecătorului-comisar e supusă apelului. După încheierea procesului-verbal de verificarea creanțelor nici un ajutor nu poate să fie dat falitului sau familiei sale fără o deliberare a creditorilor (art. 752 italian). Proiectul face abstracțiune de dispozițiunea subliniată. A dice cum face art. 749 din proiect, că tribunalul judecă în asemenea cas după propunerea judecătorului-comisar, este a se nesocoti principiul că tribunalul nu poate să statueze în materie de faliment de cât după raportul

judecătorului-comisar, și că acesta după urmă trebuie să participe la judecata afacerii, în care el a făcut raport.

Sumele de bani provenind din vânzări și încasări, după ce se vor scădea sumele recunoscute necesare de judecătorul-comisar pentru cheltueli judecătorești și pentru cele de administrațiune, se vor depune imediat la Casa de depuneri și consemnațiuni, iar recipisa la grefa tribunalului. În cas de întârziere, sindicul dătoréază procente la sumele nedepuse din momentul când el trebuia să facă depunerea (art. 750 din proiect, conform art. 753 italian și 233 român).

Sumele de bani depuse de sindic la Casa de depuneri și consemnațiuni sau de alții în comptul falimentului, nu se pot lua înapoi de la Casa de consemnațiuni de cât în virtutea unei ordonanțe a judecătorului-comisar (proiectul ăice greșit «a tribunalului de comerăi»). Dacă sunt opozițiuni (opriră în mâna unui al treilea), sindicul va trebui mai întâi să obțină respingerea lor judiciară (art. 751 din proiect, 754 italian, 233 român).

Sindicul e dator să presinte la sfârșitul fie-cărei luni *judecătorului-comisar* (art. 566 francez, în deosebire de art. 306 român, care ăice «tribunalului») o însemnare sumară a administrațiunii sale, și lista vërsămintelor făcute și documentele justificative (art. 306 al codului nostru în vigré, conform art. 755 italian). Proiectul închină această prescripțiune necesară ăeilor infernului.

Art. 752 din proiect e o repetire a art. 226 al codului nostru actual (conform art. 757 italian), după care sindicul în curgere de cincispre-ăece ăile din ăiua orinduirii sale e dator să dea judecătorului-comisar o relațiune sumară de principalele cause și împrejurări ale falimentului și de caracterul ce el pare a avea și o socotelă de starea aparentă a masei.

Dacă sindicul se retrage înainte de terminarea liquidării activului, el va trebui să predea fără întârziere succesoriului său patrimoniul și hărțile falimentului împreună cu comptul administrațiunii sale. Dacă inventariul nu este încă terminat, el va interveni pentru a face să se constate predarea de ceea-ce el a primit. Darea de sémă nu e definitivă, dacă nu e aprobată de creditoră. În cas de mórte sau de interdicțiune a sindicului, aceste obligațiuni trec la moștenitoriului său reprezentanții săi. Liquidarea activului odată terminată, creditoră se vor convoca de către judecătorul-comisar pentru a delibera asupra ăării de sémă a sindicului. Falitul trebuie să fie citat la întrunirile creditorilor unde e vorba de darea de sémă a sindicului (art. 754 din proiect, conform art. 757 italian). Sindicul trebuie să presteze în gestiunea sa diligența unui bun părinte de familie după art. 753 din proiect. Această dispozițiune e conformă cu § 74 al legii germane, după care administratorul are a aplica diligența unui bun părinte de familie.

III.

Liquidarea pasivului.

Legea derógă în materie de faliment la regula: *jura vigilantibus scripta sunt et non dormientibus*. Falimentul coprinde în sine un sequestru general ordonat în interesul masei creditorilor, și nu dar numai în interesul aceluia care 'l-a cerut. Drept aceea se adreséză creditorilor

prin hotărârea declarătoare de faliment o citațiune edictală cu invitarea ca ei să presinte la grefă în termenul fixat (care nu poate să fie mai lung de o lună) declarările creanțelor lor (V. *supra* art. 699 No. 5 din proiect, conform art. 691 No. 5 italian). Grefierul e dator să formeze stat¹⁾ de declarările creditorilor și să le dea chitanță. Afară de înștiințarea prin inserțiunea în jurnale a hotărârei declarătoare de faliment se cere și o citațiune deosebită a creditorilor (v. *supra*).

Termenul fixat pentru declararea creanțelor nu are un caracter *preclusiv* sub codul nostru în vigoare, căci creditorii au din contra dreptul a face opozițiune și după expirarea aceluși termen până la săvârșirea împărțelii, cheltuelile opozițiunii fiind în sarcina lor (art. 247, conform art. 767 din proiect și 770 italian). Codul Calimach (§ 201F) hotărăsește, din contra: «Creditorii cari nu s'au înfățișat până la termenul hotărât în edict nu vor fi mai mult ascuțați, măcar de li s'ar și cuveni dritul răfuelei...; pentru acesta dar să se publice în clasificație, cum că nici o ascultare nu se va da fără nici o deosebire tutulor acelor cari nu s'au înfățișat la judecătoria concursului până la hotărâtul termen».

Termenul trebuie să fie mai lung pentru creditorii ședând în străinătate. Sorocul se mărește, după art. 236 al codului nostru de comerț din 1840, pentru creditorii sălășluiți în străinătate. Judecătorul-comisar, ȳice art. 759 al codului de comerț italian, poate să proroge termenul pentru creditorii ședând în străinătate, dând înștiințare deosebită despre acesta tutulor creditorilor. Termenul mai lung de care e vorba nu trebuie *totuși* să împiedice mersul falimentului. După expirarea termenului fixat pentru persoanele domiciliante în România, operațiunile falimentului trebuie să mergă neîntrerupt înainte, punându-se numai în rezervă partea corespundătoare după bilanț a creanțelor pentru cari s'a prorogat termenul (V. art. 307 și 308 ale codului nostru din 1848, conform art. 811 și 812 italian). Poectul nu reproduce aceste norme, el nu are nici o compătimire cu creditorii ședând în străinătate, el nu le acordă un termen mai lung, nu permite să se pună în rezervă partea lor în dividende.

Declararea fie-cărui creditor trebuie să fie însoțită de o însemnare (*bordereau*) coprinȳend: numele, pronumele sau firma socială și domiciliul creditorilor, suma datorită, drepturile de privilegiu, de amanet sau de ipotecă și titlul din care decurge creanța (art. 757 din proiect alin. I, art. 760 alin. II italian). Însemnarea trebuie să mai coprinȳă afirmarea clară și explicită că creanța este adevărată și reală (art. 757 alin. II din proiect conform art. 760 alin. I italian). Cestiunea dacă se cere sau nu o afirmare *sub jurământ* e controversată sub codul nostru în vigoare. Unii se mulțumesc cu o afirmare pură și simplă, alții cer o afirmare cu pretestare de jurământ. Art. 757 alin. II din proiect prescrie o afirmare clară și explicită cu exclusiunea jurământului²⁾. Acela cere nu se sfiesce

1) Iacă formularul: *Anul.. data.. Înaintea noastră.... s'a înfățișat X, domiciliat în...., creditor al falimentului... , care ne-a înmănat o însemnare coprinȳend sumele ce reclamă și titlurile pe cari se înteneiază, anume...., despre cari s'a dat chitanță creditorului, care a iscălit împreună cu noi.*

2) Codul Napoleon prevede și el un cas de afirmare (art. 1781). Afimarea art. 1781 codul Napoleon e un adevărat-jurământ. Art. 1472 al codului nostru civil, corespunȳător cu art. 1781 francez, ȳice numai: «Patronul se crede pe cuvânt». Așa dar fără prestare de jurământ? Codul civil italian nu cunoște această normă învechită.

a înfățișa o creanță închipuită, nu se teme nici de sperjur. Refuzul de a afirma aduce cu sine pierderea dreptului. Persoana dovedită culpabilă că a înfățișat cu viclenie creanțe închipuite, se pedepsește cu pedepsa penală prevădută la art. 853 No. 2 din proiect (art. 865 No. 2 italian).

Insemnarea (*bordereau*) se poate ea face prin mandat? Codul nostru actual lasă această chestiune nehotărâtă. Insemnarea trebuie să fie iscălită de creditor, dice art. 757 alin. II din proiect (conform art. 760 alin. II italian). Legea italiană adaogă că afirmarea se poate face și prin mandat având procură specială, cu îndatorirea de a se exprima în mandat suma creanței. Proiectul nu și însușește această normă înțeleptă, care consfințește un principiu generalmente admis în materie de faliment.

Verificarea creanțelor se face contradictoriu între masa creditorilor reprezentată prin sindic și fie-care creditor sau mandatul său. Judecătorul-comisar poate ordona intervențiunea sindicului și a falitului (proiectul șterge fără cuvânt adaosul «și a falitului»); el poate de asemenea ordona înfățișarea personală a creditorului său să îl autorise a se înfățișa prin mandat, și prescrie înfățișarea registrelor de comerț ale creditorului său a unui extract al lor și să asculte ori-ce persoane, cari ar putea să îi dea informațiuni și lumini asupra afacerii (art. 758 alin. II din proiect, conform art. 761 alin. II italian). Judecătorul-comisar e dator să încheie proces verbal despre verificarea creanțelor. Procesul-verbal va arăta toate operațiunile făcute, va arăta numele persoanelor intervenite și va reproduce declarațiile lor (proiectul dice «*contestările lor*»).

Judecătorul-comisar verifică creanțele confruntând titlurile înfățișate cu registrele și hârtiile falitului și utilizând informațiunile ce le-a luat de la falit, sindic, sau de la altă persoană ascultată de densus (art. 757 din proiect conform art. 761 italian). Proiectul se depărtază în punctul acesta de dreptul nostru în vigoare, după care verificarea creanțelor se face de *sindici* sub președenția judecătorului-comisar (art. 241 codul de comerț).

Creanțele necontestate și cele considerate ca justificate se admit la pasivul falimentului. Atât în procesul-verbal cât și pe titlul din care decurge creanța se face mențiune despre primirea creanței și suma pentru care densa a fost admisă la masa falimentului (art. 760 din proiect, conform art. 762 alin. I și II italian).

Quid în cazul când în cursul operațiunii verificărilor se ivesc contestări sau când judecătorul-comisar are bănueli de fraudă și coluziune? Art. 242 al codului nostru de comerț din 1840 arată calea ce este a se apuca în această privire. Judecătorul-comisar poate, fără a chema dinaintea lui pe creditor, să supună prin raport pricina la tribunal ca să o judece într'un soroc scurt. El poate de asemenea, după părerea autorilor, în cas de bănuială de fraudă să trimită pe părți *de oficiu* dinaintea tribunalului.

Legiuitorul italian reproduce această regulă modificând-o. Art. 762 alin. III al codului de comerț italian sună ast-fel: «Dacă datoria e contestată sau dacă judecătorul-comisar crede că creanța nu e pe deplin justificată, ori-ce hotărâre va fi rezervată până la încheierea procesului-verbal de verificare, și creditorul, care n'a intervenit în persoană sau prin împuternicit, trebuie să fie în deosebi informat despre acesta de sindic». Art. 762 din proiect cere în aceste cazuri o hotărâre *imediată* (aceea

ce este o eróre, căci, existând numai o bănuială de fraudă, cauza nu e încă în stare de a se judeca. *Non liquet*), dacă creanța este de natură comercială și valoarea ei nu trece peste suma de 1,500 lei, iar, în ipoteza contrarie, trimiterea afacerii înaintea tribunalului.

Legea germană asupra falimentului (*Konkursordnung*) din 10 Februarie 1877 trimite contestările tribunalului competent după natura afacerii și atribuie tribunalului prin care se liquidază falimentul numai un rol de privighere. Procedura falimentului câștigă ast-fel un caracter de procedură grațiosă.

Codul italian îmbrățișează același sistem cu deosebire că el atribuie judecătorului-comisar (organ necunoscut dreptului german) cunoșcerea contestărilor, dacă creanțele contestate sunt *comerciale* și dacă valoarea litigiului nu trece peste competența pretorului (a judecătorului de ocol). Așa s'a lărgit sfera afacerilor de o însemnătate mai mică cari au a se hotări de un judecător unic.

Cine poate să conteste verificarea? Răspunsul se găsește în art. 238 al codului nostru în vigoare (conform art. 763 alin. II italian, suprimat de proiect, care ăice că falitul și creditorii verificați sau trecuți numai în bilanț, pot să asiste sau să se opună la verificările făcute sau de făcut). Contestarea falitului nu poate să aibă nici o înriurire asupra dreptului creditorilor de a participa la împărțirea masei. Creditorii au totuși un interes să stabilească creanțele lor și față cu falitul din cauza restului creanțelor peste dividend care rămâne în sarcina falitului.

Intrebarea este acum în ce chip are să se facă verificarea, individualmente sau colectivmente, de față cu fie-care creditor în deosebire, sau față cu toți creditorii? «Tot într'o ăi hotărâtă datori sunt ălăuitorii, după § 2013 codul Calimach, să rânduiască un curator al procesului, iar dacă nu s'ar fi invoit ei pentru acesta, se va rânduia acela pe care are voe să 'l alegă cei mai mulți creditorii din cei de față; iar dacă ei nu l'au ales, atunci judecătorul din oficiu va rânduia pe unul cu a lor risc». Legea noastră comercială din 1848 ăice numai atât că verificarea are să începă într'o ăi hotărâtă și să se continueze fără intrerupere. Codul belgian ordonă că tóte contestările să fie trimise tribunalului în termen scurt și judecate de urgență. Legea germană din 10 Februarie 1877 din contră înlătură principiul dreptului vechiu german ca să se decidă asupra tutului contestărilor prin o *singură* hotărâre. Proiectul după tipul legii italiene, se întorče la sistemul judecăteii prin o singură hotărâre.

În cas de contestare, dacă creanța este de natură comercială și valoarea ei nu trece peste suma de 1.500 lei, judecătorul-comisar decide prin o *singură hotărâre*, cu reserva apelului la tribunal; pentru cele-lalte contestări, el trimete pe părți cu termen fix dinaintea tribunalului (art. 762 alin. I din proiect, conform art. 763 alin. IV italian). Dacă creanțele sunt civile, judecătorul-comisar va trimete pe părți, după art. 762 alin. II din proiect, înaintea tribunalului civil al locului unde s'a declarat falimentul, afară numai dacă valoarea creanței este de 1.500 lei, în care cas părțile vor fi trimise înaintea judecătorului de ocol din acea localitate. Reprobăm această inovațiune. Înțelegem să se atribuiască judecătorului-comisar, care e un fel de *factotum* în procedura falimentului, judecarea creanțelor comerciale, dacă valoarea litigiului nu trece peste 1.500 lei,

dar nu pricepem de ce și în vederea cărui scop practic să încredințăm judecătorului de ocol, care se *ocupă cu bagatelele și e absolut străin operațiunilor falimentului*, judecarea creanțelor civile prezentate spre verificare în procedura falimentului, dacă valoarea creanței e de 1.500 lei. Preferim dar dispozițiunea art. 763 alin. V al codului de comerț italian, care sună ast-fel: «Dacă creanțele contestate sunt civile, judecătorul-comisar, ori-care ar fi suma în controversă, trimite pe părți la audiență fixă înaintea tribunalului civil al locului unde s'a pronunțat falimentul. În singurul cas unde nici-una din creanțele contestate nu trece peste competența pretorului (a judecătorului de ocol), părțile se vor trimite înaintea pretorului său unuia din pretorii aceluiași loc». În ipotesa de care se vorbește aci, adică când *tote* creanțele contestate sunt de competența judecătorului de ocol, este un interes superior care reclamă trimiterea afacerilor înaintea judecătorului de ocol, adică interesul de a se stabili asupra tutulor contestărilor prin *o singură hotărâre*.

Chiamarea creditorilor la termenul fixat pentru verificarea creanțelor are loc prin încunoscințarea publică (adică prin publicarea în o foie oficială a hotărârei declarătore de faliment) și prin citațiuni deosebite. Examinarea creanței declarate de densesii are loc cu totă lipsa lor sau neregulata lor citare deosebită, și se admite în contra lor că ei nu au nici o obiecțiune de ridicat în contra celor-l'alte creanțe. Citarea *individuală* a sindicului din contră e de rigóre, căci el e reprezentantul masei creditorilor și al falitului și în persóna sa se întrunesc toate firele desbaterilor. Declarările și contestările trebuiesc să fie aduse la cunoscința părților interesate. Art. 764 al codului de comerț italian (un mărgăritar pe care proiectul ne sciind să 'l aprecieze l'a lepădat) hotărăște în această privire: «După încheierea procesului-verbal de verificare, declarațiunile creanțelor și opozițiunile contra declarațiunilor sau admisiunilor creanțelor *trebuiesc notificate sindicului său creditorilor ale căror creanțe se atacă și depuse la grefă* cu documentele ce le sprijinesc, cel puțin două zile înaintea audienței fixate pentru judecarea contestațiunilor». Depunerea declarărilor, etc., la grefă are de scop de a le aduce la cunoscința tutulor părților interesate, pentru ca ele să se in-formeze despre veritatea creanțelor declarate și pentru ca fie-care să și dea votul său în deplină cunoscință de cauză ca un *bene informatus*.

Contestările, dacă sunt, au a se judeca de jurisdicțiunile de cari s'a vorbit mai sus. În lipsă de contestațiuni, se continuă operațiunile falimentului fără întrerupere. Audiența se fixează pentru acest slirșit, după art. 764 în fine al codului de comerț italian (suprimat de proiect) într'un termen, care nu va fi mai scurt de cinci zile și nu mai lung de cinci-spre-dece de la data încheerii procesului-verbal de verificare. Acest proces-verbal e titlul juridic esențial al fie-cărui creditor, care nu are drept de cât la suma pentru care a fost înscris în procesul-verbal. Creditorul, care ar pierde creanța sa verificată, o pôte înlocui printr'un extract al procesului-verbal de verificare.

Contestările, cari sunt de resortul judecătorului-comisar, se decid, o repetăm, printr'o singură hotărâre. Tot așa trebuie să pronunțe și tribunalul său judecătorul de ocol (când afacerea e de competența lor, după deosebirile de mai sus) după o examinare unică cumulativă a tutulor

contestărilor contradictoriu între sindic și persoanele ale căror creanțe s'au contestat, prin o *singură hotărâre*, chiar dacă este necesar de a se ordona un act de instrucțiune cu privire la una sau mai multe creanțe. Părțile se citează la această judecată în termen de cinci-spre-dece zile de la data încheierii procesului-verbal de verificare (art. 763 din proiect, conform art. 765 combinat cu art. 763 alin. ultim italian).

De ce se prescrie un *judicium universale*? Răspunsul e simplu. Hotărârea dată asupra creanței are putere de lucru judecat nu numai între părți, dar pentru și contra tuturilor creditorilor falimentului, fără deosebire dacă ei au participat sau nu la operațiunile verificării. Legea germană, care face abstracțiune de un *judicium universale*, ajunge la același rezultat pe o altă cale. Grefierul întocmește o tabelă cu opt colone, în care se trec creanțele cu rangul reclamat. Procesele tinzând la stabilirea creanțelor, aparțin procedurii ordinare. E treaba părții interesate să pornescă procesul. Rolurile părților de reclamant sau pârît se împart după principiile generale ale probelor. *Quid* în cazul când creanța, s'ar contesta de mai multe persoane? Acțiunea se poate porni sau colectiv în contra tuturilor sau individual în contra fie-cărui. Neexistând un *litisconsortium obligatoriu*, cum de exemplu la moștenitori, pârîții nu pot opune excepțiunea *plurium litisconsortium*. Hotărârea are putere de lucru judecat față cu toți creditorii falimentului (§ 135 *Konkursordnung*). Partea câștigătoare are dreptul și îndatorirea să infățișeze hotărârea și să ceară rectificarea tablei de mai sus.

Să se aștepte judecarea definitivă a tuturilor contestațiunilor înainte de a se proceda mai departe cu operațiunile falimentului? Interesul masei creditorilor este de a se merge mai departe neimpedecat de procesele pendente. Art. 764 din proiect (art. 766 italian și 244 român) hotărăse în consecință că tribunalul de comerț poate admite provizoriu creanțele contestate, pentru o sumă determinată, la pasivul falimentului, așa că drepturile creditorilor în deliberările asupra falimentului să pôtă fi exercitate (articolul 766 italian adaugă «sub rezerva deciziunii definitive a judecătorului competent»), cu toate că nu s'a statuat încă definitiv asupra primirii creanței. Să se urmeze tot așa și când creanța contestată este obiectul unei instrucțiuni *criminale* sau *corecționale*? După legea noastră în vigoare (art. 214), nu se pôte acorda în asemenea cas admiterea creanței prin provisiune. Proiectul (art. 764 alin. II) dispune, din contră: «Chiar când tribunalul de comerț va suspenda hotărârea sa asupra admiterii unei creanțe la masa falimentului, până la rezolvarea unei acțiuni penale ce ar fi începută, el pôte fixa dacă și pentru câtă sumă acea creanță pôte fi admisă provizoriu la falimentul masei» (conform art. 766 alin. II italian).

Art. 765 din proiect e o repetire a art. 245 al codului nostru de comerț actual. Creditorul, căruia i se contestă numai privilegiul său ipoteca, va fi admis provizoriu la deliberările falimentului ca creditor chirografar până ce contestațiunea va fi definitiv rezolvată (conform art. 767 italian).

Art. 766 din proiect reproduce numai un fragment al art. 768 italian și dice că creanțele ce nu pörtă dobândă neajunse la scadență (falimentul are de efect de a face să se pierdă beneficiul termenului) la data decla-

rării falimentului se admit la pasiv pentru suma lor întrégă, dar nu lămurește (aceea ce este tocmai scopul esențial al art. 768 italian), cum aceste creanțe vor trebui să fie admise la repartițiunile *a conto* a dividendelor (v. art. 233 în fine al codului nostru de comerț și art. 58 *Konkursordnung*), cu cifra inferioară ce ele reprezintă înainte de scadență.

Creditorii ședând în străinătate, pentru declararea cărora termenul de verificare a fost prorogat (prorogare care e, precum scim, un spin în ochii proiectului), se supun la procedura verificării la epoca expirării termenului prorogat (art. 769 italian suprimat de proiect).

Art. 767 din proiect e echivalentul art. 247 al codului nostru de comerț în vigoare. Textul art. 770 corespunzător italian, nu e totuși exact și întreg reproduș. Art. 767 din proiect omite în adevăr de a accentua, că cheltuelile derivând din împărțirile tardive sunt în sarcina aceluia care le susține. Saltul peste această dispozițiune, care se găsește și în art. 247 al codului nostru din 1840, e neexplicabil.

Cestiunea dacă creanțele admise la pasiv și înscrise în procesul-verbal de verificare se mai pot contesta pentru eróre de fapt și de drept în aprecierea titlurilor pe cari ele se sprijinesc, sau dacă ele se pot ataca numai pentru cauză de dol, de fraudă sau de forță majoră, e astă-dzi foarte controversată. Art. 770 italian alin. II (șters din proiect) pune un capăt acestei controverse statuând: «In cas de descoperire de falș, de dol, de eróri esențiale de fapt sau de descoperire de titluri la început necunoscute, se pöte face opozițiune în contra admisiunilor deja făcute a creanțelor».

Toți creditorii falitului iaă parte la deliberările falimentului, sub reserva dispozițiunilor speciale care regulază participarea creditorilor *ipotecari, amanetari sau privilegiați*, la împărțirea activului și intervențiunea lor la concordat (art. 768 din proiect conform art. 771 italian).

Creditorii având un amanet sunt, după principiile în vigoare, într'o privire în afară de faliment, căci ei pot urmări *individual* vânzarea amanetului, ei pot adică cere ca procedura pentru realizarea amanetului să fie separată de procedura falimentului. Zalogul se pöte vinde de creditor după art. 291 al codului nostru din 1840, dacă sindicul nu'l retrace. Art. 769 alin. I din proiect (conform art. 772 alin. I italian) nu dice că amanetul se pöte vinde de creditor, ci numai că sindicul pöte în ori-ce timp, cu autorisarea judecătorului-comisar, să retragă («să rețină» se spune din eróre) gagiurile în profitul falimentului («falitului» e un *lapsus calami*), plătind pe creditor. Legiuitorul italian adaogă în art. 772 alin. II (adaos șters de proiect): «El pöte de asemenea să facă să se ordone de către judecătorul-comisar vânzarea gagiurilor la licitațiune publică, și creditorul nu pöte să se opună la acesta, dacă nu renunță la dreptul de a obține plata creanței asupra bunurilor neafectate la gagiuri». Dreptul de care e vorba al sindicului exclude sau nu dreptul de urmărire *individuală* al creditorului amanetar? Principiul suspensiunii urmăririlor individuale se aplică el și creditorului amanetar, sub reserva numai a dreptului proprietarului-locator (v. *supra* art. 710 din proiect și art. 702 italian)? Ori-care ar fi soluțiunea adoptată de legiuitorul italian, este constant și netăgăduibil că proiectul dă precăderea principiului sancționat de codul nostru în vigoare, după care falimentul nu are de

efect de a suspenda urmărirea individuală a creditorului amanetar. (V. *supra* No. 1). Dacă gagiul s'a vîndut pe un preț mai mare de cît creanța, prisosul este al masei falimentului (art. 769 alin. II din proiect, conform art. 772 alin. III italian și art. 291 român).

Principiile cari cărmuesc liquidarea pasivului în materie de faliment derógă la dreptul comun și cu privire la creditorii cari au un privilegiu asupra mobilelor. Art. 770 din proiect sună ast-fel: «Dispozițiunile codului civil relative la privilegiile asupra mobilelor sunt asemenea aplicabile în materie de faliment, sub reserva dispozițiilor speciale coprinse în codul de față, cu *modificările* următoare...». Prima modificare prevădută de articolul corespunzător 773 al codului de comerț italian, este că acest cas întinde privilegiul stabilit de art. 1956 al codului civil italian (1729 român) pentru salariile ómenilor de serviciu asupra *lucrătorilor* întrebuințați direct de falit *în cursul lunei care va fi premers declarării falimentului*, și asupra *prepușilor și callilor de prăvălie* (commis) pentru salariile datorite lor în cursul celor șese luni înainte declarării falimentului. Proiectul a înlăturat această dispozițiune, probabilmente din cauză că art. 1729 al codului nostru civil, în deosebire de art. 2101 francez și de art. 1956 italian, dar de acord cu art. 19 al legii belgiane, asupra privilegiilor și ipotecelor, întinde privilegiul ómenilor de serviciu asupra callilor de prăvălie și asupra lucrătorilor. Acesta este foarte adevărat. Credem totuși că trebuie să se precizeze în proiect că lucrătorii au privilegiul de care e vorba pentru salariul lor în cursul lunei *care va fi premers declarării falimentului* (conform art. 292 al codului nostru de comerț din 1840), și că acest privilegiu se întinde și asupra *prepușilor*, termenul «callă de prăvălie» întrebuințat de art. 1729 al codului nostru civil avînd o însemnătate mai restrînsă de cît termenul corespunzător francez «commis». A doua modificare introdusă în această materie de codul de comerț italian (art. 773 alin. II), modificare ce o regăsim în art. 770 alin. I din proiect, e cea următoare: «Privilegiul proprietarului-locator prevădut de art. 1730 codul civil, nu se exercită și asupra mărfurilor eșito din magasiile sau locul de exploatațiune comercială sau industrială ale locatarului, cînd cei de al treilea ar fi dobîndit un drept asupra-le, afară numai dacă lucrurile n'au fost date la o parte în mod fraudulos. Privilegiul proprietarului are loc și pentru despăgubirea ce i s'ar datora în cazul prevădut de art. 711». Este o considerațiune simplă care justifică această excepțiune. Proprietarul póte sequestra mobilele cînd ele au fost duse în alt loc fără consimțimîntul sîu, și el conservă privilegiul sîu pe aceste mobile, întru cît timp le-a revendicat, dupé deosebirea casurilor, în timp de patru-deci zile sau în termen de cinci-spre-đice zile (art. 1730 No. 1 in fine codul civil). Ce clienți însă ar putea să aibă un stabiliment comercial sau industrial, dacă afacerile nu s'ar putea regula acolo de cît sub reserva unui privilegiu necunoscut de cei de al treilea? A treia modificare a principiilor relative la privilegiile asupra mobilelor, e sancționată de art. 770 din proiect alin. II (conform art. 773 italian alin. III) în coprindere: «Creanța pentru prețul neplătit al mașinelor de însemnată valóre, întrebuințate în exercițiul industriei manufacturiere sau agricole, va fi privilegiată în rangul ce se arată în § 5 de sub art. 1730 codul civil asupra mașinelor vîndute și rêmase falitului în cei trei ani.

ce aŭ premers declarațiunii de faliment, cu tóte că aŭ devenit imobile prin destinațiune. Pentru ca acest privilegiu să existe, vinđătorul va trebui ca, în termen de trei luni de ęile de la predarea mașinelor cumpărătorului, să transcrie titlul și creanța sa într'un registru public, anume determinat pentru acęsta, la grefa tribunalului în jurisdicțiunea căruia comerciantul are a'și exercita comerciul său industria sau manufacturieră sau agricolă. «Privilegiul vinđătorului (codul civil italian nu cunósce acest privilegiu consfințit de art. 1730 § 5 al codului nostru civil, din care cauză art. 773 al codului de comerčiu italian alin. III, în deosebire de art. 770 din proiect alin. II, se referă la art. 1958 No. 6 italian, privitor la privilegiul creditorului gagist) nu este admis în cas de faliment, dar la acęstă exclusiune se aduce o excepțiune în profitul vinđătorilor de mașini sau aparate întrebunțate în industria manufacturieră sau agricolă. Acęstă excepțiune se justifică prin rașiunile următóre. Fabricantul și vinđătorul de mașini industriale sau agricole de o însemnată valóre ar fi siliți de altminteri să nu mai vîndă pe credit, aceea ce ar lovi în inimă fabricațiunea și vinđarea acestor obiecte. Obiceiu fiind de a se acorda la aceste vinđeri în termen de plată de cel mult trei ani, s'a limitat durata privilegiului la trei ani. Privilegiul se supune afară de acęsta la condițiuni de publicitate. Art. 546 al legii belgiane din 18 Aprilie 1851 asupra falimentelor și bancrutelor, coprinde o dispozițiune analógă, cu deosebire că el limitéză durata privilegiului numai la doui ani. Privilegiul vinđătorului sancționat de art. 1730 § 5 al codului nostru civil, nu e de căt efectul dreptului de *revendicare* consfințit prin acelaș articol. Codul de comerčiu italian nu se ocupă nici cu privilegiul vinđătorului (exceptându-se cazul de mai sus), nici cu dreptul de revendicare al vinđătorului, și acęsta pentru cuvântul simplu că codul civil italian ignoréză acest drept de precădere și de revendicare. Punctul de vedere diferit al legii nóstre civile ne silesce pe noi din contră să derogăm expres în materie de faliment la legea comună, care acordă vinđătorului pentru prețul neplătit un privilegiu și un drept de revendicare. Omișiunea dar ce a comis'o proiectul, de a nu reproduce regula art. 293 al codului nostru de comerčiu în vigóre, e o anomalie, pe care trebuie să o semnalăm. Art. 293 citat sună ast-fel: «Cel ce va fi vindut falitului lucruri mișcătóre, nu va avea dreptul de a cere înapoi acele lucruri, precum nici plata lor cu cuvânt de precădere, ei se vor socoti avere a falitului și vinđătorul va intra în masă ca un creditor de rënd» (conform art. 546 al legii belgiane asupra falimentelor).

Sindicul e dator să presinte judecătorului-comisar lista creditorilor carí pretind că aŭ un drept *de amanet* sau alt privilegiu (vorba subliniată s'a suprimat fără motiv de proiect) asupra lucrurilor mobile. Contestațiunile asupra existenței privilegiului se judecă conform cu art. 761 și urm. (v. *supra*). Dacă prețul mobilelor asupra căroro există un privilegiu nu este de ajuns pentru plata creditorilor privilegiați, ei concură pentru rest cu creditorii chirografari și aŭ dreptul a figura la distribuirea celei-lalte averi active a falitului (art. 771 și 772 din proiect, conform art. 774 și 775 italian. Compară art. 294 și 291 român).

Creditorii privilegiați și ipotecari concură după § 2003 al codului Calimach cu creditorii chirografari «întru căt nu le-aŭ ajuns amanetul sau ipoteca spre deplina îndestuläre a lor». Acęstă normă nu are un

equivalent în § 21 al ordonanței austriace asupra falimentului (*Konkursordnung*) din 1 Maiu 1781. Legea germană din 10 Februarie 1877 deosebesc masa imobiliară de cea mobiliară (§ 39 *Konkursordnung*) și hotărăsc (§ 57) că creditorii privilegiați și ipotecari concură cu creditorii chirografari pentru aceea ce le rămâne datorit, dacă mobilele servind spre îndestularea privilegiului special sau dacă amanetul ori ipoteca nu ajung pentru plata creanțelor lor.

Aceste soluțiuni răspund complet cerințelor echității. Creditorii privilegiați și ipotecari au în adevăr și trebuie să aibă aceleași drepturi ca creditorii ordinari asupra patrimoniului debitorului comun, care e amanetul tuturilor (art. 1719 codul civil), căci ei au stipulat o siguranță materială (un privilegiu special, o ipotecă, un amanet), nu ca să micșoreze dreptul lor, ci ca să-i dea o mai mare eficacitate.

Art. 772 din proiect (conform art. 775 italian și 291 român) decide conform cu aceste principii : «Dacă prețul mobilelor asupra cărora există un privilegiu *special* (proiectul șterge cuvântul subliniat) nu este de ajuns pentru plata creditorilor privilegiați, ei vor concura pentru rest cu creditorii chirografari și vor avea dreptul a figura la distribuirea celei-lalte averi active a falitului». Art. 778 din proiect (art. 779 italian și art. 295 român) adaugă (reproducem redacțiunea italiană care e mai corectă): «Creditorilor privilegiați sau ipotecari, cari nu sunt colocați în ordin util asupra prețului său cari nu sunt integral plătiți din prețul imobilelor, li se aplică dispozițiunea art. 772» (775 italian).

Creditorii dar, cari au un privilegiu sau o ipotecă asupra imobilelor iaă parte atât la împărțirea imobilelor cât și la aceea a mobilierului. Pot ei însă să cumuleze dividendul ce-l primesc din prețul mobilierului *asupra totalității creanței lor* cu suma pentru care ei vor fi colocați asupra prețului imobilului supus la privilegiu sau ipotecă ?

Dacă împărțirea banilor rezultând din lichidarea activului mobilier are loc *înaintea* împărțirii prețului imobilelor, creditorii ipotecari sau privilegiați asupra imobilelor se admit ca creditorii chirografari *pentru totalitatea creanței lor* la împărțirea averii mobiliare. Dacă pe urmă, la împărțirea prețului imobilelor, creditorii ipotecari sau privilegiați sunt colocați în tabloul de ordine pentru totalitatea creanțelor lor, sindicii sunt în drept să incaseze asupra colocațiunii totale a creditorului privilegiat sau ipotecar suma ce el a luat-o mai înainte din masa chirografară (în presupunere că ipoteca sau privilegiul nu vor ajunge pôte pentru îndestularea intrăgă a creanței. Veđi art. 774 din proiect, conform art. 777 italian și 297 român). Dacă creditorii privilegiați sau ipotecari nu sunt colocați de cât *în parte* la împărțirea imobilelor, atunci se regulază drepturile acestor creditori la împărțirea deja făcută, dar numai cu titlul provizoriu a masei chirografare, nu asupra totalității creanței lor, ci asupra restului care le rămâne datorit după colocațiunea lor în tabloul de ordine deschis pentru împărțirea prețului imobilelor. Creditorul care are, de exemplu, de luat o sută, ar primi, presupunem, numai trei-deci asupra prețului imobilului ipotecat. El nu ar fi rămas dar creditor de cât pentru șapte-deci și el ar avea drept la un dividend, la împărțirea mobilierului, nu asupra totalității creanței sale, ci numai asupra sumei de șapte-deci. Masa chirografară are dar drept de a reține asupra colocațiunii

sale ipotecare aceea ce el a primit în masa chirografară peste dividendul calculat asupra sumei de șapte-deci, adică în afară de proporțiunea părții creanței necolocate: «Masa este subrogată în locul lor, țice art. 778 italian, *in fine*, pentru tot ce ei au încasat conform cu dispozițiunile art. 776 (adică asupra totalității creanței lor) în afară de proporțiunea părții creanței necolocate». (Art. 775 din proiect, *in fine*, restălmăcesce textul italian ast-fel: «masa va fi subrogată în locul lor pentru ceea ce li se va cuveni după dispozițiunile art. 773, deosobit de proporțiunea părții ce li se va cuveni din creanța neînscrisă»). Înțelegă cine poate!

Trecem la o altă ordine de idei. Falimentul bărbatului modifică și restringe drepturile femeii măritate.

Femeia e îndrituită după principiile comune să cêră separațiunea zestreii de bunurile bărbatului, dacă zestrea este în pericol de a se pierde și dacă desordinea daraverilor bărbatului dă loc la temerea că bunurile acestuia nu vor fi îndestule pentru închezășuirea drepturilor sale. Separațiunea nu se pôte face de cât prin judecată și cu păzirea formelor și a termenelor prescrite de lege (art. 1256 urm. codul civil).

Codul nostru de comerciū în vigóre stabilește în această privire mai multe regule excepționale. Prima excepțiune este că, în cas de faliment al bărbatului, muerea ia înapoi lucrurile nemișcătore ce va fi adus de zestre, precum și esoprica nemișcătore ce va fi având (art. 300 codul comercial). Art. 777 din proiect reproduce această prescripțiune completând-o. «În cas de faliment al bărbatului, dispune acest articol (conform art. 780 italian), femeia va relua (proiectul țice din eróre «reține») imobilele dotale, *cu dreptul de a percepe fructele*, precum și imobilele parafernale a căror proprietară era în momentul căsătoriei, și acelea cari le-a dobândit în timpul căsătoriei din raporturi juridice anteriore acesteia, sau prin donațiune, testament ori succesiune legitimă». Femeia reia dar administrațiunea și folosința imobilelor sale dotale și parafernale de drept și fără să aibă trebuință să recurgă la separațiunea de bunuri (v. art. 1265 codul civil). Femeia ia înapoi imobilele sale dotale numai cu dreptul de a percepe fructele, fără a le putea înstrăina, în cazul de separațiune de bunuri, aceea ce e conform cu principiile jurisprudenței noastre, care a interpretat pururea în acest sens dispozițiunea obscură art. a 1265 codul civil. În ceea ce privește imobilele parafernale dobândite *în cursul căsătoriei*, femeia nu le pôte relua de cât când achizițiunea lor are o cauză străină creditorilor (raporturi juridice anteriore căsătoriei, donațiune, testament, succesiune *ab intestato*), o cauză adică care să excludă ori-ce bănuială că aceste imobile au fost dobândite cu banii dați de creditor. Presumpțiunea este în această materie că toate achizițiunile femeii în timpul căsătoriei au fost făcute cu banii bărbatului (*praesumptio Muciana*).

Să presupunem însă că imobilul dotal al femeii se vinde în timpul căsătoriei, conform cu o clausă expresă a contractului de căsătorie, sau în casurile prevădute de art. 1253 codul civil, sau să presupunem că imobilul său parafernă se vinde cumpărându-se cu banii proveniți din vindare alte imobile. Femeia va relua ea și aceste imobile? Art. 778 din proiect (conform art. 781 italian și art. 301 român) îi recunoște acest drept, sub condițiunea ca împrejurarea cumpărării nouelor imobile, cu

banii proveniți din vânzarea imobilelor dotale sau parafernale, să fie anume arătată în contractul de achizițiune și ca proveniența banilor și noua lor întrebuințare să fie constatate prin inventariu și ori-ce alt act având dată certă (art. 301 român cere pentru acesta un *act autentic*).

Art. 779 din proiect (conform art. 782 italian și 302 român) dă o sancțiune formală presupțiunii de care s'a vorbit mai sus (*praesumtio Muciana*), hotărând că în cele-lalte cazuri, și ori-care ar fi regimul sub care soții s'ar fi căsătorit, presupțiunea legală că bunurile dobândite de femeia falitului, aparțin bărbatului și au fost plătite cu banii săi, sub rezerva dreptului femeii de a dovedi contrariul. Presupțiunea nu se poate dărîma de cât cu o probă *scrisă* contrarie, proba cu martori nefiind admisibilă. Proba nu poate rezulta, după unii autori, de cât dintr'un act autentic. Nu ar fi oare bine să se tace această controversă, adăogându-se anume că ajunge un act sub semnătură privată?

Femeia poate lua înapoi, în cas de faliment al bărbatului ei și lucrurile mișcătoare constituite zestre sub regimul dotal și cari după art. 1272 codul civil, au a se restitui femeii numai în cas de desfacere a căsătoriei, de separațiune de bunuri sau de absență a bărbatului, precum și lucrurile mișcătoare parafernale, cari sunt proprietatea ei în momentul căsătoriei, și acelea cari le-a dobândit în timpul căsătoriei, din raporturi juridice anterioare acesteia, sau prin donațiune, testament ori moștenire *ab intestato*. Ea va relua aceste efecte mobile *în natură* (cuvântul lipsese în art. 780 din proiect), dacă identitatea lor va fi probată prin inventariu sau prin ori-ce alt act cu dată certă (art. 780 din proiect, conform art. 783 italian și 303 român). *Quid* în cazul când aceste bunuri ale femeii s'au vîndut dobîndindu-se cu prețul lor alte bunuri mobile sau imobile? Femeia va relua bunurile dobîndite de ea sau în numele ei cu banii provenind din instrîinarea averei ei, destul numai ca proveniența banilor și noua lor întrebuințare să se constate într'un act avînd dată certă (art. 780 alin. II din proiect, conform art. 783 alin. II italian). Această de pe urmă dispozițiune nu are un echivalent în codul nostru de comerț în vigóre. Regula adoptată aici rezultă ea din principiile generale de drept? Cestiunea e controversată. Unii admit subrogațiunea reală în toate casurile de judecări universale; alții pretind că subrogațiunea reală, ca o ficțiune, nu poate să existe de cât în virtutea unei legi. Principiul tradițional este: *In iudiciis universalibus, res succedit in locum pretii, et pretium in locum rei*.

Revenim la ipotesa de mai sus a reluării *în natură* a efectelor mobile. În lipsă din partea femeii de a face proba de care s'a vorbit mai sus, pentru a obține reluarea în natură, toate efectele mobile atât ale bărbatului cât și ale femeii, ori-care ar fi regimul căsătoriei, se presupune că aparțin bărbatului, afară numai dacă femeia dovedește contrariul (art. 780 alin. III din proiect, conform art. 783 alin. III italian și art. 303 *in fine* român).

Data certă cerută de art. 778 și 780 (proiectul dice din eróre «prin cele două articole precedente») trebuie să se stabilească după regulile dreptului civil; dar proba dobîndirei, a posesiunii și a instrîinării *tillurilor de credit și acțiunilor societăților comerciale*, se poate face

prin registrele stabilimentelor publice sau ale societăților cu acțiuni (art. 781 din proiect, conform art. 781 italian).

Femeia nu poate relua bunurile de cari s'a vorbit mai sus de cât grevate *legalmente* de datoriile și ipotecele ce ea ar fi constituit (art. 781 din proiect, conform art. 785 italian și 561 francez, care nu are un equivalent în codul nostru de comerț actual). Proiectul dice «*legalmente grevate*», căci *imobilele dotale* nu se pot nici înstrăina nici ipoteca pentru datorii contractate în cursul căsătoriei.

Femeia se bucură după legea comună de o ipotecă legală care are rang din ziua inscripțiunii, chiar când e vorba de creanțe dobândite mai târziu (art. 1754 codul civil, conform art. 64 belgian), de exemplu de sume dotale provenind din succesiuni sau donațiuni venite femeii în timpul căsătoriei... Ipoteca nu există de cât asupra bunurilor bărbatului *specialmente* afectate prin contractul de căsătorie pentru asigurarea drepturilor și a creanțelor femeii. Art. 1754 al codului nostru civil dice «*pentru asigurarea dotei alienabile*» și pare dar a exclude ipoteca legală pentru asigurarea dotei nealienabile și a convențiilor matrimoniale în general, precum și pentru repetițiunea bunurilor parafernale și pentru veniturile acestor bunuri cari au fost lăsate în administrațiunea bărbatului. Dacă însă examinăm lucrurile mai de aproape, ne încredințăm de îndată că femeia are o ipotecă legală pentru asigurarea tuturilor stipulațiilor coprinse în *foia dotală*, care de obicei se ocupă nu numai cu zestrea alienabilă, dar și cu zestrea nealienabilă, ca și cu esoprica. Femeia poate, dispune art. 1757 codul civil, chiar în cas de convențiune contrarie, dar cu autorizațiunea președintelui tribunalului domiciliului său, să ceară, în timpul căsătoriei, inscripțiunii ipotecare asupra imobilelor bărbatului său, pentru *ori-ce pretențiuni* ar avea în contra lui în virtutea *foei sale dotale*. Art. 1753 codul civil arată că ipoteca legală a femeii asigură drepturile și creanțele ei în general. Resultă dar din economia întrégă a legii că ipoteca legală a femeii tinde nu numai la asigurarea dotei sale alienabile, dar și la asigurarea dotei sale nealienabile (căci ea are, în cas de înstrăinare a imobilului dotal, nu numai acțiunea revocatorie, dar și un drept de ipotecă), precum și a averii sale parafernale¹⁾.

Textul articolului corespunzător 64 al legii belgiane din 16 Decembrie 1851 e mai clar («*pour sûreté de sa dot et de ses conventions matrimoniales*», și apoi «*pour garantie des reprises de toute nature*») și nu lasă nici o îndoială asupra exactității acestor soluțiuni. Legea civilă italiană pornesce, în această privire, de la nise puncte de vedere esențialmente diferite. Ipoteca legală a femeii, care există numai pentru dotă și câștiguri dotale, trebuie să fie înscrisă, dar ea are loc pentru creanțele dobândite mai târziu, adică pentru sumele dotale provenind din succesiune și din donațiune, nu de la data inscripțiunii ci din ziua deschiderii succesiunii sau din ziua când donațiunea a avut efectul său (art. 1969 codul civil italian, conform art. 2135 francez). Acastă ipotecă, dacă ea nu e limitată

1) Veđi decisiunea Cas române, sect. I, din 22 Iunie 1885, *Dreptul* No. 59, din 25 August 1885, pag. 469. Bărbatul administreză averea parafernala a femeii în virtutea convențiilor matrimoniale și nu în virtutea unui mandat, căci ea stă sub puterea maritală.

la anume bunuri prin contractul de căsătorie, are loc *asupra tuturilor bunurilor* ce bărbatul posedă în *momentul când zestrea e constituită*, cu toate că plata ei nu s'ar face de cât mai târziu (art. 1969 No. 4 codul civil italian). Dacă ipoteca nu s'a restrins la anume bunuri, notarul trebuie să facă să se declare de către bărbat situațiunea bunurilor posedate de dânsul cu indicațiunile speciale cerute de lege (art. 1982 alin II codul civil italian).

Ipoteca legală a femeii falitului e mai restrinsă de cât aceea a femeii unui non-comerciant după legea franceză, belgiană și italiană. Codul nostru de comerț în vigoare sare peste articolele 563 și 564 ale codului de comerț francez, cari se ocupă cu această chestiune. Art. 563 francez se aplică, după hotărârile jurisprudenței și după părerea autorilor, chiar când falimentul nu s'ar fi declarat, destul numai ca el să existe de fapt în realitate. Garanțiile femeii falitului nu sunt restrinse după legea franceză de cât când bărbatul e comerciant în momentul celebrării căsătoriei, sau dacă, neavând atunci o profesiune hotărâtă, el se face comerciant în anul următor (art. 563 francez, conform art. 786 italian. Art. 559 al legii belgiene din 18 Aprilie 1851 dice: «in cei doi ani următori»). Ipoteca legală a femeii are loc, după art. 2121 și 2135 ale codului Napoleon, asupra tuturilor imobilelor prezente și viitoare ale bărbatului. Legea comercială franceză o restringe în cas de faliment al bărbatului la imobilele ce erau ale bărbatului în momentul celebrării căsătoriei, sau cari i-au venit mai pe urmă prin succesiune, donațiune între vii sau testamentară, cu exclusiunea imobilelor dobândite de bărbat cu *titlu oneros*, căci se presupune că achizițiunile sale cu titlu oneros sunt făcute cu banii creditorilor săi. Arătarăm mai sus că după legea civilă italiană ipoteca legală a femeii isbesce numai bunurile ce bărbatul posedă în momentul când se constituie zestrea. Codul de comerț italian (art. 786) presupune că ipoteca lovesce și imobilele viitoare ale bărbatului și hotărăsce că, atunci când e vorba de femeia unui falit, ipoteca nu se va întinde în nici un caz asupra bunurilor venite bărbatului în cursul căsătoriei cu un alt titlu de cât acela al succesiunii. Femeia unui falit nu se poate înseri după legea belgiană de cât asupra imobilelor cari erau ale bărbatului în timpul celebrării căsătoriei sau cari i-au venit mai pe urmă prin succesiune. Codul nostru civil însușindu-și în materie de privilegiu și ipotecă sistemul legii belgiene, proiectul trebuia neapărat să graviteze și în ceea ce privește modul de regulare a ipotecii legale a femeii unui falit către tipul belgian. Art. 783 din proiect¹⁾ statuiază :

«Dacă bărbatul era comerciant în momentul contractării căsătoriei sau dacă neavând atunci altă profesiune determinată, a devenit comerciant în anul care a urmat căsătoria, femeia nu va putea lua inscripțiune pentru ipoteca sa legală asupra averii nemiscătoare dobândite de bărbat în timpul căsătoriei de cât numai asupra bunurilor ce i-au venit prin succesiune». Rațiunea pe care se întemeiază această excepțiune este că, atunci când este vorba de imobile venite bărbatului în cursul căsătoriei prin *succesiune*, însuși titlul dovedește că banii creditorilor n'au fost întrebuițați pentru aceste achizițiuni. Ipoteca legală de care e vorba e

1) Art. 786 corespunzător italian vorbeste numai de ipoteca legală pentru zestre.

restrînsă numai dacă bărbatul e comerciant în momentul contractării căsătoriei sau dacă neavînd atunci o profesiune hotărâtă, el se face comerciant în anul care urmează căsătoriei. Femeia dar nu pierde beneficiile dreptului comun de cît dacă ea putea să prevadă în momentul căsătoriei sale în cursul anului următor posibilitatea falimentului bărbatului ei.

Pentru cari anume cause are loc ipoteca legală a femeii unui falit? Femeia falitului are o ipotecă legală pentru asigurarea zestreii alienabile și a sumelor dotale provenind după căsătorie din succesiune, donațiune între vii sau testamentară, pentru întrebuințarea (*remplôii*) bunurilor înstrîinate în cursul căsătoriei, pentru indemnitatea datoriilor contractate de dînsa cu bărbatul său, dar cu restricțiunea de care vom vorbi îndată. Ea nu pöte însă să exercite în faliment nici o acțiune pentru avantajile stipulate în contractul de căsătorie în favörea sa, precum asemenea nici creditorii nu pot invoca avantajile făcute bărbatului de către femeie prin acelaș contract (art. 783 alin. II din proiect, conform art. 786 alin. II italian, art. 564 francez, art. 557 belgian).

Dacă femeia are contra soțului său creanțe derivînd din contracte cu titlu oneros, sau dacă a plătit pentru el datorii, presumpțiunea legală este că creanțele au fost constituite și datoriile plătite cu banii bărbatului și femeia nu va cere nimic de la masă, afară numai dacă va proba contrariul, conform cu art. 779 de mai sus. Ea nu are dar o ipotecă legală pentru indemnitatea datoriilor contractate de dînsa cu bărbatul său de cît cu această restricțiune (art. 784 din proiect, conform art. 787 italian alin. I, art. 562 francez, art. 304 român și art. 558 belgian).

Art. 785 alin. I din proiect sună ast-fel: «Femeia falitului are drept la restituirea sumelor de bani coprinse în contractul său de căsătorie, prin simplul fapt al declarării falimentului soțului său, fără a fi obligată ca prin deosebită acțiune să dobîndescă separațiunea patrimoniului său». Această este o superfluitate. Hotărîrea declarătoare de faliment face în adevăr datoriile falitului exigibile. Exigibilitatea se aplică nu numai creanțelor ordinare dar și creanțelor garantate prin o ipotecă, un privilegiu sau un amanet.

Quid în cazul când bărbatul ar fi înstrîinat bunurile femeii în cursul căsătoriei? Femeia are, cum arătaram mai sus, atât acțiunea revocatorie în contra achisitorilor cît și o ipotecă legală pentru prețul bunurilor înstrîinate. Art. 785 alin. II din proiect hotărîse, cu privire la acest punct: «Femeia va fi primită la pasivul falimentului pentru prețul bunurilor ce i-au fost înstrîinate de bărbat în timpul căsătoriei». Proiectul omite de a adăoga (adaos care se găsește în art. 787 italian): «sub reserva acțiunii masei asupra aceia ce femeia pöte să redobîndescă, conform cu art. 1255 codul civil» (art. 1407 codul civil italian).

Legea germană nu cunoșce aceste restricțiuni ale garanțiilor ipotecare ale femeii falitului. Legea olandeză, de altă parte, nu acordă nici femeii unui non-comerciant o ipotecă legală asupra bunurilor bărbatului.

Liquidarea pasivului se regulază și cu privire la raporturile dintre *coobligati* și *cauțiuni* după principii derogătoare la dreptul comun. Rațiunea este că creanța se schimbă, în cas de faliment, în un drept la un dividend. Masa (nu falitul, care rămîne și după încetarea falimentului *personal-*

mente răspundător pentru restul creanțelor peste dividend) se liberă *complet* față cu fie-care creditor, plătindu-i dividendul cuvenit. Dividendul e moneda naturală a falimentului.

Regula dreptului comun sună că atunci când unul din codobitorii solidarî se liberă *complet*, el descarcă *complet* și pe coobligatii săi. Acosta presupune însă o plată integrală și nu plata unui dividend. Creanța este stinsă numai față cu masa, care a plătit dividendul, nu și față cu falimentele celor-l'alți obligați. Principiul dividendului restringe principiul solidarității. De aceea se prescrie: «Creditorul, posesor al unei obligațiuni subscrise, girate sau garantate solidar de falit și alți coobligati, cari sunt în stare de faliment, va participa la distribuțiunile ce se vor face în *tote masele* și va figura cu *valoarea nominală* a titlului său până la plata integrală» (art. 786 din proiect, conform art. 788 italian și 285 român).

Codebitorii solidarî au, după principiile comune, un recurs unii în contra altora pentru excedentul ce a plătit fie-care peste partea sa, căci obligațiunea, solidară în privința creditorului, se împarte de drept între debitorii și fie-care din ei nu e dator unul către altul de cât numai partea sa (art. 1052 codul civil). Acastă divisiune a datoriei solidară decurge din principiul că codebitorii solidarî sunt uniți față cu creditorul printr'un legământ comun, dar au între densesi, ca coasociați, un interes divizat. Codebitorii pot proba că partea lor în datorie e neegală. Unii din debitorii nu pot însă să exercite în contra codebitorului său un recurs de natură a aduce o vătămăre creditorului. Un faliment, care a plătit un dividend mai mare (de exemplu 65%), are el un recurs în contra falimentului care a plătit un dividend mai mic (de exemplu 35%)? Evident că nu, căci principiul care rezultă din însăși natura lucrurilor este că *aceiași creanță nu poate să figureze de două ori în aceeași masă*. Plătindu-se o dată un dividend, creanța e stinsă față cu masa care l'a plătit. Cu ce drept dar ar reclama falimentul, care a plătit un dividend mai mare, în contra falimentului, care a plătit un dividend mai mic, încă o dată plata în moneta de faliment a unei creanțe deja stinsă? O masă nu are dar nici un recurs în contra celei-l'alte pentru excedentul ce l'ar fi plătit. Art. 787 din proiect (conform art. 789 italian și 286 român) prescrie dar: «Nici un regres pentru dividende plătite nu se acordă falimentelor coobligatilor, unora contra altora». Regresul are loc numai dacă rămâne un dividend disponibil după ce creanța întregă, cu capital și accesorii, a fost plătită de una sau mai multe mase coobligate. Creditorul poate să figureze în fie-care faliment cu valoarea nominală a titlului său până la plata integrală. Creditorul dar, care a primit de la unul sau mai multe falimente plata întregă a creanței sale, nu mai are nici o acțiune în contra celor-l'alte mase. Dar iată că el se găsește înscris și la o a treia masă cu un dividend ore-care. Ce se va face cu acest dividend? Datoria se divide în raportul codebitorilor între densesi. Fie-care codebitor solidar are dar față cu codebitorii săi drepturile unui *fidejutor pro rata singulorum*. Codebitorii sunt *cauțiuni* în raporturile lor între densesi pentru tot ce trece peste partea fie-cărui în datorie. Când mai multe persoane se obligă solidarmente, fie-care e ținută să plătească datoria întregă creditorului, dar cele-l'alte garantează că ea nu va avea în cele din urmă să plătească de cât partea ei din datorie.

Aceste principii o dată admise, e lesne să deslegăm cestiunea de mai sus. Dividentul disponibil trebuie să se împartă între diferitele mase în proporțiunea în care fie-care din codebitorii a contribuit, *peste partea sa* la plata datoriei. După *Bravard*, dividendul disponibil trebuie să se împartă între toate masele în proporțiune cu dividendul dat de fie-care din ele, aceea ce este contrariu principiul că codebitorii solidari se garantează unii pe alții. Art. 787 din proiect (conform art. 789 italian), condamnă teoria lui *Bravard*, statuând: «Dar dacă creanța, cu capital și accesorii, a fost plătită de una sau mai multe mase coobligate, ast-fel că creditorul nu mai are nici o acțiune contra celor-l'alte, cele dintâi vor avea drept de regres contra celor de al douilea, în proporțiune cu suma ce a plătit și pe care fie-care masă era obligată a o suporta (art. 789 italian se exprimă mai corect: «în proporțiunea părții ce a plătit și a acelei pe care fie-care o avea respectivmente în sarcina sa»).

Dacă dividendele primite de creditor în toate falimentele coobligărilor unite la un loc trec peste cifra totală a creanței, prisosul se dă maselor falimentelor în proporțiunea sus arătată. În consecuență (proiectul dă pe dos «dacă, cu toate acestea»), dacă coobligații sunt garanți unii către alții, prisosul aparține, după ordinea obligațiilor, maselor falimentelor acelora dintre coobligați cari au drept a fi garantați». Ca să înțelegem exact această dispozițiune, e neapărat să distingem două ipoteze. Codebitorii au contractat ei datoria solidară simultan și direct? Ei se încheazăsuesc atunci unii pe alții că fie-care nu va plăti în definitiv de cât *partea sa*, și plata integrală făcută de unul din acești codebitori l' subrogă în drepturile creditorului numai pentru *partea* fie-cărui din coobligați. Codebitorii au contractat ei, din contră, datoria solidară în diferite timpuri și neatârnat unul de altul, precum este în cazul solidarității care se nasce din o cambie sau din alte efecte de comerț negociate pe cale de indosament? Acceptantul poliței, sau, în lipsă de acceptare, trăgătorul, și, dacă e vorba de un bilet la ordin, iscălitorul, iacă singurul debitor. Cei-l'alți iscălitori nu sunt de cât *garanți* posesorului biletului. Garantul cambial încheazăsuesce pe garantat că acesta nu va avea să plătească nimic, cu, alte cuvinte că datoria va fi integral plătită la scadență de către debitorul direct (acceptant, trăgător, iscălitor al biletului la ordin). Plata dar integrală făcută de unul din codebitori, l' subrogă în drepturile creditorului pentru totalitatea creanței. Iacă de ce s'a decis că, în prima ipotesă, dividendul disponibil se împarte în proporțiunea *părții* ce a plătit fie-care masă și a acelei pe care fie-care era obligată să suporte, unde, din contră, în secunda ipotesă, dividendul disponibil aparține întreg *acelora din coobligați cari au drept de a fi garantați*. În acest de pe urmă cas, se păzește regulele cauționamentului solidar. Art. 787 citat din proiect înlocuesce expresiunea ambiguă a articolului 286 al codului nostru de comerț în vigore, «după ordinea încolului», expresiune care a fost criticată de autori, prin formula mai completă: «prisosul va aparține, după ordinea obligațiilor, maselor falimentelor acelora dintre coobligați, cari au drept a fi garantați». Acceptantul nu are o acțiune de recurs în contra indosanților și falimentul acestor de pe urmă are dar precădere înaintea falimentului acceptantului. Dividentul plătit de un faliment sau, cu alte vorbe, plata parțială

făcută *după* faliment, nu micșorează creanța în așa chip ca creditorul să nu mai poată liquida de cât *restul* în falimentul codebitorului solidar. Din contră, creditorul are dreptul să participe la distribuțiunile ce se fac în toate masele și să figureze cu *valoarea nominală a titlului său* până la plata integrală (art. 786 din proiect citat mai sus). Caracterul juridic al plăței ce se face în monetă de faliment reclamă această soluțiune. Dacă creditorul n'ar putea figura în falimentul fie-cărui din coobligații săi de cât deducându-se ceea ce el a primit în falimentele celor-l'alți, el nu ar primi nici-odată plata sa integrală. Teoria dividendului esclude dar teoria plăței, după care plata integrală făcută de unul din obligații solidari descarcă pe cei-l'alți.

Nu există însă nici un motiv ca să ne depărtăm de la teoria plății în ceea ce privește regularea efectelor plăței parțiale făcute *înainte* de faliment. Art. 788 din proiect (conform art. 790 italian și 287 român), care regulează ultima ipoteză, sună ast-fel: «Dacă creditorul, posesor al unor obligațiuni solidare între falit și alți coobligați, a primit *înainte* de faliment o parte din creanța sa, el nu va putea fi trecut la masa falimentului de cât scădându-se partea primită, și conservându-i-se, pentru ceea ce mai are să ia, drepturile sale contra coobligaților săi fidejuserilor. Coobligatul său fidejuserul falitului, care a făcut (înainte de faliment) plata parțială a creanței solidare, va figura la masa pentru tot ce va fi plătit pentru descărcarea falitului; cu toate acestea, creditorul va conserva dreptul de a prelua, până la plata sa integrală, dividendul care va fi destinat coobligatului său cațiune, restringându-și, în acest cas, acțiunile sale în contra aceluiași coobligat sau fidejuser la suma pentru care va mai rămânea creditor după ce va fi primit cele două dividende». Cauțiunea vine, în ipoteza de care e vorba aici, după art. 287 al codului nostru de comerț actual, în concurs cu creditorul, aceea ce e conform cu art. 1109 al codului nostru civil (conform art. 1254 al codului civil italian) care hotărăște: «Subrogațiunea..... se operă atât în contra fidejuserului cât și în contra debitorului. Ea nu poate desființa dreptul creditorului, când plata i s'a făcut numai pentru parte din datorie; în acest cas el poate exercita, pentru ce are a mai lua, aceleași drepturi ce exercită și subrogatul pentru partea plătită, celui cui a făcut o plată parțială». Articolul corespunzător 1252 al codului Napoleon decide, din contră, că, în acest cas, creditorul poate să exercite drepturile sale, cu *precădere* înaintea celui de la care n'a primit de cât o plată parțială. Art. 788 din proiect preferă secunda teorie, care e mai conformă cu logica juridică (subrogarea e o plată și plata stinge partea de creanță plătită față cu creditorul) și în acelaș timp mai echitabilă, căci plata făcută de un terțiu pentru debitor trebuie să producă în profitul creditorului același efect ca plata făcută de debitorul însuși. O plată deună-său *privilegial*, care a primit o plată parțială, poate să exercite, cu precădere înaintea subrogatului, restul creanței. Dacă, din contră, creditorul nu are de cât o creanță chirorgafară, titlul său este egal cu acela al subrogatului. Dacă părțile au înțeles să facă o *cesiune*, atunci se aplică principiul că cesiunea parțială operază o diviziune în fracțiuni a aceleiași

creanțe, fie-care fracțiune având aceeași însemnătate și aceeași eficacitate ca cea-laltă.

Teoria consfințită de art. 788 din proiect, e dar cea următoare. Dacă creditorul a primit o plată parțială, un a contō, de la codebitorul său de la cauțiunea falitului (fără deosebire dacă acești coobligati sunt sau nu faliti) *dupē* faliment, el va figura la masă pentru valoarea nominală a titlului său cu exclusiunea coobligatului său a cauțiunei falitului, care nu se pōte presenta la masă pentru a reclama desdaunare (art. 1673 codul civil). Unul din codebitori nu are acțiune în contra celui-lalt de cât prin subrogare la drepturile creditorului (art. 1108 alin. III codul civil), și numai pōte să fie vorbă de subrogare după ce creditorul a figurat la masă pentru valoarea nominală întrégă a titlului său, după ce creanța s'a schimbat în un drept la un dividend. Dacă nu ar fi așa, falimentul ar plăti două dividende, ar contribui de două ori la plata aceleiași creanțe, aceea ce nu este admisibil. Principiul egalității între creditori nu permite această indoită întrebuintare. Dacă, din contra, creditorul a primit plata parțială de la coobligatul falitului *înainte* de faliment (acesta este cazul anume prevădūt de art. 783 citat din proiect), el se presintă la masă numai pentru restul creanței sale, și coobligatul se presintă pentru aceea ce el a plătit. Plata parțială s'a făcut *înainte* de faliment, adică înainte de a se fi transformat creanța în un drept la un dividend. Pentru restul creanței, din contra, nu se pōte reclama de cât un dividend. Dreptul coobligatului său al cauțiunii și acela al creditorului sunt dar deosebite și neatârinate unul de altul, de și decurgēnd din o cauză comună. *Quid* însă când creditorul ar avea o creanță privilegiată sau ipotecară? Veni-va el și în acest cas în concurs cu coobligatul în proporțiune cu aceea ce le este datorit? Nu, căci creditorul ipotecar sau privilegiat are un *jus separationis*. Art. 788 citat din proiect hătărăsce dar cu drept cuvēt că creditorul conservă dreptul său de precădere până la plata integrală a creanței sale. Dar să presupunem că și după încasarea celor două dividende creanța nu se acoperă complet. Creditorul pōte să reclame restul de la coobligatul său de la cauțiunea falitului.

Codebitorul non-falit sau cauțiunea non-falită nu se admit la masa falimentului pentru a reclama o desdaunare, și fără să fi plătit (compară ar. 1673 codul civil) pentru siguranța în contra responsabilității către creditor, ce le incumbă în virtutea solidarității. Principiul egalității între creditori se opune la acesta. *Quid* însă când coobligatul sau cauțiunea falitului, pentru siguranța acțiunii de recurs, are un drept rezemat pe o ipotecă sau un amanet? Creditorul privilegiat sau ipotecar are un *jus separationis*. Coobligatul sau cauțiunea se admit dar la masa falimentului pentru suma pentru care ei au o ipotecă sau un amanet (art. 789 din proiect, conform art. 791 italian). Trebuie totuși să ne reamintim că creditorul se presintă la faliment pentru *totalitatea* creanței sale și dar cu exclusiunea coobligatului său a cauțiunii. Coobligatul și cauțiunea au o răspundere față cu creditorul. Siguranțele dar stipulate de coobligat sau de cauțiune, profită creditorului. Prețul bunurilor ipotecate sau al amanetului aparțin creditorului până la plata integrală a creanței sale (art. 789 din proiect alin. II, conform art. 791 alin. II italian). Aceiași creanță neputēnd însă să figureze de două ori la aceeași masă, suma cerută de coobligatul sau cauțiunea

falitului, care are asupra bunurilor acestuia un drept de ipotecă saŭ de amanet, se confundă cu acea cerută de creditor, și prin urmare ea se socotesce o singură dată în calculul majorității cerute pentru validitatea deliberărilor creditorilor falimentului (art. 789 din proiect, conform art. 791 alin. I italian).

Să presupunem acum că creditorul consimte de bună-voe la concordatul care intervine. Conserva-va. el în acest caz acțiunea sa pentru suma care rămâne peste dividend în contra coobligațiilor solidari saŭ în contra cauțiunilor? Principiul dreptului comun consfințit de art. 1142 codul civil este că remisiunea saŭ descărcarea, expres făcută debitorului principal, liberă cauțiunile. Art. 288 al codului nostru de comerț în vigoare, se depărtează de la această regulă a dreptului comun. Art. 288 citat e ast-fel conceput: «De și se va face concordat, creditorii vor păstra dreptul de a se porni pentru *întreaga răfuire* a creanțelor lor în potriua celor împreună îndatorați ai falitului». Concordatul se impune creditorilor rămași în minoritate cu totă opunerea făcută de dênșii. Creditorul care consimte nu lucrăză dar spontan și liber. Creditorul a cerut o singuranță tocmai pentru a se garanta în contra relelor celi vor amenința în cas de faliment al debitorului. Art. 790 din proiect, de acord cu art. 288 al legii nôtstre actuale și cu art. 792 italian, hotărăsce dar, potrivit cu principiile adevărate ale materiei: «Creditorii conservă acțiunea lor pentru totalitatea creanțelor asupra coobligațiunilor saŭ fidejursorilor falitului, chiar dacă acesta ar fi obținut un concordat, la care ar fi consimțit de bună-voe însiși acești creditori».

Liquidarea pasivului masei pôte să nască dificultăți și să reclame intervențiunea legiuitorului și în cât se atinge de datoriile rezultând dintr'un *conto-curent*. Contractul de conto-curent e *de drept* deslințat prin falimentul uneia din părți. Falimentul opresce cursul negocierilor reciproce ale părților. Corespondentul non-falit, care se pretinde creditor, trebuie să se prezinte la verificare. Masa pôte să atace articolele suspecte ca nule saŭ revocabile, pe baza principiilor consfințite de art. 716 (707 italian) și următoarele ale proiectului, care s'aŭ explicat mai sus. Partea non-falită a trimis, presupunem, corespondentului seŭ polițe saŭ efecte de comerț *ne ajunse încă la scadență*. Corespondentul, care a cădut în faliment, a înscris aceste polițe saŭ efecte de comerț în *debitul* seŭ. Inscrierea însă în contul-curent al unui efect de comerț saŭ al unui alt titlu de credit e presupusă făcută *sub rezerva incasării*. Partea non-falită nu pôte dar să fie admisă la verificare de cât *condiționalmente*. *Quid* în casul când polițele saŭ efectele de comerț de cari e vorba nu mai sunt în casa falitului, care le-a trecut prin gir la alții? Corespondentul non-falit e trăgătorul saŭ girantul polițelor de cari e vorba și dar răspundător către portor în cas de lipsă de plată la scadență. Portorii acestor efecte se prezintă la verificare cu exclusiunea corespondentului non-falit. Masa, plătind portorului un dividend pentru aceste efecte, are acțiunea de regres în contra corespondentului non-falit. Această soluțiune s'ar putea resuma în următoarea formulă legislativă: «Coobligațul falitului în virtutea unui raport de drept cambial nu va fi coprius în masa falimentului pentru efectele de comerț trimise de dênșul în conto-curent și trecute în debitul falitului; masa plătind un dividend

portorului, are acțiunea de recurs în contra corespondentului non-falit». Se poate întâmpla ca amândouă corespondenții în conto-curent să fi trimis unui altuia efecte de comerț neajunse încă la scadență. Masa se pretinde, presupunem, creditore și reclamă excedentul de la corespondentul non-falit. Acesta de pe urmă poate să opună că el nu e ținut să plătească excedentul, căci debitul reclamat consistă numai în efecte de comerț a căror valoare nu s'a încasat încă. El nu e dar debitorul de cât condiționalmente. Mai mult încă, el poate chiar să fie creditor al masei, dacă efectele trimise de falit și trecute prin gir la alții nu vor fi plătite la scadență, aceea ce este de temut din cauza stării de încetare de plăți a unuia din subscriitorii efectelor de comerț. Corespondentul non-falit trebuie dar să se admită la masa corespondentului falit și la falimentul celor-lalți semnatari ca un creditor având o creanță supusă la o condițiune. *Quid* în cazul când excedentul reclamat de la corespondentul non-falit, consistând în efecte de comerț trimise de falit, se găsește în portofoliul celui dintâi? Fi-va el ținut să plătească excedentul în numerariu sau putea-va el să înapoeze efectele rămase cari se află în portofoliul său? El nu poate să fie silit să plătească excedentul în bani, căci efectele de cari este vorba figurează la debitul său numai *sub rezerva încasării* și valoarea acestor efecte se va trece eventual în debitul celei-lalte părți cu efecte *ex tunc*, dacă se va arăta la scadență că ea e nerealisabilă. Se poate în fine întâmpla ca amândouă corespondenții, cari erau în conto-curent, să cadă în faliment. Unul din corespondenții putea-va el să fie admis la falimentul celui-lalt ca creditor al excedentului ce are să plătească în monetă de faliment în comparațiune cu dividendul mai mic ce va plăti masa celei-lalte părți? Fără îndoială că nu, căci aceeași creanță nu poate să figureze de două ori în aceeași masă.

Unele din cestiunile ce s'aū examinat mai sus presintă un interes practic abia după încheerea concordatului său după unire. Codul nostru actual se ocupă cu drepturile creditorilor privilegiați și ipotecari, cu acelea ale femeii măritate, cu creditorii garantați prin solidaritate sau acțiune în cartea II, titlul I, secțiunea III, care tratăză despre «unirea creditorilor». Dar aceste cestiuni sunt așa de strins unite cu acelea cari se alipesc de verificarea creanțelor și de liquidarea pasivului, în cât credem că metoda italiană este de preferit.

IV.

Liquidarea activului.

Creditorii falimentului alcătuiesc o pluralitate de creditori urmăritori. Masa nu apare în adevăr nici ca persoană juridică, nici ca societate, nici ca *communio*. Aceea ce este titlul executoriu pentru execuțiunea silită, este pentru liquidarea masei active a falimentului hotărârea dată asupra contestărilor ivite cu ocaziunea verificării creanțelor.

Codul nostru de comerț actual, de acord cu legea comercială franceză, numește partea procedurii falimentului, cu care ne ocupăm acum: *unirea creditorilor*. Termenul e impropriu. Avem a face numai cu o pluralitate de creditori urmăritori și e dar vorba de utilizarea masei, de *lichidarea activului*.

Constituirea masei pasive o dată terminată, se pășește, după prescripțiunile legii germane și ale celei italiene, *fără întrerupere* la liquidarea activului. Sindicul, care până la această epocă trebuie să se mărginească să conserve averea, are acum misiunea de a o vinde. Codul Calimach pornește de la același punct de vedere. «Cel întărit sau cel ales curator al averii, dispune § 2020 codul Calimach, trebuie *fără înlărdiere* să facă prin licitațiune judecătorească vânzarea averii ce se va mai găsi». Legea noastră în vigoare din contră prescrie să se convoce mai întâi creditorii ca să delibereze asupra întocmirii concordatului (art. 249). Creditorii se socotesc în stare de unire numai dacă nu mijlocesc concordat (art. 271). Convocarea creditorilor pentru concordat aduce cu sine o pierdere de timp fatală. Amânarea nu are un scop practic, căci e necert dacă falitul va propune un concordat. Amânarea e justificată numai când falitul prezintă un concordat.

Art. 791 din proiect (art. 793 italian) sancționează teoria cea adevărată statuând:

«Sindicul va proceda, sub privighiarea și direcțiunea judecătorului-comisar (art. 793 italian adaogă: «sub privighierea *comitelului de creditori*») la liquidarea activului falimentului, fie asigurând (am preferi să se dică: «stabilind») sau încasând datoriile active, fie procedând la vânzarea averii mobile și imobile în cele zece zile de la pronunțarea hotărârii indicată la art. 763.

«Dacă în acest interval se ivesce o propunere de concordat, în vederea căruia s'ar crede mai nemerit să se amâne vânzarea, sindicul va putea fi autorizat la acesta de către judecătorul-comisar».

Falimentul se apropie în această perioadă de sfârșitul său. E vorba acum de realizarea activului, apoi de împărțire. Diferite piedici se pot totuși pune în cale. Vânzarea nu e pôte, în împrejurările date, oportună. Falitul are, de exemplu, un mare stabiliment sau o fabrică, cari nu se pot înstreina cu înlesnire. Interesul bine-înțeles al masei reclamă continuarea exploatațiunii. Această continuare a comerțiului e obiectul art. 792 din proiect (art. 794 italian și 275 român), care sună ast-lel:

«Vânzarea averii va putea de asemenea fi suspendată, dacă creditorii vor decide a continua, în tot sau în parte, exploatarea comerțului falitului, pentru un timp în marginile și sub condițiunile ce anume se vor determina de ei. Această decisiune nu va putea fi luată de cât cu o majoritate de trei pătrimi a creditorilor în număr și sumă. Creditorii ce nu se învoiesc și falitul pot face opozițiune la tribunal, dar acesta nu va putea suspenda executarea decisiunii luată de creditorii».

Negoțul falitului se continuă dar, urma va dovedi pôte că cheltuelile vor fi mai mari de cât veniturile exploatațiunii. Ar fi nedrept, dacă ar trebui să participe la această daună și creditorii disidenți. Datoriile făcute în interesul masei, au *precădere* asupra datorțiilor falitului, adică asupra datorțiilor făcute înainte de faliment. Sindicul face diferite cheltueli în interesul masei, el încheie contracte, etc. Creditorii masei au *precădere* înaintea creditorilor falitului, căci între creanțele privilegiate asupra *orăcăr* mobilii figurază și cheltuelile făcute pentru *conservarea* lucrului (art. 1730 No. 4 codul civil). Sindicul e mandatarul masei, și nu al creditorilor individuali. De aci urmăz că în general datoriile contractate

de densus obligă pe masă în limitele activului și nu pe creditorii falitului. Nu este tot așa în cazul când creditorii decid a continua exploatarea comerțului falitului. Răspunderea lor trebuie înăsprită, ca ei să se gândească de zece ori înainte de a hasarda un pas nehibzuit. Creditorii au dar excepționalmente o răspundere *personală*, când e vorba de o exploatare continuată. Responsabilitatea agravată nu trebuie totuși să se aplice creditorilor disidenți. Nici creditorii, cari consimt, nu trebuie să fie ținuți *solidarmente*, ci numai fie-care în proporțiune cu intesul său, în prorata creanței sale, căci nevoia comună și zăpăcela generală ce o însoțesc micșorează considerabilmente culpa lor. Art. 793 din proiect (art. 795 italian și 231 român), care se ocupă cu problemele de cari e vorba aci, e ast-fel conceput :

«Datoriile provenite din operațiunile sindicului vor fi plătite din activul falimentului, cu *preferință* asupra datoriilor anteriore ; iar dacă aceste operațiuni trag după dăsenle obligațiuni cari ar trece peste activul falimentului, numai creditorii cari le-au autorisat sunt *personal* ținuți, peste partea lor din activ, în limita însă a autorisațiunii date ; ei vor contribui *în proporțiunea creanțelor lor respective*».

Liquidarea se pôte prelungi în timp de mai mulți ani. Creditorii trebuie să fie puși în curentul cauzelor cari întârzie liquidarea. Art. 297 al codului nostru de comerț în vigore prescrie dar : «Creditorii cei în pozițiune de unire se vor chema prin judecătorie a se stringe cel puțin odată în cel dintâi an, precum și în anii următori, de se va prelungi. La aceste adunări, sindicii vor fi datori a da socotela pentru cărmuirea lor, și vor fi ținuți în slujbă, sau *schimbați*, după formele prescise la art. 207 și 272». Autorii francezi constată, vorbind de art. 536 corespunzător al codului de comerț francez, că dreptul adunării de a schimba pe sindicii face că această dispozițiune nu se păzește în practică. După art. 536 citat al legii franceze, trebuie să aibă loc cel puțin o convocare de creditorii numai în primul an. Activul, se dice, e adesea neînsemnat și cheltuelile convocării ar fi prea mari. Art. 794 din proiect (conform art. 796 italian), hotărășce, cu privire la acest punct :

«În cazul prevăduț de art. 792 creditorii vor fi convocați de către judecătorul-comisar, cel puțin o dată pe an.

«În aceste adunări sindicul va da socotela de administrațiunea sa».

Trebuesc luate precauțiuni pentru a se înlesni și grăbi operațiunile liquidării activului. Mersul operațiunilor e adesea împiedicat prin contestațiuni, a căroră curmare pe calea judecătii ar aduce cu sine multe cheltueli și pierdere de timp. După dreptul nostru în vigore, sindicii pot să *transigă* cu autorisarea judecătorului-comisar fie înainte fie după unire (art. 231 și 274), cu deosebire că înainte de unire opunerea falitului ajunge pentru a opri transacțiunea, dacă e vorba de drepturi imobiliare. Ordonanța germană asupra falimentului (art. 121) cere pentru facerea unei transacțiuni aprobarea comitetului de creditorii, dacă s'a constituit un asemenea, sau aprobarea tribunalului. Falitul se însciințază despre transacțiunea proiectată. Opunerea sa nu împiedică însă transacțiunea, nici dacă e vorba de drepturi imobiliare, ci pôte să aibă numai o înrăurire asupra deliberării creditorilor sau a tribunalului. Legea italiană (art. 797) prescrie omologarea tribunalului, dacă obiectul transacțiunii este nedeterminat sau dacă el trece peste cinci mii de franci. Omologarea

nu p $\acute{o$ te avea loc, dac \acute{a} falitul nu e regulat chemat. Art. 795 din proiect se apropie de art. 797 italian, statu \acute{a} nd :

«Judec \acute{a} torul-comisar va putea autorisa pe sindic a transige (legea italian \acute{a} adaog \acute{a} : «ascult \acute{a} nd pe comitetul de creditor \acute{i} ») asupra tut $\acute{o$ lor contesta \acute{t} ionilor cari interes \acute{e} z \acute{a} masa, \acute{s} i chiar asupra celor privit $\acute{o$ re la drepturile imobiliare.

«C \acute{a} nd obiectul transac \acute{t} ionei are o val $\acute{o$ re nedeterminat \acute{a} sau mai mare de 1.500 lei (de ce nu 5.000 lei?), transac \acute{t} ionea va trebui s \acute{a} fie omologat \acute{a} de tribunalul de comer \acute{c} iu.

«Omologarea nu va putea avea loc de c \acute{a} t dup \acute{e} ce falitul va fi fost ascultat sau chemat \acute{i} n regul \acute{a} ».

Esen \acute{t} ialul, \acute{i} n peri $\acute{o$ da falimentului cu care ne ocup \acute{a} m \acute{i} n momentul de fa \acute{t} a, este realizarea activului: vin \acute{d} area mobilelor \acute{s} i imobilelor, incasarea \acute{s} i vin \acute{d} area crean \acute{t} elor.

Sindicul p $\acute{o$ te proceda la vin \acute{d} area m \acute{a} rfurilor \acute{s} i a altor efecte mobile cu autorisarea judec \acute{a} torului-comisar, care va trebui s \acute{a} determine timpul vin \acute{d} arii (art. 796 din proiect \acute{d} ice: «durata vin \acute{d} arii \acute{s} i cele-lalte condi \acute{t} ion \acute{i} ale ei») \acute{s} i s \acute{a} prescrie dac \acute{a} trebuie f \acute{a} cut \acute{a} de bun \acute{a} voe sau cu licita \acute{t} ione, prin mijlocitori de m \acute{a} rfuri sau prin port \acute{a} rei. Ac \acute{e} st \acute{a} vin \acute{d} are general \acute{a} a mobiliarului se face f \acute{a} r \acute{a} s \acute{a} fie trebu \acute{i} nt \acute{a} de citarea prealabil \acute{a} a falitului (art. 796 din proiect alin. I, conform art. 798 alin. I italian \acute{s} i 277 rom \acute{a} n). Legea italian \acute{a} (art. 798 alin. I) oblig \acute{a} pe judec \acute{a} torul-comisar s \acute{a} consulte pentru acest sf \acute{i} r \acute{s} it \acute{s} i pe comitetul de creditor \acute{i} (compar \acute{a} cu art. 121 No. 1, *Konkursordnung*). E vorba aici de vin \acute{d} area general \acute{a} a mobiliarului care are loc dup \acute{e} expirarea termenului de verificare a crean \acute{t} elor, dup \acute{e} expirarea termenului indicat \acute{i} n art. 791 din proiect (793 italian), dup \acute{e} judecarea definitiv \acute{a} a contesta \acute{t} ionilor. \acute{I} n ac \acute{e} st \acute{a} fas \acute{a} inaintat \acute{a} a procedur \acute{e} i, falitul p $\acute{o$ te or \acute{i} -c \acute{a} nd s \acute{a} presinte un concordat \acute{s} i s \acute{a} opr \acute{e} sc \acute{a} vin \acute{d} area, \acute{s} i nu este dar trebu \acute{i} nt \acute{a} de citarea lui.

Dar, se p $\acute{o$ te int \acute{e} mpla s \acute{a} fie neap \acute{e} rat \acute{a} trebu \acute{i} nt \acute{a} vin \acute{d} area mobiliarului \acute{s} i *inainte* de expirarea termenului indicat \acute{i} n art. 791 din proiect din cauz \acute{a} de lips \acute{a} de bani fatal \acute{a} opera \acute{t} ionilor falimentului. Sindicul se p $\acute{o$ te alunci autorisa s \acute{a} p \acute{a} șesc \acute{a} la vin \acute{d} are, dar *falitul trebuie s \acute{a} fie prealabilmente citat*. Punctul de vedere, care justific \acute{a} ac \acute{e} st \acute{a} restric \acute{t} ione a puter \acute{e} i sindicului, este c \acute{a} termenul liquid \acute{a} rei nefiind \acute{i} nc \acute{a} sosit \acute{s} i concordatul fiind \acute{i} nc \acute{a} \acute{i} n perspectiv \acute{a} dep \acute{a} rtat \acute{a} , import \acute{a} s \acute{a} se men \acute{t} in \acute{a} starea existent \acute{a} de lucruri (status quo) ca s \acute{a} nu se z \acute{a} d \acute{a} rnice \acute{s} c \acute{a} prin o schimbare nehibzuit \acute{a} intocmirea concordatului. Vin \acute{d} area ar fi, \acute{i} n lips \acute{a} de o citare prealabil \acute{a} a falitului, un *pactum claudicans* \acute{s} i ar trebui s \acute{a} fie anulat \acute{a} (art. 796 alin. II din proiect, conform art. 798 alin. II italian \acute{s} i 230 rom \acute{a} n). Exist \acute{a} o antinomie \acute{a} parent \acute{a} \acute{i} ntre art. 230 \acute{s} i art. 322 al codului nostru de comer \acute{c} iu \acute{i} n vig $\acute{o$ re, primul \acute{i} mputernicind pe judec \acute{a} torul-comisar, iar secundul pe tribunal, s \acute{a} dea autorisarea de care e vorba. Dar art. 322 nu se refer \acute{a} , adev \acute{e} rul c \acute{a} ut \acute{a} nd, de c \acute{a} t la cazul c \acute{a} nd nu s'ar fi f \acute{a} cut opozi \acute{t} ione \acute{s} i tribunalul ar fi men \acute{t} inut autorisarea dat \acute{a} . Un autor sus \acute{t} ine totu \acute{s} i c \acute{a} ordonan \acute{t} a judec \acute{a} torului-comisar nu e primit $\acute{o$ re de nici un recurs. Art. 796 din proiect alin. III (conform art. 798 alin. III italian) ta \acute{e} ac \acute{e} st \acute{a} controvers \acute{a} , statu \acute{a} nd: «*In am \acute{e} ndou \acute{e} casurile ordonan \acute{t} a e supus \acute{a} apelului la tribunal*».

Sindicul p \acute{o} te, dup \acute{e} legea german \acute{a} (§ 117 *Konkursordnung*) și dup \acute{e} cea italian \acute{a} (art. 772 alin. II șters de proiect), s \acute{a} fac \acute{a} s \acute{a} se ordone de c \acute{a} tre judec \acute{a} torul-comisar v \acute{i} ndarea obiectelor mobile asupra c \acute{a} ror \acute{a} un creditor reclam \acute{a} un drept de *amanet* sau un alt privilegiu special, și creditorul privilegiat nu se p $\acute{o$ te opune la ac \acute{e} sta de c \acute{a} t numai renun \acute{t} ând la dreptul de a ob \acute{t} ine plata crean $\acute{t$ eii sale asupra bunurilor neafectate. *Quid* în cas de inac \acute{t} iune a sindicului? Conserva-va creditorul privilegiat dreptul s \acute{e} u de urm \acute{a} rire *individual \acute{a}* ? Legea german \acute{a} (§§ 40 și 41) declar \acute{a} expres c \acute{a} creditorii, cari se bucur \acute{a} de un privilegiu *special*, au un *jus separationis*. Obiectul supus la un privilegiu *special* se separ \acute{a} *visibil* de mas \acute{a} și st \acute{a} sub legea comun \acute{a} , f \acute{a} r \acute{a} s \acute{a} 'l p \acute{o} ta atinge regulele excep \acute{t} ionale ale falimentului. Privilegiile *generale* asupra mobilelor, din contr \acute{a} , nu inte- meiaz \acute{a} un *jus separationis*.

Liquidarea crean $\acute{t$ elor se face sau prin incasare sau prin cesiune. În cele mai multe casuri se g \acute{a} desc printre crean $\acute{t$ ele falitului și crean $\acute{t$ e dubiose din cauza insolabilit \acute{a} tei debitorilor. Dacă s'ar recurge la urm \acute{a} riri și expropriatiuni pentru încasarea acestor crean $\acute{t$ e, s'ar cauza cheltueli ruin \acute{a} toare pentru mas \acute{a} . Drept aceea se prescrie în art. 797 din proiect (799 italian, 231 rom \acute{a} n):

«Tribunalul, dup \acute{e} cererea sindicului și în urma chem \acute{a} rei falitului, va putea autorisa pe sindic a trata și încheia v \acute{i} ndarea *în bloc*, în tot sau în parte, a bunurilor mobile r \acute{e} mase nev \acute{i} ndate și a crean $\acute{t$ elor neîn- casate.

«Actul de v \acute{i} ndare va trebui s \acute{a} fie omologat de tribunal (art. 799 italian adaog \acute{a} : «aprob \acute{a} t de comitetul de creditori»).

Art. 798 din proiect (conform art. 800 italian), care trat \acute{e} z \acute{a} de v \acute{i} ndarea imobilelor, se ocup \acute{a} în trec \acute{e} t cu o cesiune care 'și are locul ei într'o alt \acute{a} ordine de idei, cu *suspensiunea urm \acute{a} rirei individuale din partea creditorilor*. De la data sentin $\acute{t$ ei declarative de faliment hot \acute{a} r \acute{a} șce art. 798 citat din proiect, nici un creditor nu va putea proceda la urm \acute{a} rirea silit \acute{a} a imobilelor, *de și ar avea asupra lor un drept de privilegiu sau ipotec \acute{a}* . Legea n \acute{o} str \acute{a} comercial \acute{a} în vig \acute{o} re, din contr \acute{a} , las \acute{a} dreptul creditorilor ipotecari sau privilegia $\acute{t$ i de a urm \acute{a} ri imobilele falitului, servind pentru asigurarea crean $\acute{t$ elor lor sub imperiul dreptului comun. Ra \acute{t} iunea care justific \acute{a} punctul de vedere diferit al proiectului este c \acute{a} o v \acute{i} ndare urmat \acute{a} de un creditor înscris în primul rang, care nu are nici un interes s \acute{a} cru $\acute{t$ e pe cei-l \acute{a} ți creditori, ar putea s \acute{a} fie fatal \acute{a} , dac \acute{a} ea ar avea loc în prip \acute{a} și sub împrejur \acute{a} ri nefavorabile, pentru creditorii ipotecari posteriori și mai cu s \acute{e} m \acute{a} pentru masa chirografar \acute{a} .

În ce chip are dar s \acute{a} se fac \acute{a} v \acute{i} ndarea imobilelor? Art. 798 din proiect (conform art. 800 italian) r \acute{e} spond \acute{e} la ac \acute{e} st \acute{a} întrebare, d \acute{i} c \acute{e} nd: «Sindicul este dator a cere și urm \acute{a} ri v \acute{i} ndarea acestor imobile dup \acute{e} formele prev \acute{e} du $\acute{t$ e de lege pentru v \acute{i} ndarea bunurilor minorilor. Cererea de v \acute{i} ndare va fi f \acute{a} c \acute{u} t \acute{a} c \acute{a} tre tribunalul civil competent îndat \acute{a} dup \acute{e} expirarea termenului prev \acute{e} du \acute{t} de art. 791. Dacă la licita \acute{t} iune nu se presint \acute{a} concuren $\acute{t$ i, judec \acute{a} torul-comisar p $\acute{o$ te, dup \acute{e} cererea sindicului și cu consim- Ńimentul (art. 800 italian d \acute{i} c \acute{e} : «a comitetului de creditori...») creditorilor ipotecari sau privilegia $\acute{t$ i ai imobilelor, s \acute{a} permit \acute{a} v \acute{i} ndarea voluntar \acute{a} , când ea ar fi învederat în folosul masei (art. 798 alin. II din proiect

dice pe dos „*al falitului*“). Actul de vîndare va fi omologat de tribunalul civil. Creditorii, cari nu au privilegiu asupra unui imobil sau o ipotecă, au dar, în sistemul proiectului și al legii italiene, un *jus separationis* numai asupra prețului.

Quid în cazul când urmărirea imobiliară s'a început de creditorul, care are asupra lui un drept de privilegiu sau de ipotecă, înainte de sentința declarătoare de faliment? Creditorul conservă în acest cas, după art. 799 din proiect, dreptul de urmărire *individuală* conform cu principiile dreptului comun. Articolul corespunzător 801 al codului de comerț italian obligă, din contră, în această ipotesă, pe sindic să intervină și să ceară să fie subrogat creditorului urmăritor în casurile prevădute de lege. Dispozițiunile procedurii civile geneveze relative la intervențiunea creditorilor și la subrogarea în urmărirea imobiliară s'au strîmbat și desigurat de redactorii procedurii noastre civile (art. 523 și 524 proc. civilă). Acosta însă nu ne pôte împiedica ca să reproducem în legea asupra falimentului dispozițiunile articolelor 566—571 ale procedurii geneveze, și să impunem sindicului să intervină, ca să nu se vîndă imobilul cu un preț de ris sau să nu se întîrzie urmărirea din cauza colusiunii care există între creditorul urmăritor și debitorul urmărit.

Se scot din masa activă și nu se supun la vîndare obiectele cari nu sunt proprietatea falitului și cari dar nu pot să fie amanetul creditorilor.

Cererea de a se scote din activ un obiect care nu aparține falitului, pe baza unui drept real sau personal, se regulează după principiile dreptului comun. Acosta se înțelege de la sine, dar lucrul trebuie anume accentuat, după exemplul legii germane (art. 35 *Konkursordnung*), pentru a evita ori-ce confusiune în casurile excepționale de cari vom vorbi îndată. Cităm pentru mai bună lămurire câte-va exemple. Lucrul vîndut valabilmente de falit, care nu s'a predat încă cumpărătorului, se pôte revendica, plătindu-se prețul. Un servitor al falitului pôte revendica lucrurile sale pe cari sindicul le-a luat în stăpînire crezînd că sunt ale falitului. Un debitor al falitului pôte cere înapoi amanetul predat falitului, plătind suma împrumutată.

Principiile comune îndestulează sub acest raport complet trebuințele comerțului, exceptându-se numai trei casuri, cari reclamă neapărat o regulare deosebită. Aceste trei casuri sunt: 1) revendicarea valorilor înscrise în contul-curent; 2) revendicarea mărfurilor trimise pentru a fi vîndute pe socotela proprietarului, și 3) revendicarea mărfurilor expediate falitului, dar neplătite.

Contractul de conto-curent produce strîmutarea proprietății valorilor înscrise în contul-curent asupra primitorului prin aceea că el le trece în debitul său. Dar valorea trimisă de una din părți, cu clausa expresă ca proprietatea ei să nu se strîmure asupra primitorului, se pôte revendica, cu tôte că ea a fost înscrisă în contul-curent al primitorului cădut în faliment, dacă ea se găsește în natură în portofoliul falitului sau în mîna unui al treilea, care posedă pentru densul efectul de comerț, fiindu-i îndosat cu clausa «prin procurațiune», «pentru încasare», «pentru mandat», «valorea în garanție» sau alta equivalentă, care nu transferă proprietatea (v. art. 259 al codului de comerț italian, conform art. 279

din proiect). Art. 800 din proiect (conform art. 802 italian, 313 român, art. 666 al legii belgiene din 18 Aprilie 1851), care se ocupă cu acest obiect, hotărăște :

«Pot fi revendicate cambiile și alte titluri de credit neplătite încă și cari în momentul sentinței declarative de faliment se găsesc în natură în patrimoniul falitului, când aceste efecte au fost date de proprietarul lor cu simplul mandat de a le încasa și a păstra valoarea la dispozițiune, sau când au fost destinate de același proprietar la ôre-cari plăți anume determinate».

Trecem la cel de al doilea cas. Falitul are în mâna sa în natură, în tot sau în parte, în momentul declarării falimentului, mărfuri pe cari el le-a primit de la proprietarul lor cu mandat de a le vinde. Proprietarul le poate revendica. Acesta este conform cu principiile legii comune. Dacă mărfurile au fost vindute (fără deosebire dacă tradițiunea a avut loc sau nu), revendicarea e exclusă, căci falitul avea mandat de a le vinde. *Quid* în cazul când prețul este încă datorit de cumpărător? Creanța prețului aparține proprietarului ca mandant, căci comisionarul nu e de cât un mandatar în raporturile sale cu comitentul. Creanța prețului, din contra, nu se mai poate revendica de proprietar, dacă ea s'a compensat prin cont-curent între falit și cumpărător, căci comisionarul, în raporturile sale cu cei de al treilea, contractează în numele său propriu (art. 801 din proiect, conform 803 italian și 314 român). Lucrurile pierdute și furate se pot revendica conform cu art. 1909 codul civil. Revendicarea titlurilor de înfățișător rătăcite sau furate este admisă numai în contra celui care le-a găsit sau furat și în contra celor cari le-au primit cu ori-ce titlu, cunoscând vișul cauzei posesiunii. Drept aceea se adaogă în art. 803 italian (adaos șters de proiect) : «sub reserva dispozițiilor art. 57 al acestui cod și art. 707 și 708 ale codului civil».

Rămâne să discutăm ultima ipotesă. O marfă s'a vindut falitului, dar el n'a plătit prețul. Contractul e perfect prin simplul consimțimint al părților. Neplata prețului nu împiedică trecerea proprietății lucrului vindut asupra cumpărătorului. Proiectul derogă la această regulă a dreptului comun în interesul comerțului și admite excepționalmente revendicarea în cas de faliment a cumpărătorului. Revendicarea însă nu mai e posibilă, dacă în ziua declarațiunii de faliment mărfurile intraseră în magazinele falitului, sau erau la dispozițiunea sa, în magazinele publice sau în alte locuri de deposit sau de pază, ori în magazinele sau locurile de deposit sau de pază ale comisionarului însărcinat a le vinde pe socotela falitului (art. 802 alin. I din proiect, art. 804 alin. I italian și art. 315 român), căci mărfurile odată intrate în magazinele cumpărătorului, constituiesc un element de credit, care inspiră încredere celor de al treilea, cari pe baza lor fac înaintări de bani falitului, și ele se revind cu iuțela proprie comerțului de la un moment la altul. Revindicarea este exclusă, chiar când mărfurile n'au sosit încă, dacă ele au fost vindute în urma unei transmisiuni prin gir a facturilor, polițelor de încărcare sau a scrisorilor de cărat, dacă acestea sunt la ordine, sau prin predarea acestor titluri cumpărătorului, dacă sunt la înfățișător. Dreptul modern oleră cumpărătorilor și această inlesnire, că ei pot să revindă mărfurile cumpărate și înainte de a le lua în posesiune, prin mijlocele aci indicate. Nu se cere,

pentru a exclude acțiunea în revendicare a primului vânzător, ca factura, scrisoarea de încărcare sau cartea de cărat să fie *iscalită* de expeditor. Dispozițiunea contrarie a art. 315 al codului nostru de comerț în vigoare s'a suprimat de proiect. În Anglita și în Statele-Unite, revendicarea nu mai e posibilă dacă factura, etc. (făcută de cumpărătorul care revinde) a fost negociată de cumpărător. Revendicarea prevădută de art. 802 alin. I din proiect e o favoare acordată proprietarului. Revendicantul trebuie dar să înapoeze masei falimentului, nu numai sumele primite în contul mărfii, dar și cheltuelile făcute cu transportul, comisionul, asigurarea mărfurilor și altele de asemenea (art. 802 alin. II și III din proiect, art. 804 alin. II și III italian, art. 315 român).

Dar, să presupunem, că marfa vândută falitului, care n'a plătit prețul, nu a fost încă expediată, că ea se găsește încă în posesiunea vânzătorului. Acesta este obiectul art. 803 din proiect (805 italian și 316 român) care decide: «Vânzătorul va putea să *rețină* mărfurile vândute, cari n'au fost predate falitului, sau cari n'au fost expediate lui sau unei alte persoane pentru comptul său».

Care e jurisdicțiunea competentă a statua asupra cererii în revendicare sau distracțiune? Tribunalul va hotărâ, dispune art. 318 al legii noastre comerciale în vigoare, ascultând pe judecătorul-comisar. Tribunalul e competent¹⁾ și în cazul când afacerea după obiectul litigiului ar fi de competența judecătorului de plasă. Soluțiunea dificultăților ce se nasc în materie de faliment presupune o experiență deosebită, care lipsesc judecătorilor de plasă. De ce însă să nu se atribue cunoșcerea acestor afaceri de o mică însemnătate judecătorului-comisar, cu reserva apelului la tribunal? Art. 805 din proiect (art. 807 italian), ținând seamă de această obiecțiune statuază:

«Cererea de revendicare trebuie să fie adresată judecătorului-comisar, care o va cerceta contradictoriu cu sindicul. Falitul și ori-ce alt creditor poate interveni.

«Dacă valoarea mărfii ce se revendică nu trece peste 1500 lei, judecătorul-comisar va judeca cu apel la tribunal. În cas contrar, va trimite pe părți înaintea tribunalului».

Cererile în revendicare în natură suspend vânzarea obiectelor revendicate, dar ele n'au efect în contra terților, cari le-au cumpărat mai înainte, căci ei se pot îngrădi în dosul principiului: *En fait de meubles possession vaut titre*. Art. 806 din proiect (art. 808 italian) reamintesc expres această regulă a dreptului comun, statuând:

«Cererea de revendicare suspendă vânzarea lucrurilor reclamate, dar nu anulează vânzarea lucrurilor anterior făcută.

«Cererea de revendicare a prețului va fi fără tărie, dacă se va exercita asupra unor sume *impărțite* (proiectul dăce sucit: «intrebuințate») înainte de cerere».

1) Dacă revendicarea are o cauză civilă, tribunalul civil e competent.

s'a prorogat termenul de verificare (art. 307 și 308). Resultă din art. 246 al legii noastre comerciale în vigoare că distribuirea nu poate avea loc înainte de expirarea termenului pentru persoanele sălășluite în România. *Quid* în cazul când cererile creditorilor se resping ca neintemeiate și părțile puse în rezervă pentru densenii devin disponibile? Atunci trebuie să se facă o împărțire suplimentară. Persoanele, cari se primesc ca creditori în urma unei distribuii, pot ei să cêră înapoi de la cei-*l'alți* creditorii excedentul ce ei au primit peste partea ce li se cuvine? Nu, ei au numai dreptul, după art. 247 *în fine*, de a prelua din banii și averea încă nempărțită partea analogă ce li se cuvenia din cele de mai înainte împărțiri.

Trecem la sistemul proiectului, pe care îl vom considera în raport cu dreptul nostru în vigoare și cu teoria comparată.

Trebuie să deosebim în această materie înainte de toate datorile masei de datorile falitului. Administrațiunea falimentului aduce cu sine cheltueli și necesitatea de a se contracta obligațiuni în interesul masei. Aceste cheltueli și obligațiuni tind a înlesni liquidarea falimentului și servesc dar intereselor creditorilor falitului. Creditorii falitului profită dar de equivalentul ce primesc de la creditorii masei. Creditorii falitului nu trebuie să se înavuțescă în dauna creditorilor masei. Pentru a se evita aceasta, se admite că creditorii masei au *precădere* înaintea creditorilor falitului. Salariul sindicului, cheltuelile proceselor susținute de sindic în interesul masei, datorile răsultând din contractele închiate de sindic în interesul falimentului, se plătesc cu precădere înaintea datoriiilor falitului. Ajutorul ce se acordă falitului său familiei sale caracterizează și e ca o datorie a masei. Acest ajutor răspunde cerințelor echității întocmai ca scutirile de urmărire prevădute de procedura civilă (art. 406 și urm. proc. civilă). Masa răspunde, o repetăm, înainte de toate de datorile masei. Răspunderea masei nu isbesce însă acele obiecte cari se pot scote din activ de creditorii cari conservă dreptul lor de urmărire *individuală*. Creditorii privilegiați nu au în general precădere de cât asupra *prefului* obiectului servind pentru asigurarea lor ¹⁾. Creditorul amanetar, din contră, și ori-ce creditor având un privilegiu special, are un *jus separationis* un drept de urmărire separat și individual. Dar este după împrejurări în interesul bine înțeles al masei a nu lăsa pe creditor să procedeze el singur la vindarea obiectului. Drept aceea se prescrie în art. 769 din proiect (conform art. 772 italian) că sindicul poate, în ori-ce timp, cu autorisarea judecătorului-comisar, să retragă amanetul în profitul falitului plătind pe creditor. Sumele isvorite din averea falitului (art. 305 al codului nostru de comerț în vigoare) ăice: «din averea *mişcătoare*» ²⁾ se împart între toți creditorii după analogia creanțelor lor verificate, deducându-se mai întâi datorile de mai sus.

1) Aceleași principii se aplică și sub codul german. Sindicul e totuși excepționalmente autorizat, după art. 157 *Konkursordnung*, să facă plăți în profitul creditorilor privilegiați neatârnat de împărțirile masei. El are nevoie pentru acesta de învoierea tribunalului.

2) Lucrul se explică ast-fel. Averea nemışcătoare e, în generalitatea cazurilor, împovărată de ipotecă, și creditorii ipotecari au după dreptul nostru în vigoare un drept de urmărire separat. Proiectul, din contră, prescrie (V. *supra* art. 798) că de la data

Art. 807 din proiect exprimă această idee în chipul următor :

«Activul (e vorba de activul vîndut și este dar mai esact a se dice, potrivit cu art. 809 italian) : «*sumele aparținînd falimentului*»), scădîndu-se cheltuelile judecătorești și acelea de administrațiunea falimentului, ajutoarele acordate falitului și familiei sale, va trebui înainte de toate să servescă (art. 809 italian : «să fie plătite *cu autorisarea judecătorului-comisar*») la plata sumelor datorile creditorilor gagiști și privilegiați. Restul va fi împărțit între toți creditorii, în proporțiunea creanțelor lor *verificate*.

«Pentru acest sfîrșit, sindicul va supune în fie-care lună judecătorului-comisar un tabiou de situațiunea falimentului și de sumele disponibile pentru distribuire. Judecătorul-comisar ordonă, dacă se poate, distribuirea, fixînd suma de împărțit, cu condițiune ca toți creditorii să fie încunoscîntați.

Art. 807 din proiect vorbesco de creanțe *verificate* în deosebire de art. 305 al legii noastre comerciale în vigóre, care vorbesce de creanțe verificate (adeverite) și *afirmate* (incredințate). Afirmarea are a se face, după art. 241 al codului nostru de astăzi, după verificare și anume în soroc de opt zile cel mult de la cercetarea și adeverirea datoriei sale. Afirmarea *premerge* din contră în sistemul proiectului (art. 757 din proiect conform art. 760 italian), operațiunii de verificare a creanțelor. Verificarea implică dar afirmarea.

Art. 807 din proiect alin. II (art. 809 alin. II italian) e o repetițiune literală a art. 566 al legii comerciale franceze (art. 306 român). Statul de situațiune de care e vorba în acest articol, pe care sindicul îl supune în fie-care lună judecătorului-comisar (după art. 306 român *tribunalului*) trebuie să arate produsul diferitelor obiecte vîndute, rangul creditorilor privilegiați și al creditorilor masei, suma care este partea lor, rezerva părții corespunzătoare cu sumele pentru care creditorii domiciliați în străinătate sunt trecuți în bilanț, suma rezervată pentru creanțele contestate și suma ce rămîne în folosul creditorilor chirografari. Judecătorul-comisar examinează statul de situațiune și ordonă, dacă cere cazul după deducțiunea și punerea în rezervă de care s'a vorbit mai sus, distribuirea unui dividend de atât la sută între creditorii recunoscuți și verificați și veghiază ca creditorii să fie întruniți în adunare, după stăruința grefierului, pentru ziua cutare la ora cutare în sala de consiliu a tribunalului (v. formularul ordonanței judecătorului-comisar în *Rivière, Rép. écr. sur le code de commerce*, ediț. V, pag. 893 și 894). Art. 807 alin. II din proiect înlocuesce în această privire fără cuvînt formula consiliu italian) : «și va priveghia ca toți creditorii să se înscințeze de acesta» prin expresiunea : «cu condițiune ca toți creditorii să fie înscințați».

Banii de împărțit între creditorii sunt depuși, precum scim, la Casa de depuneri și consemnațiuni. Sindicul trebuie să justifice în cele trei zile de la încasare, că a efectuat vîrsămîntul, sub pedepsă, în cas de

sentinței declarative de faliment nici un creditor nu va putea proceda la urmărirea silită, de și ar avea asupra lor un drept de privilegiu sau ipotecă (conform art. 800 italian și § 116 *Konkursordnung*).

întârziere, de a plăti interesele sumelor nevărsate (art. 750 din proiect, 753 italian, 232 român). Baniî depuși de sindic nu pot să fie luați înapoi, la cas de trebuință, de cât în virtutea unei ordonanțe a judecătorului-comisar (art. 751 din proiect, 754 italian, 232 român). Judecătorul-comisar (după art. 232 român, *tribunalul*) *pöte* ordona, după termenii art. 489 al codului de comerciü francez, ca vărsămëntul să se facă direct de Casa de consemnațiunii în mâinele creditorilor după un stat de distribuire (föe de împărțire) făcut de sindici și ordonat de judecătorul-comisar. Sindicii primesc dar banii de împărțit de la Casa de cosemnațiunii și împart între creditorî; dar judecătorul-comisar pöte să ordone să se facă vărsămëntul de-a dreptul în mâinele creditorilor. Art. 810 alin. III al codului de comerciü italian (suprimat de proiect) hotărâsese, din contră, că dividendele trebuie să se plătescă creditorilor direct de Casa de consemnațiunii. Acastă modificare a regulei coprinse în art. 489 al legii franceze (232 român) rezultă, cu tötă supresiunea nechibzuită a adausului de mai sus, din acastă formulare diferită ce o găsim în art. 808 din proiect (art. 810 italian).

«Tabloul de distribuire va fi făcut de sindic și va fi declarat executoriü prin ordonanța judecătorului-comisar. Pentru distribuirea banilor aflați în deposit, sindicul va libera fie-cărui creditor *un mandat de plată către Casa de depunerî și consemnațiunii*, potrivit cu statul de distribuire». Art. 810 alin. III italian adaogă: «Plățile se vor efectua direct de Casă».

Legea germană are un alt sistem. Distribuirea provisorie se regulează de sindic sau de comitetul de creditorî, dacă s'a constituit un asemenea, după propunerea sindicului, cu exclusiunea a ori-ce amestec din partea justiției (art. 147 *Konkursordnung*). Acăsta este, pretind comentatorii germani, în armonie cu principiul că creditorii trebuie să se ocrotescă singuri. Distribuirea definitivă, din contră, e supusă aprobării tribunalului (art. 149 *Konkursordnung*).

Nici o distribuire nu este admisibilă sub codul nostru actual înainte de expirarea termenelor de verificare fixate pentru creditorii domiciliați în România (art. 246). Art. 809 din proiect aplică același principiu. Distribuirea are a se face, dice § 137 al legii germane, *după secundul termen de verificare*, de câte ori există o sumă disponibilă suficientă. Termenul de verificare se fixează avëndu-se în vedere și interesul creditorilor domiciliați în străinătate. Sindicul întocmesce un stat de situațiune și 'l depune la grefă. Suma creanțelor și suma de împărțit se aduc la cunoscința creditorilor pe calea publicității (art. 139 K. O.). Principiul presupus al legii italiene este că distribuirea provisorie pöte să aibă loc îndată după expirarea termenelor de verificare stabilite pentru creditorii domiciliați în Italia, dar se adaogă (art. 811 alin. I italian șters de proiect) că nu se va proceda la nici o distribuire de cât după punerea în rezervă a părței corespundătoare cu sumele pentru cari creditorii domiciliați în străinătate sunt trecuți în bilant, dacă creanțele acestor creditorî la epoca distribuerei n'au fost încă admise la pasivul falimentului.

Proiectul înlătură acastă dispozițiune, aceea ce este o consecuență a punctului de plecare greșit, de la care pornesce proiectul, că nu trebuie să se țină sëmă de creditorii domiciliați în străinătate, că nu trebuie să

se proróge termenul de verificare în favórea creditorilor locuind departe. Un comerciant se bucură însă de credit nu numai acolo unde locuiesce, ci mai cu seamă în străinătate. Ne-ținerea în seamă a creditorilor domiciliați în străinătate, ar fi un pas retrograd, care nu s'ar putea justifica cu nimic. Însemnătatea creditului străin n'a scăpat nici legiuitorului nostru din 1840, cu toate că desvoltarea economică a țării nu era încă ajunsă la un grad așa de înalt ca astăzi. Art. 307 al legii noastre comerciale din 1840 hotărăște într'adevăr: «Nu se va face nici o împărțire între creditorii sălășluiți în Principat, de cât numai după ce se va pune în rezervă partea cuvenită pe seamă creditelor cu cari vor fi trecuți în bilanț creditorii cei sălășluiți afară de Principat». Semnalăm rătăcirea proiectului și stăruim să se pășescă în această privire pe urmele legii noastre de astăzi.

Codul nostru actual mai rezolvă și alte chestiuni relative la aceiași ordine de idei și trebuie dar să ne mai oprim un moment asupra acestui obiect. *Quid* când s'ar părea că creanțele creditorilor domiciliați în străinătate nu s'au trecut în bilanț cu un chip lămurit sau când creditorul ar reclama o sumă mai mare de cât cea trecută în bilanț? Atunci se pune în rezervă partea ce o va arbitra judecătorul-comisar (după art. 307 român, *tribunalul*), sub rezerva recursului la tribunal. Apelul ar fi exclus fără o asemenea rezervă expresă, căci ordonanțele judecătorului-comisar nu sunt supuse apelului de cât în casurile determinate de lege (art. 905 din proiect, conform art. 910 italian și 453 francez). Proiectul adaugă: «Ordonanța judecătorului-comisar e executorie prin proviziune» (V. art. 810 din proiect și art. 811 alin. II italian și 307 român). Ce se face cu această parte pusă în rezervă? Ea rămâne în deposit până la expirarea termenelor prorogate pentru creditorii ședând în străinătate. Acest termen expirat, dacă ei n'au făcut să se verifice creanțele lor, rezerva se reintorțe la masă pentru a fi obiectul unei distribuirii între creditorii admiși la pasiv. *Quid* în cazul când un creditor s'a prezentat pentru a fi verificat, dar n'a putut să fie îndat, admis din cauza unei contestări care s'a ivit? Punerea în rezervă are a se face în chipul arătat mai sus și pentru creanțele asupra primirei cărora nu s'a statuat definitiv, cu deosebire că în acest cas nu există un termen fix, partea pusă în rezervă urmând a rămâne la Casa de depuneri și consemnațiuni până la judecarea definitivă a procesului (art. 812 italian, alin. I și II și art. 308 român). Proiectul prevede și regulază numai punerea în rezervă a creanțelor contestate (articolul 810 din proiect). Suma depusă la Casa aduce o dobândă. Întrebarea este cine va profita de această dobândă? Această dobândă este controversată; unii pretind că această dobândă se cuvine masei, în virtutea principiului că falimentul opresce cursul intereselor; alții susțin că consemnațiunea ține loc de plată și trebuie dar să profite și să rămână în risico-pericolul creditorului în favórea căruia ea s'a făcut (v. art. 1114 codul civil). Proiectul pune un capăt acestei controveerse statuând: «Când sumele rezervate produc dobândă, ea va profita creditorului pe seama căruia s'a făcut rezervă» (art. 810 din proiect *in fine*, art. 812 alin. ultim și penultim italian).

Trebuie să se observe cu ocaziunea plății către creditori óre-cari forme, tinzând a exclude posibilitatea de a se plăti din eróre aceiași

datorie de două ori. De aceea se prescrie că nici o plată nu se va face de cât după înfățișarea titlului constitutiv al creanței. Sindicul trebuie să menționeze pe titlu mandatul de plată. Creditorul nu poate să fie indatorat de a înapoia titlul său sindicului de cât după plata integrală a datoriei. Neapărat dar că mandatul de plată trebuie să fie menționat pe titlu, căci creditorul ar putea de altminteri să încaseze colocațiunea sa în mai multe falimente, peste ceea ce îi este datorit. Dar creditorul ar putea să nu înfățișeze titlul, pretextând că l-a pierdut. Pentru a se preîntâmpina acesta se cere ca creditorul să dea chitanță în marginea statului de distribuire. Dacă nu există titlu scris sau dacă nu se poate prezenta, judecătorul-comisar poate autoriza plata după înfățișarea extractului din procesul-verbal de verificare a creanțelor (art. 811 din proiect, 813 italian, 309 român).

Creditorii ale căror creanțe nu s'au verificat, cari dar nu s'au prezentat de loc, ori s'au prezentat prea târziu, nu pot reclama în contra distribuțiilor făcute și nici să se opună la cele ordonate de judecătorul-comisar. Opozițiunea lor poate să fie utilă numai în vederea unei alte împărțiri, care s'ar ordona mai târziu. Ei concură la această împărțire în proporțiune cu creanța lor și, dacă ei se admit provisoriu la pasiv, în proporțiune cu suma determinată de tribunal. Oponentul e coprins în noua împărțire, după legea noastră actuală (art. 247 *in fine*), având dreptul a *prelua* în activul neîmpărțit dividendul aferent creanței sale în prima distribuire, așa ca el să nu aibă a suferi de absența sa la împărțirea de mai înainte. Oponentul nu are acest drept după proiect (conform cu legea italiană), de cât dacă justifică imposibilitatea în care se afla de a declara creanța sa în termenele prescrise (art. 812 din proiect, conform art. 814 alin. I italian). *Quid* în cazul când nu s'ar fi putut încă statua definitiv asupra opozițiunii? Tribunalul poate ordona ca sumele, cari în împărțirile succesive aparțin aceleiași creanțe sau părții care este contestată, să fie puse în rezervă și înmănate oponentului, dacă hotărârea îi va fi favorabilă. Dacă, din contră, creanța e în totalitate sau în parte neexistentă, sumele primite fără drept chiar în distribuiri precedente, vor trebui să fie restituite masei (art. 814 alin. II italian suprimat de proiect, conform art. 247 român).

Art. 813 din proiect (conform art. 815 italian, 153 *Konkursordnung* și 886, 887 neerlandez) se ocupă cu distribuirea suplimentară. Acest articol declară mai întâi că după distribuirea generală a banilor, falimentul e închis, dar fie-care din creditorii și conservă restul creanței sale. Dar iacă că se descopere după închiderea falimentului un nou activ, creanțe active de incasat sau bunuri dobândite de falit. Este în interesul bine înțeles al falitului de a se redeschide falimentul, căci el îi redeclin perspective de a se putea libera complet print'un concordat încheiat cu majoritatea creditorilor. Proiectul (art. 813 alin. II, conform art. 815 alin. II italian) prescrie dar: «Procedura falimentului se va redeschide când debitorul va face o asemenea cerere, oferind creditorilor săi un nou dividend de cel puțin 10% a creanțelor lor și dând cautiune pentru cheltuieli. În asemenea căs tribunalul va rechema pe judecătorul-comisar și pe sindic său și îl numește din nou și ia măsuri pentru tot ce este prescris prin dispozițiunile precedente pentru paza și administrațiunea patrimonului existent și pentru liquidarea sa și a noului pasiv». Art.

815 alin. III italian adaogă (adaos șters fără cuvânt de proiect): «Nu se procede la nici o împărțire de cât după expirarea, relativ la noii creditor, a termenelor fixate conform cu dispozițiunile art. 691 (699 din proiect)» Falitul trebuie să ofere un nou dividend de cel puțin 10%, etc. Nu trebuie, în adevăr, să se redeschidă falimentul când noul activ e de tot neînsemnat, așa că, după deducțiunea cheltueleur, creditorii nu ar avea un interes real.

Falitul care a plătit integral sumele datorite de densus, în capital, dobândi și cheltueli, nu pôte dobândi reabilitarea sa după dreptul nostru în vigôre de cât cu paza formelor complicate prescrise de art. 338 și urm. codul de comerț. Art. 814 din proiect (conform art. 816 italian) simplifică procedura, statuând că *tribunalul* pôte să pronunțe reabilitarea falitului în toate drepturile sale civile și politice. Nu se pot însă reabilita bancrutarii frauduloși, nici cei condamnați pentru fals, furțișag, escrocherie, abus de încredere și delapidare de bani publici (art. 814 din proiect alin. II, conform art. 816 alin. II italian. Compară art. 346 român).

VI.

Inchiderea și suspendarea falimentului.

Falimentul încetază de drept după ce s'a realizat și distribuit tot activul. Inchiderea falimentului se pôte pronunța și mai înainte pentru *neajungerea de activ* sau pe baza unui *concordat*. După o teorie sancționată de mai multe legislațiuni, falimentul trebuie să nu se declare, și dacă s'a declarat, să se suprimă, dacă e constant că debitorul, departe de a fi încetat plățile sale, le-a *suspendat* numai.

Acastă teorie, trasă din isvôrele romane, nu e străină nici vieței juridice moderne. Codul Calimach deosibese încetarea și suspensiunea de plăți. Numai cea dintâi pôte să motiveze deschiderea concursului. «Dacă datornicul..., dispune § 1981 codul Calimach, nu va arăta cu dovezi vrednice de credință cum că are stare ca să îndestuleze pe toți creditorii săi, atunci trebuie să începă deschiderea concursului creditorilor fără nici o prelungire». Nu se aplică dar regulile falimentului comerciantului, al cărui activ trece peste pasiv. Codul nostru de comerț din 1840 care a receptat teoria franceză, concepe lucrul alt-fel. Un comerciant pôte să aibă imobile și mărfuri în valôre mult mai mare de cât pasivul său și să fie cu toate acestea în stare de încetare de plăți. Criteriul în această privire este numai, dacă comerciantul are sau nu un numerariu suficient pentru a achita datoriile sale ajunse la scadență. Falimentul presupune, după doctrina germană (V. Meves, *Die Konkurs-Ordnung für das Deutsche Reich, vom 10 Februar 1877*, pag. 116), lipsa de numerariu și dar imposibilitatea de plată nu numai cu privire la o singură creanță exigibilă, dar cu privire la toate creanțele ajunse la scadență. Falimentul se *suspendă* când majoritatea cerută pentru concordat acordă falitului un termen de plată (*ibidem*, pag. 170). Acordarea de termene de grație (Moratorium, Stundung) e oprită de § 14 No. 4 al legii pentru introducerea procedurii civile germane (*Einführungsgesetz zur Civilprozessordnung*), dar această oprire nu și are aplicarea ei în materie de faliment. Moratoriul, ca mijloc de a *preveni* falimentul, nu se pune înainte în

sistemul legii germane, căci falimentul se declară, după această lege, numai dacă se dovedește că debitorul nu are un numerariu suficient pentru plata *tuturilor* creanțelor ajunse la scadență. Principiul presupus al legii franceze și al celei italiene, din contra, este că nu e trebuință, pentru a constitui starea de faliment, de o încetare a *tuturilor plăților*. Consequența este că falimentul e neevitabil, dacă printre creditorii sumelor exigibile se găsesc unii cari se opun la prorogarea termenelor. Acesta e o rigóre excesivă. Majoritatea în număr și în sume preferă pöte mai bine să acorde debitorului un termen de plată de cât să-l declare falit și să-i dărâme tot creditul, dar ajunge ca un singur creditor, având a lua pöte o sumă de tot neînsemnată, să se opună ca să numai fie nimic în stare să scape pe debitor de criza ce-l amenință. *Summum jus, summa fil injuria*. Legile moderne (legea neerlandeză, cea belgiană, cea italiană) vin dar în ajutorul debitorului și permit tribunalului să-i acorde un termen, înlăuntrul căruia să-și plătescă tóte datoriile exigibile sau să obțină de la toți creditorii sumelor ajunse la scadență o prorogare de termene, dacă el va justifica că încetarea plăților a fost consequența unor evenimente extraordinare și neprevădute sau în alt chip scusabile și va dovedi că activul patrimoniului său trece peste pasiv. Suspensiunea e, după legea neerlandeză și după cea belgiană, un mijloc de a preveni falimentul, iar după codul italian un mijloc nu numai de a preveni falimentul, dar și, dacă falimentul s'a declarat deja, de a-l *suprima*. Acesta nu este o invențiune a legiuitorului italian. Vădurăm din contră mai sus că concordatul după legea germană pöte să aibă de obiect nu numai remisiunea datoriilor, dar și acordarea unui termen (*Stundung*). Cestiunea de a se sci dacă dreptul decurgând din L. 8, cod. *Qui bonis cedere*, 7, 71, adică dreptul majorității de a impune minorității un moratoriü, are loc și după declararea falimentului e de mult ventilată de autori (v. *Windscheid, Pandecten*, II, § 275, nota 1).

Judecătorii pot, după dreptul comun (art. 1101 codul civil), să acorde mici termene de plată, dar ei nu au dreptul, în cas de desbinare între creditori, să impună minorității creditorilor hotărârea luată în această privire de majoritatea creditorilor. Dreptul de constrângere al majorității sancționat de legile de mai sus, își are origina sa în legea 8 cod. *Qui bonis cedere*, 7, 71. Dacă creditorii, cari au majoritatea în sume, acordă o suspensiune de plată, acesta obligă pe toți creditorii, dar numai pe timp de cinci ani. Dacă nu există o majoritate în sume, atunci decide majoritatea în număr. Suspensiunea se consideră ca acordată în cas de paritate de voturi. Debitorul pöte să derive o *exceptio moratoria* și din un decret al Domnitorului țarei (L. 2, cod. *De precibus*, 1, 19). Legea austriacă din 1 Maiü 1781 (§ 353) interdice moratoriile. Legea engleză nu cunoște această instituțiune. Părerile asupra valorii legislative a moratoriului sunt foarte împărțite. El slăbește după unii creditul personal care, fără o execuțiune grabnică și rigurösă, pierde rädemul său de căpetenie. Moratoriul găsește la noi un tărâm mai puțin favorabil de cât aiurea. Analele noastre judiciare ne vorbesc de bancrutari de profesiune, căroro li se face parte de o indulgență prea mare. Nu se pöte cita nici-un singur exemplu al unei rigori extraordinare ce s'ar fi desfășurat în contra unui comerciant onest dar nenorocit. Negustorii străini, cari aduc prin purtarea lör

o vătămare creditului țării în străinătate, abundă. Măsurile luate de Ipsilante în contra negustorilor străini, au o valoare inoelnică, dar ele caracterizează natura comerțului oriental. «Pentru folosul public, prescrie un chrisov al lui Alexandru Ipsilante, Domn al țării Muntenesci, și pentru aprovizionarea orașelor cu tot felul de zaharale, și fiind-că nu mai sunt *negustori turci* pe pământul țării, ca să împartă bani cu dobândi pe marfă, lucru care aducea mari și multe pagube țării, s'a rânduit negustori pământeni onești ca să facă comerțului lor în țară cu ori-ce fel de obiecte». Aceste considerațiuni și altele de acest fel ne explică de ce s'a suprimat de proiect partea codului de comerț italian care tratăză despre «suspensiunea de plăți» (art. 819—829). Vom face dar abstracțiune de moratoriu și ne vom ocupa numai cu închiderea procedurii falimentului, care are loc înainte de liquidarea definitivă a falimentului pentru neajungere de activ sau pe baza unui concordat.

Neajungerea activului nu exclude declararea falimentului. Criteriul încetării plăților e pierderea creditului și un comerciant nu e lipsit de credit pentru că nu are un activ însemnat, ci pentru că nu plătesce datoriile sale la scadență. Falimentul dar se pronunță cu totă neajungerea activului. Faptul că masa e mică și neînsemnată, poate însă să motiveze închiderea procedurii înainte de liquidarea definitivă a falimentului. Art. 1 al legiurii noastre complimentare din 2 Noembre 1850, hotărășce dar: «În ori-ce timp al falimentului, până a nu se adeveri concordatul său până a nu se înființa unirea creditorilor, dacă cursul operațiunilor falimentului se va împiedica *din neajungerea activului*, tribunalul va putea, în temeiul raportului judecătorului-comisar, să hotărășcă de sine încetarea operațiunilor falimentului... Până la închiderea falimentului sunt însă cheltueli de făcut, și întrebarea este cine va înainta aceste cheltueli? Art. 205 al codului nostru de comerț în vigoare, care răspunde la acesta, e ast-fel conceput: «Când sumele, ce se vor afla gata în averea falitului, nu vor fi îndestule ca să acopere îndată cheltueele ce se vor urma cu lucrările pregătitoare ale judecătoriei și cu arestuirea falitului, atunci aceste cheltueli se vor face *cu împrumutare de către judecătorie* (după art. 461 francez «de către tesaurul public»), și se vor opri, ca o datorie privilegiată, din cei dintâi bani ce vor intra în socotéla masei falimentului». Acastă dispozițiune e escelentă, dacă presupunem că există un activ suficient și că aceea ce lipsește momentan este numai numerariul. *Quid* însă în cazul când nu există de la început chiar o masă răspundând cheltuelilor? Tesaurul ar înainta atunci cheltuelile în pure perte. Legea noastră actuală ne lasă în această privință fără busolă.

Legea italiană urmăzează un sistem analog. Activul poate să fie ori-cât de minim, acesta nu împiedică declararea falimentului. Tribunalul are însă facultatea să închidă procedura din cauză de neajungere de activ. Legiitorul italian a înlăturat, numai în ceea ce privesce înaintarea cheltuelilor, inconvenientele semnalate de practică. Codul italian (art. 914, șters de proiect) obligă pe stat să înainteze *tote* cheltuelile judiciare, în șters de art. 461 al codului de comerț francez, care pune în sarcina tesaurului public numai cheltuelile pentru hotărârea de declarare a falimentului, pentru așșarea și inserțiunea în diare, pentru punerea de peceți și pentru arestare (conform art. 1 legiuirea română din 1850).

Acastă schimbare e necesară. Ce ar folosi înaintarea cheltuelilor pentru lucrările pregătitoare, dacă nu s'ar înainta cheltuelile pentru vinderea mobilierului, etc. Legea italiană nu coprinde nici o dispozițiune cu privire la cazul unde nu există o masă răspundând cheltuelilor procedurii. Ordonanța germană asupra falimentului e sub acest raport mai prevădătoare. Dacă se pôte vedea din bilanțul prezentat de debitor sau dacă se stabilește prin o cercetare rënduită după propunerea unui creditor că masa e prea mică ca să acopere cheltuelile isvoritoare din deschiderea falimentului, atunci e îndrituit tribunalul să nu declare falimentul (§ 93 *Konkursordnung*). Dacă falimentul e deja declarat, tribunalul pôte să facă să înceteze procedura, dacă se dovedesce că masa e prea mică (§ 100 și urm. *Konkursordnung*).

Proectul se alipesce în această materie de legea italiană. Numai cestiunea înaintărei cheltuelilor e acufundată în întuneric în sistemul proectului. Proectul escamotează toate dificultățile prin ștergeri și supresiuni. Art 914 al codului de comerț italian privitor la acest obiect e svirlit peste gard. Art. 205 al codului nostru în vigóre rămâne dar fără equivalent în compilațiunea proectului. Dar, dacă descărcăm pe stat de sarcina de a înainta cheltuelile juridice și dacă masa nu răspunde cheltuelilor, logica cere să admitem că în asemenea cas nu e loc la declararea de faliment. Dacă, din contră, activul acoperă cheltuelile dar nu se pôte realiza îndată, e neapărat să obligăm pe stat să înainteze cheltuelile trebuincioase.

Art. 815 din proect, care conglăsuiesce cu art. 817 al codului de comerț italian, e o reproducțiune a art. 527 al legii franceze (art. 1 al legiurii române din 1850), cu deosebire că el umple o lacună, care există în legislațiunea franceză, statuând că *se mențin efectele declarațiunii falimentului numai întru cât privesce pe falit*. Articolul corespunzător francez dice numai că hotărârea de închidere face să reintre fie-care creditor în exercițiul acțiunilor sale *individuale*, atât în contra bunurilor cât și în contra persoanei, dar el tace asupra cestiunii de a se sci dacă efectele declarării falimentului se mențin și până la care punct.

Falitul și ori-ce parte interesată pôte în tot timpul să cêră de la tribunal să redeschidă falimentul, plătind cheltuelile și dând cautiune pentru cele ce se vor mai face (art. 816 din proect, conform art. 818 italian). Falimentul se redeschide, dar unii creditorii au încasat deja creanțele lor în intervalul de timp ca rezultat al urmăririlor individuale exercitate de dênșii. Intrebarea este dacă ei vor fi datorii să întorcă la masă suma ce au încasat-o peste dividendul ce li se cuvine, cu alte vorbe dacă hotărârea de închidere menține efectele declarării falimentului și în raporturile creditorilor între dênșii, dacă raporturile creditorilor între dênșii continuă de a fi cârmuite de principiul *dividendului*? Acastă cestiune e astăzi lörte controversată. Bédarride susține că creditorii și pot însuși excedentul peste dividend până la plata întrégă a creanțelor. Cei mai mulți autori însă și jurisprudența admit contrariul, argumetând că rezultă din textul art. 528 al codului de comerț italian (conform art. 2 al legiurii noastre din 1850) că falimentul subsistă cu toate efectele sale, căci legea dice că în cas de redeschidere a falimentului banii pentru cheltueli trebuie vërșaiți în mâna *sindicilor*, și apoi se adaogă

în textul aceleiași articol că *cheltuelile de urmărire singure* pot să fie conservate, căci ele se plătesc cu precădere. Proiectul exclude în această privință ori-ce controversă, căci el nu reproduce cuvintele că banii au să se verse în casa de redeschidere a falimentului în mâinile sindicilor și că numai cheltuelile de urmărire au a se plăti cu precădere, și declară în art. 815 *in fine* (art. 817 italian) expres că efectele declarațiunii falimentului se mențin *numai întru cât privesce pe falit*, și dar nu și în raporturile creditorilor între dênșii. Hotărârea de închidere menține dar efectele declarării falimentului întru cât privesce pe *falit*. De aci decurge, între altele, că creditorii ale căror creanțe s'au născut după faliment sau după închiderea falimentului, nu pot să concure cu creditorii anteriori nici măcar asupra bunurilor venite falitului după închiderea falimentului, căci falitul pierde de plin drept administrațiunea bunurilor sale, chiar și a acelor cari pot să vină falitului *durante concursu*. Informațiunea penală în contra falitului și continuă de asemenea neîntrerupt cursul ei.

Concordatul se înrădăcinază în isvóarele romane. Ideea filosofică, care l'a născut, s'a prezentat ochiului observatorului mai întâi cu ocaziunea regulării unei cesțiuni de amênut a dreptului. Textele romane (L. 7 § 19 și L. 10 princip. Dig. *De pactis*, II, 24) vorbesc de o *successiune nesolubilă*, pe care moștenitorul nu vrea să o primescă fără acordarea unei reduceri a datoriei. Remiterea póte să fie în interesul majorității creditorilor. Îndărătnicia minorității nu trebuie dar tolerată. Interesul moștenitorului, care apără onórea familiei (vîndarea bunurilor ar păta reputațiunea mortului), concordă cu interesul majorității. Această idee s'a generalizat și s'a întins succesiv¹⁾ și la alte casuri, mai cu sémă la cazul falimentului. Creditorii unui falit au adesea interes a se învoi mai bine cu dênșul de cât a suferi învéluirile și încurcăturile unei proceduri cômplate, care înghite de multe ori tótă averea debitorului. Câți-va creditori totuși se opun. Iată o stare patologică a dreptului, unde un drept (dreptul minorității) amenință de fapt însăși existența unui alt drept (dreptul majorității). Ca să póta coesista amêndouë drepturile în luptă, trebuie să se limiteze sfera fie-căruia. Minoritatea trebuie să cedeze majorității, dar minoritatea nu rămâne necrotită, căci concordatul are trebuință pentru validitatea sa de întărirea tribunalului.

Concordatul póte să aibă de obiect nu numai remisiunea datoriei dar și prorogarea termenului de plată. Mare este însă deosebirea între termenul stipulat într'un contract și termenul general de grație acordat de tribunal, care se numește *moratorium* sau suspensiune de plăți (sursis). Codul italian admite, precum scim, suspensiunea de plăți, nu numai ca mijloc de a preveni falimentul, dar și, dacă falimentul s'a declarat deja, ca mijloc de a l' suprima. Acesta este o excepțiune de la regula că falitul pierde beneficiul termenului. Falitul pierde și termenul de grație. Majoritatea dar nu póte să impună minorității un termen de grație. Pentru ca să se bucure majoritatea de acest drept, trebuie să existe o anume lege. O asemenea lege există în Olanda, în Belgia, în Italia. Legile cari au ocupat

1) O idee nu se revelă de odată în tótă generalitatea ei. Casurile de subsumat sub aceeași idee superióră se ivesc rar și unul câte unul. Desvoltarea dreptului e în acest înțeles mai întâi tréba jurisprudenței și apoi a legislaturei.

drumul acesta, răspund ele rațiunii și necesităților sociale? Un mare număr de autori susțin negativă, argumentând că cu cât se lasă tribunalelor mai multă latitudine de a modifica convențiunile, cu atât mai puțin există credit. Întârzierea poate să fie fatală creditorilor. O plată cât de mică făcută îndată și fără întârziere, înlesnește creditorilor să îndeplinească propriile lor obligațiuni. Proiectul se separă dar de legea italiană și înlătură tot capitalul codului italian, care se ocupă cu *suspensiunea de plată*. Art. 817 alin. III din proiect, dă cu toate acestea o palmă armoniei principiilor, hotărând: «Prin concordat se va putea stipula încetarea sau *suspendarea* procedurii comerciale a falimentului.....» Acastă anomalie trebe în tot cazul înlăturată. Suspensiunea de plată e echivalentul *cesiunii bunurilor*, părăsită de codul civil italian. Codul de comerț italian nu reproduce dar art. 541 al legii comerciale franceze, care regulează așa numitul *concordat par abandon*. Acastă de pe urmă formă de concordat s'a introdus pentru a se restitui falitului, în parte cel puțin, înlesnirea ce el o găsește în cesiunea bunurilor. Concordatul *par abandon* s'a regulamentat prin legea franceză din 1856. Art. 541 al codului de comerț francez din 1838, care e identic cu art. 284 al legiurii noastre de comerț din 1840, se mărginesc a refusa comercianților beneficiul cesiunii de bunuri judiciare. Falimentul și dar și concordatul *par abandon* stă într'un legămint istoric cu cesiunea judiciară a bunurilor. Cesiunea bunurilor (*cessio bonorum*) se consideră de la recepțiunea dreptului roman încoace ca o cauză care poate determina deschiderea falimentului. Ea nu e dar posibilă de cât în cas de insolvabilitate a debitorului și de pluralitate de creditori. Dacă oferta de cesiune se primește de toți creditorii cunoscuți, se declară falimentul. În cas de desbinare și dacă condițiunile cesiunii bunurilor sunt îndeplinite, decide majoritatea, impunând minorității alternativa moratoriului sau a cesiunii bunurilor această combinațiune a cesiunii bunurilor cu falimentul, părăsită în Prusia și în alte țări, se regăsese încă în legea hanoverană din 8 Noembrie 1850 și în legea austriacă, asupra concursului din 26 Decembrie 1868.

Cesiunea bunurilor duce, după dreptul nostru actual și după dreptul francez, nu la faliment, ci la execuțiune; dar ideile romane și consecvențele recepțiunii dreptului roman au încă o mare înriurire asupra spiritelor și nu se poate dar dice ca nu este nimic de comun între cesiunea bunurilor și concordantul *par abandon*. Concordatul *par abandon* se deosibesc de altă parte esențialmente de cesiunea de bunuri judiciare. Pentru concordat se cere o dublă majoritate, pe când cesiunea bunurilor se admite s'au se refușă de tribunal singur, fără concursul creditorilor. Cesiunea bunurilor nu descarcă pe debitor de cât de constrângerea corporală, desființată astăzi, unde, din contră, concordatul *par abandon* descarcă pe debitor de tot pasivul său. Concordatul *par abandon* se deosibesc și de concordatul ordinar. El redă falitului de bună credință capacitatea sa contractuală și îl liberază complet pentru viitor, creditorii ne mai putându-l apuca pentru restul creanțelor lor, dar el nu l'repune, ca concordatul ordinar, în capul afacerilor sale. Activul rămâne din contră în mâinele creditorilor și se liquidază după regulile cari cărmuesc liquidarea activului. *Bravard* observă că creditorii vor găsi în acest concordat toate neajunsurile uniunii, de ôre-ce va trebui să se pro-

cedeze, pentru realizarea și pentru cărmuirea activului, ca și când ar fi uniune și că ei vor avea în același timp toate neajunsurile concordatului, de ôre-ce falitul se va libera complet. *Pardessus* critică această instituțiune dintr'un alt punct de vedere. Legea din 17 Iulie 1856, care regulamentază concordatul *par abandon*, ar fi trebuit pôte, ăice el, să se reapropie mai mult de spiritul vechei legi asupra falimentului și să restituie mai complect falitul de bună credință folósele ce'i asigura cesiunea de bunuri judiciara. Ea ar fi trebuit pentru acesta să concedeze tribunalelor de comerciú dreptul de a acorda falitul de bună credință beneficiul concordatului *par abandon*, atunci chiar când creditorii i l'ar fi refusat. Acesta este o cesiune asupra căreia abilit' raportor al legii din 17 Iulie 1856 a cređut, nu fără cuvânt, să atragă atențiunea guvernului, și pe care jurisconsultii se găsesc puși în întêrziare de a o studia. Jurisconsultii s'au pus dar pe lucru și au recunoscut în cele din urmă că cel mai bun și cel mai sigur lucru este să ne întórcem și în această privire la tipul roman, care se distinge prin consecunța principiilor și are pentru densus sanțiunea timpurilor. Codul de comerciú italian înlocuesce dar concordatul *par abandon* prin instituțiunea *moratoriuului*. Tribunalul pronunță asupra cererei de suspensiune de plăți ținând sémă specialmente de votul emis de majoritatea creditorilor, și în cazul când el crede că cererea e admisibilă: 1) el fixează durata suspensiunii, care nu pôte să trecă peste șese luni; 2) ordonă debitorului de a face să se constate în acest termen că el a plătit tóte datoriile ajunse la scadență sau că a obținut un termen de plată; 3) prescrie măsura conservatóre și precauțiunile ce el le crede trebuincioase pentru a garanta integritatea patrimoniului debitorului; 4) numesce o comisiune de creditori însărcinați a supraveghia administrațiunea și liquidațiunea patrimoniului afectat falimentului. Suspensiunea procedurii falimentului nu opresce cursul urmării penale (art. 822 italian).

Proiectul continuă cu privire la acest problem sistemul sêu, care este de a dêrîma, în loc de a clădi. Suntem pe o cale care face cruce și trebuie neapêrat să luăm o hotărâre ca să mergem la dreapta sau la stânga. Art. 284 al legii nóstre în vigóre hotărâsce: «Nici un datornic neguțator nu va fi primit de judecătorie a cere să i se hărăzescă voia de a'și da averea sa creditorilor spre isprăvirea datorillor sale». Și articolul corespunđător 541 al codului de comerciú francez din 1856 adaogă: «Néanmoins un concordat par abandon total ou partiel de l'actif du failli peut être formé, suivant les règles prescrites par la section II du présent chapitre. Ce concordat produit les mêmes effets que les autres concordats; il est annulé ou résolu de la même manière. La liquidation de l'actif abandonné est faite conformément aux paragraphes 2, 3 et 4 de l'art. 529, aux art. 532 à 536 et aux paragraphes 1 et 2 de l'art. 537. Le concordat par abandon est assimilé à l'union pour la perception des droits d'enregistrement». Practica nóstră nu cunósce nici concordatul *par abandon* nici moratoriul. Ea a introdus o altă formă de concordat. Falitul, al cărui activ e mai mare de cât pasivul, se adresază la un *consortium* (cităm cazul falimentului Leiba Cahan de la Iași), care îi înainteză banii trebuincioși pentru întocmirea concordatului și cumpără în același timp tótă masa de la densus. Formele dar ordinare ale dreptului ajung.

Proiectul, care pornește fără îndoielă de la ideea că trebuie să facem abstracțiune de cesiunea bunurilor și nu o înlocuiește prin nici o formă echivalentă, se găsește dar în necesitatea de a completa norma dreptului nostru actual (art. 284 citat) și de a decide: «Nici un debitor nu va fi primit a cere admiterea sa la beneficiul cesiunii bunurilor sau a altor forme juridice echivalente».

Concordatul ordinar e o transacțiune între creditorii și falit, pe baza căreia falitul reintră în administrațiunea și libera dispozițiune a averii sale, sub condițiunile tocmite, și se obligă a plăti creditorilor tot sau parte a creanțelor lor la termenele hotărâte. Această transacțiune prezintă particularitatea că nu fie-care creditor figurază ca parte contractantă, ci masa alcătuesce ôre-cum o societate, unde majoritatea părerilor decide. Consequența este că nu se pôte delibera asupra acestui tractat de cât după terminarea verificării creanțelor, căci mai înainte nu se știe care creditor este îndrituit să voteze și care nu. *Quid* însă când toți creditorii conșcuți consimt? Atunci se pôte proceda la concordat în *orî-ce stare a procedurii falimentului*. Sindicul e dator a pune totă silința pentru facerea concordatului. Concordatul nu pôte opri continuarea urmării penale (art. 817 din proiect, conform art. 830 italian).

Liquidarea pasivului o dată terminată, se continuă neîntrerupt procedura falimentului. Convocarea obligatorie a creditorilor prescrisă de legea franceză pentru încercarea unui concordat, e străină proiectului. Dar dacă concordatul nu are loc prin consimțimântul tuturor creditorilor, falitul, sindicul *sau comitetul de creditorii* (cuvintele subliniate sunt suprimate de proiect), sau un număr de creditorii reprezentând cel puțin o pătrime a pasivului, vor putea tot-d'a-una (proiectul dice «în urma expirării termenului fixat pentru verificarea creanțelor») să cêră judecătorului comisar convocarea creditorilor pentru propunerea unui concordat. Ordonanța de convocare va trebui să se notifice creditorilor (proiectul adaugă «verificați»), sindicului și falitului. Propunerea de concordat suspendă vinderea activului (cas prevădută de primul alineat al art. 791 din proiect), nu însă operațiunile anteriore, precum formarea bilanțului, inventariul, verificarea creanțelor (art. 818 din proiect, art. 832 italian, art. 837 olandez). Art. 167 al ordonanței germane asupra falimentului coprinde o dispozițiune analogă: «După propunerea falitului și, dacă s'a constituit un comitet de creditorii, a acestui de pe urmă, tribunalul pôte să combine termenul concordatului cu termenul general de verificare». Propunerea de concordat se pôte dar face și înainte de verificare, dar încheerea concordatului nu pôte avea loc de cât după verificare.

Falitul se pôte presenta la adunarea creditorilor sau în persoană sau prin mandatar cu anume puteri determinate (art. 819 alin. I din proiect, conform cu legea germană și cea olandeză). Lipsesce orî-ce motiv de a nu se admite mandatul de cât dacă falitul ar presenta o justificare primită de judecătorul-comisar (v. însă art. 505 francez, 249 român, 512 belgian și 832 alin. I italian). Art. 819 din proiect alin. II și III e o repetire a art. 250 al codului nostru actual: «Sindicul va presenta adunării creditorilor un raport scris asupra stării falimentului, asupra formalităților îndeplinite, asupra operațiunilor săvîrșite și mai cu sêmă asupra mijloacelor de cari dispune masa falimentului și asupra măsurilor ce s'ar

crede necesarii pentru înlesnirea concordatului. Raportul va fi semnat de sindic și prezentat judecătorului-comisar. Procesul-verbal al adunării va cuprinde tot ce s'a propus și decis (conform art. 832 alin. II și III italian).

Pentru admiterea concordatului se cere : 1) ca majoritatea în număr (adică jumătatea glasurilor plus unul) a creditorilor ale căror creanțe au fost *verificate* sau admise prin proviziune, să fi consimțit expres transacțiunea, și 2) ca acești creditorii să reprezinte trei pătrimi din totalitatea creanțelor verificate. Concordatul care nu îndeplinește aceste condițiuni e nul. Nu are însă nici o înrăuțire asupra validității concordatului hotărârea, dată după întocmirea concordatului, prin care se respinge cererea creditorilor admiși prin proviziune și cari au consimțit concordatul (art. 820 din proiect, conform art. 833 italian și 251 român). Proiectul cere mai întâi pentru facerea concordatului majoritatea creditorilor ale căror creanțe au fost *verificate*, în deosebire de legea germană (§ 169 No. 1 *Konkursordnung*, care se mulțumesc cu majoritatea creditorilor *prezenți*). Cesiunea de a se ști dacă majoritatea este a se calcula asupra numărului creditorilor verificați sau asupra aceluia al creditorilor prezenți, e astăzi vii controversată. Proiectul pune un capăt acestei incertitudini a dreptului. Creditorii cei mici sunt tot-d'a-una cei mai numeroși. Cerința majorității numerice tinde a ocroti pe creditorii cei mici. Dar interesul creditorilor celor mari nu trebuie jertfit interesului creditorilor celor mici. De aceea se mai cere și majoritatea celor trei pătrimi ale sumelor (conform cu legea engleză din 6 August 1861, art. 185). Acela care, înainte sau după falimentul debitorului său, s'a făcut cesionar a mai multor creanțe în contra lui, nu poate cere să i se numere atâtea glasuri câte creanțe are, când e vorba de a se forma majoritatea în număr. El nu are de cât un glas. Schimbările în numărul creditorilor și în *sumele creanțelor* ce ar rezulta din hotărâri pronunțate după concordat, nu au nici o înrăuțire asupra validității concordatului. Concordatul e dar obligatoriu și pentru creditorii cari n'au fost admiși de cât provizoriu, cu toate că hotărârea definitivă le-ar alocă o creanță mai mare de cât aceea pentru care admiterea provizorie a fost acordată. Tot așa se concepe lucrul cu toată tăcerea legii și sub codul nostru actual.

Concordatul poate să aibă de obiect nu numai remisiunea datoriei, dar și acordarea de termene de plată. Concordatul poate să cuprindă și condițiunea că falitul se pune din nou în capul afacerilor sale *sub privileghearea unei comisii de creditori*. Această clausă nu e contrarie esenței concordatului. Sequestrel general pus pe averea falitului (*déssaisissement*) este înlăturat. Creditorii au renunțat la această avere sub condițiunea îndeplinirii concordatului. Cei de al treilea au a porni acțiunile lor în contra debitorului și nu în contra comisiei de creditori. În virtutea aceluiași principiu, termenul de plată acordat falitului prin concordat e un *termen de drept* și nu un termen de grație, căci el este stipulat conform cu legea într'un contract valabil și nu este acordat numai ca o grație de tribunal. Această prorogare de termene are dar analogie cu moratoriul, dar nu se confundă cu densus. Moratoriul este un termen general de grație încuviințat de tribunal. Reamintim că proiectul de acord cu legea germană, înlătură moratoriul.

Numai creditorii chirografari, ale căror creanțe s'au verificat sau cari au fost admiși provisoriu, pot participa la întocmirea concordatului. Creditorii având o ipotecă sau un amanet sau alt privilegiu, sunt excluși, dacă ei nu renunță la ipotecă sau privilegiu. Rațiunea deosebiri e evidentă. Creditorii ipotecari sau privilegiați sunt siguri că au să fie plătiți înaintea celor-l'alți și ei ar putea dar să voteze fără nici un risc pentru densii cu inimă ușoră reduceri considerabile, cari ar apăsa numai asupra masei chirografare. Dar se poate întâmpla ca ipoteca sau privilegiul să nu acopere creanța asigurată prin ipotecă sau privilegiu. Creditorii ipotecari și privilegiați vor renunța atunci la siguranțele stipulate, ori-ce piedică va fi înlăturată, și ei vor putea lua parte la desbateri (art. 821 alin. I din proiect, conform art. 834 alin. I italian și 252 român). Părerăa domnitoare a autorilor este că o renunțare *parțială* la ipotecă sau privilegiu nu îndrituesce pe creditorul care a renunțat să delibereze pentru suma în privința căreia el a renunțat la ipotecă sau privilegiu. *Bravard* admite din contră că creditorul ipotecar sau privilegiat se găsește pentru partea creanței la care el a renunțat întocmai în aceeași pozițiune ca creditorii chirografari, și dar trebuie să aibă aceleași drepturi. Practica urmază părerăa lui *Bravard*. Proiectul introduce un temperament, fixând un minimum al creanței, la care trebuie să se renunțe ca să se înlătore exclusiunea, căci alt-fel ar fi de temut că creditorul va consimți, de conivență poate cu falitul, reduceri considerabile, cari se vor suporta numai de creditorii chirografari. Drept aceea se prescrie în art. 821 alin. II din proiect că renunțarea se poate face pentru o parte a creanței și a accesoriilor (proiectul dice *saŭ* a accesoriilor, în conformitate cu traducerea lui *Marcy*) cu condițiune ca să se determine în capital și accesorii (*Jonn Bohl* traduce: «pourvu que la somme soit déterminée entre principal et accessoires pour laquelle elle a lieu»), suma pentru care se face renunțarea și că această sumă să nu fie mai mică de o treime din întreaga creanță (conform art. 834 alin. II italian). Votul dat fără nici o rezervă, atrage de drept renunțarea la ipotecă, privilegiu sau amanet pentru întreaga creanță (art. 821 alin. III din proiect, conform art. 834 alin. III italian și art. 252 *în fine* român). Cestiunea dacă regula după care concordatul aduce cu sine renunțarea la ipotecă sau privilegiu se aplică chiar în cazul când deliberările ar fi rămas fără efect și un concordat n'ar fi putut în definitiv să fie întocmit, se resolvă astă-zi în sens divers. Art. 821 din proiect alin. IV (conform art. 834 alin. IV italian) taie această controversă, statuând: «Efectele renunțării încetază de drept, când concordatul nu este admis sau în urmă anulat». Art. 834 alin. V italian adaogă (adaos șters de proiect): «Deliberările celor-l'alți creditorii nu vor putea să vatăme drepturile creditorilor ipotecari sau privilegiați». Acesta vrea să dică că un creditor ipotecar sau privilegiat poate să renunțe la ipotecă sau privilegiu și după deliberarea concordatului, făcând opozițiunea în termenul util prescris de lege.

«Concordatul — așa hotărâsco art. 822 din proiect (conform art. 835 italian) — trebuie să fie semnat chiar în adunarea în care a fost primit». Deliberarea poate să absorbă mai multe ședințe, dar o dată terminată, are să se procedeze *de îndată* la vot. Creditorul, consimțind, vine și pune iscălitura sa în josul proiectului de concordat. Aceea ce l'legă este, nu

votul său, ci iscălitura sa. Concordatul e un contract literal. N'ar strica să se adauge: «Dacă creditorul nu scie sau nu pôte să iscălescă, judecătorul-comisar va face mențiune, în josul actului, de declararea sa în această privință». Concordatul nu se mai pôte iscăli după încheierea procesului-verbal al adunării, fie în aceeași zi, fie în o altă zi. Raportul sindicului, informațiunile comitetului de creditori, sfaturile judecătorului-comisar, trebuie să determine votul, și nu stăruințele, lamentațiunile, uneltirile viclene ce le-ar face falitul a casă la fie-care creditor. Importă să se împiedice ca să nu se colporteze concordatele la domiciliul creditorilor pentru a se stôrce iscălituri prin compătimire sau corupțiune (conform art. 253 român).

Nu trebuie să confundăm procesul-verbal al adunării cu proiectul de concordat. Concordatul o dată iscălit, judecătorul-comisar anunță rezultatul și încheie proces-verbal despre acesta. El depune apoi concordatul cu procesul-verbal la grefa tribunalului. Creditorii au dreptul a lua note de procesele-verbale ale adunărilor (art. 835 italian alin. V, șters din proiect). Concordatul, anexat la procesul-verbal al adunării, e proiectul scris, prezentat de falit și purtând iscălitura sa și iscăliturile creditorilor cari au consimțit. Dacă falitul nu scie carte, el pôte să facă propunerea de concordat de viu grai. Judecătorul-comisar o trece în procesul-verbal al adunării, și invită pe creditorii să o iscălescă, etc. Autoritatea competentă de a autentifica concordatele e judecătorul-comisar. Persónele cari nu sciu carte nu sunt îndrituite, după art. 14 al legii din 1 Septembrie 1886 pentru autentificarea actelor, să facă declarările lor de viu grai dinaintea autorității de notariat, ci trebuie să se adreseze la un scriitor, etc. Sistemul acesta se recomandă la noi din cauză că personalul de care dispunem pentru funcțiunile de notariat e prea mic și că 'i-ar fi material imposibil să instrumenteze el singur toate actele de notariat. Ori-cum ar fi, acest sistem nu ajunge. Actul autentic, în care oficerul public nu stabilește aproape nimic *propriis sensibus*, ci se mărginesce a constata declarările părților și a scriitorului, la care ele s'au adresat, se pôte combate în cele mai multe casuri, fără înscriere în fals, prin probe contrarii. Actul declară, presupunem, că prețul s'a numărat. Această declarație e în opozițiune cu usul constant, care este de a nu număra prețul înainte de a se îndeplini toate formalitățile. Cumpărătorul nu are înscrisul în mână și el nu pôte invoca înscrisul, care s'a depus de vânzător la grefă, depunerea fiind făcută sub condițiunea de a nu se înmâna cumpărătorului înscrisul de cât după plata prețului. Părțile n'au stipulat expres depunerea înscrisului la grefă și codul civil menține *usurile* pentru a suplini aceea ce nu s'a tocmit expres (art. 981 codul civil). Autoritatea actelor noastre autentice nu este dar de cât o umbră fără ființă, faptele juridice constatate prin act realizându-se în realitate abia după autentificare. Nu există nici un motiv ca să menținem acest sistem vicios și pentru autentificarea concordatelor. Sarcina de a instrumenta el însuși concordatul nu ar fi prea apăsătoare pentru judecătorul-comisar, căci el are a încheia și fără de acesta procesul-verbal al adunării, și nu e mare lucru pentru densus să treacă în protocolul său și propunerea de concordat a falitului, făcută de viu grai ¹⁾. De aceea credem necesar adaosul următor: «Dacă propunerea

1) Iacă ce citim în această privire în *Bravard-Demangeat*, V., pag. 399, nota 1: «In practică, proiectul de concordat nu e numai anexat la procesul-verbal, el face corp

de concordat se face oral, judecătorul-comisar o va trece în procesul său verbal». Propunerea de concordat se face în Germania saŭ în scris saŭ oral la grefa tribunalului (v. *Meves*, op. cit., pag. 173).

Dacă votul creditorilor nu produce îndouita majoritate, de care s'a vorbit mai sus, concordatul nu are loc, proiectul prezentat de falit nefiind acceptat. Judecătorul-comisar aduce la cunoștința creditorilor acest rezultat negativ și încheie proces-verbal despre acesta. Dacă sunt probabilități că la o a doua încercare concordatul s'ar putea realiza, judecătorul-comisar, dacă aderenții nu retrag voturile lor, are facultatea de a convoca o nouă adunare saŭ a fixa un termen pentru a aduna alte adesiuni (art. 835 alin. II italian). O nouă încercare se recomandă nu numai când concordatul este admis de majoritatea în număr a creditorilor verificați saŭ de majoritatea celor trei pătrimi a sumelor (cas prevădută de art. 253 al legii noastre comerciale în vigóre), dar și când concordatul e admis de un număr considerabil de creditori (art. 822 alin. II din proiect, conform art. 835 alin. II italian). Amânarea are loc sub codul nostru în vigóre de drept și termenul este de opt zile (art. 253). Art. 822 din proiect alin. II pornește de la același punct de vedere și hotărășce: «...judecătorul-comisar va amâna adunarea creditorilor pentru facerea concordatului pentru ziua corespunzătoare a săptămânei ce urmează». Legea italiană (art. 835 alin. II) lasă în această privire o latitudine mai mare judecătorului-comisar. Cestiunea de a se sci dacă o nouă încercare este saŭ nu indicată, nu se poate regula *a priori*. Fisionomia desbaterilor, indiciile ce se ascund în încreșturile fie-cărui cas particular, vor arăta adesea că, cu tot numărul cel mare al aderenților, încercarea nu ar avea de loc sorți de a isbuti. Preferim dar norma italiană.

În noua deliberare care va avea loc, creditorii, cari au consimțit la prima deliberare, vor fi ei legați prin voturile lor? Această cestiune se resolvă astă-zi când într'un sens, când într'altul. Proiectul distinge. Falitul *modifică* el proiectul său de concordat? Adesiunile date în cea dintâi întrunire se socotesc atunci ca cum n'ar fi fost (art. 822 alin. III din proiect, conform art. 835 alin. III italian). Oferta dar rămânând aceeași, creditorii, cari au acceptat-o, nu se pot retrage. Oferta modificându-se, creditorii, cari au acceptat prima ofertă, care a cădută, nu mai sunt ținuți. Norma proiectului răspunde complet principiilor cari cărmuesc oferta de a contracta.

Concordatul nu se execută îndată. El mai are trebuință pentru validitatea sa de întărirea tribunalului. o întărire care tinde a ocroti minoritatea și interesele de ordine publică. Întărirea (omologarea) nu se poate acorda de oficiu. Părțile interesate nu sunt minore, cari au nevoie de o epitropie. Sistemul de epitropisire e un rău la care caută să nu se recurgă

cu densus.... Ast-fel, în procesul-verbal se ăice: Noi judecătorul-comisar am invitat pe creditori să delibereze îndată asupra propunerilor falitului, și această propunere fiind acceptată de dubla majoritate cerută de lege, convențiunile următoare s'au încheiat și iscălit îndată de falit și de toți creditorii neprivilegiați și consimțind la concordat».

1) Art. 822 alin. II din proiect (conform art. 835 alin. II italian), ăice: «a creditorilor prezenți». Credem că este mai nemerit să se calculeze majoritatea numerică după numărul creditorilor verificați.

de cât în cas de absolută necesitate. Destule persoane sunt interesate a cere omologarea și nu există nici un motiv serios pentru a se prescri intervențiunea din oficiu a tribunalului asupra raportului judecătorului-comisar. Concordatul se va omologa dar de tribunal *după cererea părții celei mai stăruitoare* (art. 836 alin. 1 italian). Art. 823 corespunzător al proiectului, ține restrictiv: «după cererea *sindicului*». Acesta nu este admisibil. De ce se pune înainte numai sindicul și nu ori-ce persoană interesată? Falitul este în această privire cel mai interesat, pe urmă vine sindicul, care reprezintă masa. Un interes mare este în joc și e dar neapărat să lăsăm să intervină tribunalul din oficiu sau să permitem ori-cărei persoane interesate, fără deosebire, să ceară omologarea concordatului. Credem că și un singur creditor poate să ia inițiativa unei asemenea măsuri. Precăderea se cuvine dar normei că concordatul are a se pronunța după cererea părții celei mai stăruitoare (art. 836 alin. I italian, conform art. 513 francez. Compară art. 257 român).

Omologarea nu se poate pronunța înainte de expirarea termenului de opozițiune (art. 824 alin. III din proiect, conform art. 836 alin. IV italian și 257 român). Codul nostru actual (art. 257, conform art. 513 francez) acordă dreptul de opozițiune tuturilor creditorilor chirografari ale căroră creanțe s'au verificat sau cari au fost admiși prin provisiune, fără a deosebi între semnatarii concordatului și alții. Unii pretind totuși că creditorii cari au acceptat oferta falitului nu se pot opune de cât pentru motiv de dol sau de fraudă. Dacă e vorba, din contră, de o neregularitate care se poate acoperi prin tăcere și care nu e de natură a invalida concordatul o dată omologat, opunerea lor e admisibilă. Frauda se poate denunța ori-când, căci ea poate să motiveze chiar anularea concordatului omologat. Codul italian (art. 836 alin. II) ne scapă de această controversă, căci el se exprimă în chipul următor: «Creditorii cari s'au opus la concordat (disidenții) sau cari n'au intervenit (art. 824 alin. II din proiect) ține: «cari n'au primit concordatul sau n'au luat parte la facerea lui» vor putea să facă opozițiune, etc.» Termenul de opozițiune e de opt zile de la încheierea procesului-verbal și de la expirarea termenului acordat de judecătorul-comisar (art. 824 alin. II din proiect schimbă textul acesta ast-fel: «în termenul de opt zile de la data concordatului» aceea ce este o consecuență a erorii de care s'a vorbit mai sus). Opozițiunea trebuie să fie motivată și notificată sindicului și falitului. Opozițiunea poate să fie întemeiată pe nepăzirea formelor prescrise de lege, de exemplu pe aceea că concordatul s'a deliberat înainte de terminarea verificării, că el n'a întrunit indoita majoritate cerută, că el nu s'a semnat îndată de creditorii. Opozițiunea poate să fie apoi fondată și pe aceea că dividendele oferite nu sunt în raport cu mijlocele falitului. Art. 845 al legii olandeze hotărăște, de acord cu o teorie în deobște admisă: «Opozițiunea va putea între alte motive, să fie fondată pe aceea că averea masei se urcă evident mai sus de cât sumă stipulată prin concordat». Opozițiunea, o repetăm, trebuie să fie notificată sindicului și falitului înăuntrul termenului de opt zile, și acesta sub pedepsă de decădere. Legea italiană (art. 836 alin. III) adaugă că opozițiunea trebuie să coprindă *citațiune la audiență fixă înaintea tribunalului*. Art. 824 alin. II din proiect prescrie numai o citațiune fără restricțiune «la prima audiență» (art. 512 alin. II francez,

conform art. 256 român) sau «la audiență fixă» (art. 836 alin. III italian). Termenul «audiență fixă» înseamnă că în cas de opozițiune judecătorul-comisar indică, prin ordonanță, ziua când el va face raport la tribunal. Audiența o dată ast-fel fixată, opozițiunea se notifică sindicului și falitului cu citațiune la audiența fixată. Tote deliberațiunile tribunalului în materie de faliment trebuie în adevăr să fie precedate de raportul judecătorului-comisar făcut în audiență publică (art. 911 alin. I italian, conform art. 906 alin. I din proiect). Interesul dar este nu de a se prescri citarea părților (citarea părților e de drept comun), ci să se fixa un termen cât se poate mai scurt sau de a se lăsa judecătorului-comisar să determine ziua când el va face raportul său la tribunal. (Compară art. 516 belgian). Formularea cea mai potrivită ar fi poate cea următoare: «Opozițiunea va fi motivată și va trebui să fie notificată sindicului și falitului în cele opt zile de la încheierea procesului-verbal și de la expirarea termenului acordat de judecătorul-comisar; ea va cuprinde citațiune la termenul ce se va fixa de tribunal după avisul judecătorului-comisar».

Dacă termenul a expirat fără să se fi făcut vre-o opozițiune, tribunalul, în camera de consiliu, va statua asupra cererei de omologare (art. 824 din proiect alin. III, conform art. 836 alin. IV italian). Am preferi pronunțarea omologărei în audiență publică. Dacă, din contră, s'a făcut opozițiuni, tribunalul pronunță asupra opozițiunilor și asupra omologărei prin una și aceeași sentință (art. 824 alin. IV din proiect, conform art. 836 alin. V. italian și art. 257 român). Dacă se admite opozițiunea, tribunalul hotărăște anularea concordatului față cu toți creditorii (art. 824 alin. V din proiect, conform art. 836 alin. VI italian și 257 român). Concordatul cade *față cu toți creditorii*, căci tribunalul a refuzat omologarea și un concordat neomologat e nevalid și neexistent. Anularea de care e vorba nu exclude o nouă încercare de concordat dacă ea nu e întemeiată pe aceea că concordatul a fost făcut în opozițiune cu o oprire expresă a legii.

Procedura de urmat trebuie să fie cât se poate de grabnică. De aceea se cere să se statueze prin una și aceeași sentință asupra opozițiunilor și asupra omologărei. Dar se poate întâmpla ca judecarea opozițiunii să depindă de resolvarea unor cestiuni, cari nu sunt de competența tribunalului de comerț. Oponentul va trebui neapărat să supună casul tribunalului competent și omologarea nu se va putea pronunța de cât după deciziunea cestiunii prejudiciale. Tribunalul comercial va fixa un termen scurt în care oponentul va trebui să introducă casul dinaintea judecătorilor competenți și să justifice că a făcut demersurile judiciare necesare, cu înștiințarea că, în lipsă de acesta, hotărârea asupra celorlalte opozițiuni va fi urmărită fără privire la pretențiunile sale (art. 837 italian, conform art. 256 în fine român). Art. 825 din proiect exprimă aceste idei mai rău încă de cât art. 256 al codului nostru de comerț în vigoare. Variațiunea e poesia limbei, dar ne aflăm pe tărîmul unei științe exacte și nu știu care ar fi profitul nostru, dacă, în loc de: «cestiuni cari, *din cauza materiei*, nu sunt de competența tribunalului comercial»; am improvisa: «cestiuni cari nu sunt de competența tribunalului comercial» sau dacă, în loc de: «un termen scurt în care oponentul va trebui să introducă casul înaintea judecătorului competent și

să justifice că a făcut demersurile judiciare necesare», am dice: «un termen scurt în care oponentul va trebui să facă demersurile și stăruințele necesare (fără să fie silit să justifice că a făcut aceste demersuri?) pe lângă tribunalul competent pentru rezolvarea acestor cesiuni». Ultima frază îi lasă impresiunea ca și când ar fi de ajuns să dai o suplică tribunalului competent, fără să fie trebuință de o introducere a cauzei prin petițiune și citarea adversarului.

Un efect important al sentinței de omologare este, după legea noastră actuală, că ea conferă creditorilor o ipotecă asupra imobilelor falitului. Art. 261 al legii noastre comerciale din 1840, hotărăște în adevăr: «Adeverirea concordatului va statornici drepturile fie-cărui din creditorii asupra lucrurilor nemișcătoare ale falitului, asigurate prin alin. II al art. 234. Spre acest sfârșit, hotărârea asupra adevăririi concordatului se va da în cunoștința cui se cuvine, spre a se trece în condica de zălogiri sau sequestrări, afară numai de se va fi hotărât într'alt chip prin concordat» (art. 517 francez). Părerile autorilor asupra caracterului acestei ipotecă, asupra întinderii și efectelor sale, sunt foarte împărțite. Unii pretind că ipoteca preventivă luată în numele masei (art. 234 codul comercial) nu e nimic prin ea însăși, că ea nu capătă o valoare ipotecară de cât prin omologarea concordatului, căci art. 261 citat (art. 517 francez) dice că inscripțiunea hotărârei de omologare *conservă* ipoteca înscrisă după art. 234 (art. 490 francez). Este dar vorba de o ipotecă *judiciară*, și această ipotecă nu isbesce bunurile viitoare ale falitului (*Bravard*). Alții susțin că ipoteca de care e vorba e o ipotecă *legală*, care produce efectele sale și în lipsa unui concordat și că ea isbesce și bunurile viitoare ale falitului, aceea ce ar resulta din art. 2122 codul Napoleon (care lipsesce în codul nostru civil). Ipoteca legală, se dice, este în unele cazuri limitată la bunurile prezente prin textul legii sau prin natura dreptului (art. 1017 și 2113 codul Napoleon, art. 902 și 1745 cod. civ. român). Incolo, ori-ce ipotecă legală e și trebuie să fie nelimitată (*V. Revue pratique* din 1867, XXIV, pag. 93 și urm).

Proiectul, de acord cu legea italiană, conferă masei o ipotecă legală supusă la inscripțiune asupra bunurilor prezente¹⁾ ale falitului (v. art. 745 din proiect și 748 italian), dar această ipotecă încetază, după sistemul proiectului, în minut ce intervine un concordat. Art. 826 din proiect (conform art. 838 italian) decide în adevăr: «Dacă prin concordat să *stipulează* garanții ipotecare în favoarea creditorilor, tribunalul pronunțând omologarea concordatului, va fixa un termen scurt pentru luarea inscripțiunilor ipotecare». Ipoteca legală a art. 745 din proiect (art. 748 italian), încetază dar de a exista după concordat, ea nu garantează execuțiunea concordatului, căci este din contră lăsat celor interesați să facă să li se acorde ipotecă anume prin concordat. Omologarea nu va avea efect de cât din ziua luării inscripțiunilor.

Reabilitarea falitului nu e posibilă, după dreptul nostru în vigoare, de cât în cas de plată integrală a datoriei cu dobândă și cheltueli (art. 338 codul comercial). Articolul 814 din proiect (conform art. 816 italian)

1) Art. 2122 codul Napoleon lipsesce atât în codul civil italian cât și în legiuirea noastră civilă. Ipoteca legală a art. 745 din proiect s'a discutat *supra*.

reproduce această normă sub o altă formă, care nu exclude reabilitarea în alte cazuri. Art. 839 al codului de comerț italian (suprimat de proiect) adaugă : «Când prin împrejurările falimentului și prin condițiunile concordatului falitul justifică o luare aminte deosebită a intereselor creditorilor (des égarda particuliers), hotărârea de omologare poate de asemenea ordona ca, în urma îndeplinirei complete a obligațiunilor luate prin concordat, numele său să fie șters din registrul falitilor. Va putea declara asemenea că, în vederea acestei îndepliniri, este revocată hotărârea declarătoare de faliment, chiar pentru urmărirea penală. Îndeplinirea obligațiunilor sus țise se constată prin o hotărâre a aceluiași tribunal». Această prescripțiune este necesară. Falitul poate contribui printr'un zel extraordinar a se scăpa cât se poate mai mult din naufragiul comun. Trebuie să'l incurajem să facă acesta, deschidându-i perspectiva unei reabilitări¹⁾. Escusabilitatea de care vorbesc art. 281 și 282 ale codului nostru de comerț în vigoare, e lipsită de ori-ce interes practic, din cauză că nu s'aū executat prescripțiunile legii asupra constringerii corporale. Proiectul face dar abstracțiune de art. 281 și 282 ale legii noastre actuale.

Ocrotirea dublei majorități cerute pentru concordat, ca să fie eficace, trebuie să aducă cu sine consecunța că omologarea e obligatorie pentru toți creditorii, fie că ei figurează sau nu în bilanț, fie că creanțele sunt sau nu verificate, și chiar pentru creditorii cari locuiesc în afară de Regat, și pentru acei cari ar fi admiși prin provisiune la pasiv, ori-care ar fi suma ce hotărârea definitivă le-ar atribui mai pe urmă (art. 827 din proiect, conform art. 840 italian și art. 263 român). Concordatul, care nu s'ar bucura de această stabilitate, n'ar avea sorți de a se realiza. S'a decis însă că, dacă un creditor dovedesce că creanța sa s'a omis cu fraudă în bilanț, concordatul nu este obligatoriu în privința sa. Falitul e obligat prin concordat și el nu poate să opună unui creditor că creanța sa nu e verificată, căci verificarea nu este stabilită în favoarea sa, ci numai în interesul creditorilor.

Indată ce sentința de omologare a concordatului nu mai este supusă opozițiunii și apelului, starea de faliment încetază și cu dânsa și funcțiunea sindicului. Sindicul dă socotela falitului de administrațiunea sa în prezența judecătorului-comisar, care trebuie să asiste la încheerea și predarea socotelilor, și remite falitului universalitatea bunurilor sale, registrele, hârțiile și efectele, luând pentru acesta convenita descărcare. Judecătorul-comisar închee proces-verbal de această operațiune și funcțiunile sale încetază. În cas de contestațiune, tribunalul decide (art. 828 din proiect, conform art. 841 italian și 263 român). Sentința de omologare e supusă opozițiunii și apelului (art. 908 din proiect, conform art. 913 italian). Art. 828 din proiect (841 italian) decide că starea de faliment nu încetază de cât în momentul când sentința de omologare nu mai

1) Citim într'o broșură intitulată: *Observațiuni asupra proiectului de lege pentru codul de comerț*, la pag. 86: «Autorii proiectului suprimând art. 839 din codul italian și ne mai introducând nici o altă dispozițiune legislativă în această privință, au făcut imposibilă reabilitarea». Censorul proiectului comite aci o indoită datar. Autorul criticei ignorază apoi că proiectul regulază expres reabilitarea în art. 814 (conform art. 816 italian).

este supusă opozițiunii sau apelului, adică când termenul pentru a face opozițiune sau apel a expirat, sau când, opozițiunea sau apelul fiind interjetate, s'a respins opozițiunea sau apelul. Textul corespunzător italian sună în traducerea lui *Marcy* ast-fel: «Aussitôt que le jugement d'homologation du concordat sera passé en force de chose jugée...» (conform art. 519 francez, 519 belgian, 849 olandez). Art. 263 al codului nostru de comerț din 1840 se exprimă în chipul următor: «După ce adevărea concordatului se va hotărâ deservit, în cât să nu mai fie supus la apel, slujba sindicilor încetază...» Art. 828 din proiect derogă dar la art. 908 din proiect (art. 913 italian), care dice că toate sentințele date de tribunalul de comerț în materie de faliment sunt *provisoriu executorie*. Opozițiunea și apelul în contra sentinței de omologare a concordatului sunt excepționalmente suspensive de execuțiune ¹⁾. Când însă sentința nu mai e supusă opozițiunii și apelului, atunci încetază sequestrul general pus asupra averii falitului (désaisissement), debitorul redobândește capacitatea sa contractuală. Incapacitățile politice, din contră, nu încetază de cât prin reabilitare. Creditorii reintră și ei în exercițiul acțiunilor lor individuale, dar numai până în concurența dividendului oferit de falitul-concordatar. Terțiul, în contra căruia s'a pronunțat anularea unui act, conform cu art. 717 urm. din proiect (art. 707 urm. italian), nu poate după concordat să urmărească în contra falitului execuțiunea actului anulat, argumentând că actul este nul numai în privința masei, căci execuțiunea actului în contra falitului ar lovi indirect pe creditorii, făcând falitului imposibil de a îndeplini obligațiunile prevădute în concordat. Remiterea unei părți a datoriei acordate prin concordat, stinge acțiunea în contra falitului pentru rest, dar lasă să subsiste obligațiunea naturală, căci creditorii au consimțit remiterea nu cu gândul de a face o liberalitate, ci sub presiunea necesității și în scop de a scăpa cât se poate mai mult din nenorocirea comună. Dacă dar falitul într'un avânt de generositate, ar plăti partea datoriei care i-a fost ertată, el nu ar avea acțiunea în repetițiune (art. 1092 codul civil). Nu este vorba aici de o liberalitate și nu este dar loc la raport a sumei ertate prin concordat, dacă succesibilul era debitor al lui *de cuius* în urmarea unui act cu titlul oneros (de exemplu, în urmarea unui împrumut cu dobândă în opozițiune cu un împrumut fără dobândă). Concordatul nu operază apoi novațiunea obligațiunii primitive, căci novațiunea nu se presupune. Tri-

1) Autorul broșurei menționate în nota precedentă rupe o lance în favoarea execuțiunii provizorie a sentinței de omologare a concordatului (pag. 87—88). «La noi dice el, se introduc o mulțime de opozițiuni temerarie. Singura ocolire în contra acestui rău ar fi execuțiunea provizorie și condamnarea la amendă a oponenților, ca în cazul prevădut de art. 533 procedura civilă». *Bravard* respinge această părere, căci, el observă (v. *Bravard-Démangeat, Droit commercial*, V, pag. 426): «Și totuși n'ar fi ore un mare inconvenient a pune pe falit în posesiunea activului său, înainte ca sentința de omologare să fie la adăpost și confirmare, înainte ca ea să fi devenit nerefrazabilă? Dacă ea s'ar infirma în urmă, ar trebui să se revină asupra execuțiunii ce ea ar fi primit prin anticipare! Iacă o complicațiune, iacă cheltuieli inutile, ce e bine de a se evita. Există chiar un pericol mai grav: interesele masei ar fi ast-fel compromise, căci debitorul, repus în posesiunea activului său, ar fi putut să dispună de el, și n'am fi siguri de a-l regăsi neatinș». Cât pentru condamnarea la amendă a oponenților temerari, credem că scaunul pedepselor în contra părților este în codul de procedură (V. art. 450 urm. procedura geneveză).

bunul civil rămâne dar competent dacă creanța primitivă era de competența sa.

Concordatul chiar omologat se poate anula de tribunal după cererea *sindicului său* (cuvintele subliniate sunt suprimate de proiect) a unuia din creditorii, numai în cazul când după omologare s'a descoperit că pasivul a fost exagerat într'un chip fraudulos sau că s'a ascuns o parte însemnată din activ (art. 830 din proiect alin. I, conform art. 842 alin. I italian, art. 284 român și 522 belgian). Concordatul e consimțit de masa creditorilor și inițiativa aparține dar în această privire în primul rând sindicului. Acțiunea în nulitate se admite numai în casurile de mai sus. Această restricțiune se explică. Tribunalul, în adevăr, abstracțiune făcând de opozițiunile ce s'ar face și de sorta lor, poate din oficiu să refuze omologarea pentru nepăzirea formelor prescrise sau pentru motive de interes public (de exemplu, purtarea rea a falitului). Concordatul n'ar prinde rădăcină, dacă nu s'ar garanta stabilitatea lui. Anularea se pronunță contradictoriu cu sindicul și cu falitul (art. 842 alin. I ital. Proiectul face abstracțiune de acesta¹). Frauda de care e vorba poate să dea loc la o urmărire din oficiu pentru bancrută viclână, unde creditorii se pot constitui parte civilă, sau la o acțiune în nulitate din partea creditorilor. Concordatul e sub codul nostru actual nul *de plin drept*, dacă după omologare falitul a fost condamnat pentru bancruta frauduloasă (art. 264, conform art. 520 francez, art. 521 belgian, 162 *Konkursordnung*). Codul italian, pe care 'l urmăzează proiectul, nu reproduce această dispozițiune. Această nu este de aprobat. Ar fi un adevărat scandal dacă s'ar sancționa concordatul, cu toate că falitul e fugar și n'a afirmat bilanțul său (Leiba Cahana era fugar), cu toate că s'a început în contra falitului o urmărire pentru bancrută frauduloasă, în fine cu toate că falitul s'a condamnat definitiv pentru bancrută frauduloasă. Recomandăm dar art. 162 al legii germane, care declară concordatul în aceste cazuri neadmisibil. Anularea liberază de drept cauțiunile, cari ar fi intervenit pentru a garanta execuțiunea concordatului. Aceea ce este nul nu poate să producă nici un efect. Proiectul șterge cel de al treilea aliniat al art. 842 italian, care dice că: «nici o acțiune în nulitate nu mai este admisibilă după concordat», căci el a dat deja primului aliniat o redacțiune, care implică această exclusiune.

Acțiunea în nulitate se deosebesc esențialmente de acțiunea în rezoluțiune, care formeză obiectul art. 830 din proiect (art. 843 italian și 264 român). Rezoluțiunea are loc în cas când una din părți nu-'și îndeplinește obligațiunile sale (art. 1020 codul civil). Cauțiunea stipulată de creditorii garantează tocmai execuțiunea concordatului, și dar rezoluțiunea, în deosebire de nulitate, nu poate să libereze cauțiunile și să facă să se ștergă ipotecile și celelalte garanții (art. 830 alin. ultim din proiect, conform art. 843 alin. ultim italian și 264 în fine român). Legea germană (§ 181 *Konkursordnung*) declară neadmisibilă acțiunea în rezoluțiune din cauza neîndeplinirii concordatului. Cestiunea de a se ști dacă un singur creditor poate să provoace rezoluțiunea nu se rezolvă astă-zi într'un chip uniform de autori. Unii dic că nu, căci concordatul e opera majorității creditorilor și a falitului și numai această majoritate ar putea să ceară rezoluțiunea; dar dispozițiunea din proiectul francez, care decidea că reso-

1) Acțiunea în nulitate e limitată la zece ani (art. 1900 codul civil).

luțiunea nu se p^ote pronunța de cât după cererea majorității, s'a suprimat. Alții admit teza cantrarie, argumentând că dispozițiunea de care e vorba s'a sters tocmai pentru a se acorda acest drept fie-cărui creditor. Art. 830 din proiect (art. 843 italian) înlătură acasă dispută, statuând :

«Dacă falitul nu execută condițiunile concordatului, majoritatea creditorilor cari ău luat parte la deliberare și cari nu 'și-ău primit sumele cuvenite, va putea cere rezoluțiunea concordatului.

«Majoritatea se va determina după dispozițiunile art. 820.

«Cererea se va adresa tribunalului de către sindic său de către creditorii, citându-se falitul și cauțiunile, dacă există».

Concordatul se resolvă în asemenea cas față cu toți creditorii. Acelaș articol adaogă că rezoluțiunea se p^ote cere și de un singur creditor, dar o asemenea acțiune individuală profită numai aceluia care o p^onesce. Acesta răspunde principiilor generale cari cărmuesc rezoluțiunea. Numai creditorul, parte în cauză, p^ote să profite de rezoluțiunea pronunțată de tribunal. Rezoluțiunea expresă, din contră (în deosebire de rezoluțiunea tacită a art. 1020 codul civil) are loc de plin drept. Creditorul care a primit tot său parte din cotitățile scădute ce le atribue concordatul, nu are acțiunea în rezoluțiune. Creditorii, cari obțin rezoluțiunea, reintră în întregimea dreptului lor față cu falitul, ei nu mai sunt dar mărginiți la dividendul promis prin concordat, dar în schimb, dacă ei ău primit o parte ajunsă la scadență și provocă rezoluțiunea, pentru că nu li se plătesce o altă parte exigibilă, ei nu pot cere restul sumelor ce li se datoresce prin concordat de cât după expirarea termenelor fixate pentru ultimele rate (art. 830 din proiect alin. III, conform art. 843 alin. III italian). Frasa decisivă : «tot său parte din cotitățile scădute» lipsesce în art. 830 din proiect.

Îndată după anularea său rezoluțiunea concordatului, falimentul se redeschide și tribunalul procede conform cu art. 813 (art. 831 din proiect alin. I, conform art. 844 alin. I italian și 269 român). Actele falitului posteriore omologării concordatului și anteriore anulării său rezoluțiunii, nu vor fi anulate de cât numai dacă vor fi făcute în fraudă creditorilor (art. 813 din proiect alin. II, conform art. 844 alin. II italian și 269 român). În asemenea cas nu este dar admisibilă de cât acțiunea Pauliană, cu exclusiunea presupțiunilor de fraudă stabilite în contra actelor făcute de falit. Concordatul s'a întocmit sub auspiciile justiției și cei de al treilea de bună credință nu trebuie dar să fie puși sub cușitul unor *presupțiuni* de fraudă.

«Creditorii anteriori falitului reintră în întregimea drepturilor lor numai (cuvântul subliniat nu se găsesce în art. 832 din proiect) față cu falitul; ei însă nu vor figura la masa falimentului de cât în proporțiunea următoare :

«Dacă nu ău primit nici o parte din dividend, pentru întreaga lor creanță ;

«Dacă ău primit o parte din dividend, cu partea creanțelor primitive corespondentă cu partea de dividend promis, pe care nu a primit-o.

«Dispozițiunile acestui articol se aplică și în cazul când un al doilea faliment se va declara, fără să fi ăvut prealabilmente loc anularea său rezoluțiunea concordatului» (art. 832 din proiect, art. 845 italian și art.

270 român). Art. 832 din proiect înlocuiește ultima frază cu redacțiunea greșită, care restornă sensul principiilor materiei: «mai înainte de anulara sa desființarea primului concordat».

Aici se regulază raporturile creditorilor anteriori, ale creditorilor concordatară cu creditorii posteriori. Dacă creditorul concordatar a executat concordatul, el rămâne supus legii concordatului până la concurența dividendelor ce a primit, cu totă anulara sa sau rezoluțiunea concordatului, căci creditorul concordatar e în culpă că l'a votat, în deosebire de creditorul posterior, care nu are să-și impute nimic. Dar când e vorba numai de un dividend promis și neexecutat, legea concordatului e fără cauză, de ôre-ce ea nu se pôte realiza. Dacă dar nu s'a plătit creditorilor anteriori nici un dividend, ei vin la masă pentru totalitatea creanței lor; dacă ei au primit numai o parte a dividendului, ei vor figura la masă numai pentru partea creanței lor care n'a fost stinsă prin dividend. De exemplu, dacă dividendul promis e de 50 % și creanța e de 100, creditorul care a primit 50 nu pôte veni la masă; dacă el a primit numai 25, el nu va putea figura la masă de cât pentru 50; în fine, dacă el n'a primit nimic, el va figura la masă pentru întreaga lui creanță, adică pentru 100.

VII.

Falimentul societăților comerciale.

Insolvabilitatea unei societăți de comerț e neatârnată de insolvabilitatea membrilor ei, ea fiind un subiect *colectiv* de drepturi ¹⁾ și având o existență deosebită de aceea a asociațiilor. Fondul social nu se pôte urmări de creditorii personali ai asociațiilor. Fondul acesta aparține subiectului colectiv, care are o răspundere deosebită către creditorii societății. Răspunderea asociațiilor variază după felul contractului, care e baza comunității. Membrii societății pot să răspundă subsidiar cu totă averea

1) Societățile de comerț (mai cu sémă cele anonime) constituiesc ființe *colective* (formale) în opozițiune cu corporațiunile (persoanele juridice), cari sunt subiecte *materiale* (reale) de drepturi. Acastă terminologie, care se datorește cugetării germane (Codul de comerț italian întrebuițează termenul «ființă colectivă» în trecăt în art. 235. Compară art. 77 al aceluiași cod), ținde a deosebi în termenii aceea-ce e separat în idee. Corporațiunea (persoana juridică) e o ființă materială, care a isvorit din necesități *istorice*. Nevoia comună, și nu voința liberă, a unit totalitatea membrilor ei. Membrii sunt față cu corporațiunea terție persoane. Murind toți membrii, corporațiunea se disolvă și averea ei se confiscă de stat ca *bonum vaccans*. Fiind în cesiune necesități politice, urmază că, potrivit cu spiritul schimbat al timpului, o nouă persoană juridică nu se pôte crea de cât prin o anume lege. Societatea de comerț, din contră, e un subiect *colectiv* (formal) de drepturi. Voința liberă a totalității membrilor ei a i s'a conferit prin liberul consimțiment tacit al tuturor numai în vederea unor scopuri practice ce se urmăresc de toți. Totalitatea trebuie să aibă un fond special care să nu se pôte urmări de creditorii personali ai asociațiilor. Totalitatea dar se pune înainte în raporturile de drept obligatorie. Societatea de comerț are pentru acest sfârșit un domiciliu și o *persona standi in judicio*. Totalitatea e răspundătoare. Dar și membrii ei pot să răspundă subsidiar cu totă averea lor. Incolo dispăre subiectul *colectiv* și averea se împarte între membrii ei, etc.

lor. Societatea are un domiciliu deosebit, unde o pot acționa creditorii ei. Asociatul fiind considerat în multe priviri ca un terțiu față cu corpul social, accidentul ce se întâmplă unuia nu lovesce numai de cât și pe cel-lalt. Dacă asociatul face faliment, acesta nu este o rațiune de a se declara și societatea falită. Tot așa se poate ca societatea să înceteze plățile și asociatul să rămână solvabil. Viața juridică totuși nu se conduce de logica pură și multe necesități trebuie din contră cumpenite și luate în băgare de seamă. Societățile comerciale ar propăși puțin, dacă s'ar permite membrilor cu o răspundere nelimitată să le lase să piară, când interesul lor îi povățuesce ast-fel. Idea dar că falimentul societății trebuie să atragă deplin drept falimentul asociaților cu răspunderea nelimitată răspunde mai bine cerințelor timpului nostru. Pornind de la această idee, trebuie să căutăm să înlăturăm conflictul între creditorii personali ai asociatului cu răspundere nelimitată, și creditorii societății, către cari el are o răspundere subsidiară. Principiile comune nu ajung ca să putem ocoli aceste stânci ale dreptului. Falimentul societăților de comerț reclamă dar din această cauză o regulare deosebită.

Codul nostru de comerț din 1840 atinge în trecăt aceste probleme, dar nu ajunge la o soluțiune complectă și definitivă. Așa, hotărăse art. 186 al legii noastre în vigoare, că, fiind vorba de încetarea de plăți a unei societăți, declarațiunea încetării plăților trebuie făcută la grefa tribunalului de comerț, în resortul căruia se găsește scaunul principal al societății, și să coprindă numele și indicațiunea domiciliului fie-cărui din asociați cu responsabilitate nelimitată. Art. 204 se apropie și el de această ordine de idei, statuând că, în cas de faliment al unei societăți în-nume coprin-dător, pecețile au a se pune, nu numai în stabilimentul cel de căpetenie al tovarășiei, ci și la sălășluința fie-cărui din tovarășii cei împreună răspundători. Art. 274 în fine coprinde o altă aplicare fragmentară a aceleiași idei superioare neexprimate complet. «Când va face faliment o tovarășie comercială, dispune acest articol, creditorii vor putea să încheie concordat cu unul sau mai mulți din tovarășii...»

Mai este sub acest raport și un alt gol în legislațiunea noastră actuală. Ea nu ne dă nici un răspuns la întrebarea, dacă falimentul societății comerciale aduce de plin drept falimentul asociatului cu răspundere nelimitată, și nu lămuresce dacă societățile anonime sunt supuse legii falimentului. Cestiunile acestea sunt controversate. Relativ la ultima dificultate, se susține de unii că falimentul, cu incapacitățile politice ce el le naște, cu îndatorirea legală pentru falit de a se înfățișa în *persoană*, cu arestarea falitului și cu informațiunea penală prevădută de lege, nu se poate aplica societății anonime, care e o societate de capitaluri și nu de persoane; dar această părere, respinsă de jurisprudență, e viu combătută de alții, cari raționază că e absolut indiferentă imposibilitatea de a se îndeplini, în cas de faliment al unei societăți cu capitaluri, formalitățile relative la persoana falitului, căci se face abstracțiune în general chiar de aceste formalități în toate casurile când îndeplinirea lor e imposibilă, adică în cas de absență sau de încetare din viață a falitului. Ori-cum fie, rămâne îndoelnic sub legea noastră actuală cine are să facă declararea încetării de plăți a societății anonime și ce trebuie să coprindă această declarație. Se admite în fine unanim că o *societate în participațiune* nu

póte să fie declarată falită. Societatea în participațiune intră în cadrul legii comerciale numai din caúsă că ea are de obiect o întreprindere comercială. Ori-cum am considera-o, ca asociațiune *momentană* având de obiect una saú mai multe operațiuni comerciale determinate, saú ca asociațiune *în participațiune* având de obiect un negoț continuú condus de o singură persoană care contractează exclusiv pe seama sa, faptul asociațiunii nefiind adus la cunoștința terțiilor, în amândoué casurile nu este posibilitate de a se supune acéstă asociațiune regimului falimentului, căci ea nu are o individualitate juridică și numai asociatul-*garant* s'ar putea declara falit. Un subiect colectiv de drepturi nu póte să fie de cât aceea societate a cărei existență și constituțiune trebuie să se aducă la cunoștința publicului. Numai o asemenea societate are un stat civil, prezentându-se ca rezultatul unor forțe colective adunate într'o unire organică superióră.

Ne aflăm, cum se vede clar din cele ce premerg, pe un tărém pe care s'a arat încă puțin cu plugul legislativ. Proiectul nostru de revedere a legii comerciale din 1840 repară acéstă omisiune cu ajutorul principiilor stabilite de teorie, principii cari aú primit o sancțiune formală în art. 846 și urm. ale codului de comerú italian. Principiile de cari e vorba se resumă de proiect în următoarele norme.

Falimentul unei societăți comerciale are a se declara de tribunalul de comerú în circumscripțiunea căruia societatea și are scaunul său (art. 833 din proiect, art. 846 italian și 186 român).

Falimentul unei societăți în nume colectiv saú în comandită atrage falimentul asociațiilor responsabili fără limită (art. 834 alin. I din proiect, conform art. 847 alin. I italian). Legea germană, din contra (art. 94 și 95 *Konkursordnung*), cere fără deosebire pentru ori-ce deschidere de faliment o încetare de plăți *personală* a debitorului și o reclamațiune (deklararea falimentului din oficiú e exclusă). Gravităm mai mult în partea sistemului italian. Causa societăților de comerú e în adevér o caúsă din cele mai favorabile. Trebuie să identificăm sórta acestor societăți cu sórta asociațiilor, ca să'i interesăm să scape societățile, ai cărori membri sunt, cu toate jertfele posibile, de nenorocirea unui faliment. Falimentul societății trebuie dar să aducă cu sine de plin drept falimentul asociațiilor cu răspundere nelimitată. Nu este vorba aici de mai multe falimente, ci de un singur faliment, falimentul corpului social, coprinđend în sine falimentul asociațiilor răspunđători fără limită. Tribunalul are dar să declare prin aceeași sentință falimentul societății și al asociațiilor și să arate numele, pronumele și domiciliul fie-cărui din ei, numind un singur judecător-comisar și numai un sindic (art. 834 alin. II din proiect, conform art. 847 alin. II italian). Dar de aici nu urméză nici cum că nu trebuie să existe de cât o singură masă de creditori. Din contra, averea societăților trebuie să fie ținută separată de aceea a asociațiilor, atât în formarea inventariului, cât și în operațiunile relative la administrarea și la liquidarea activului și a pasivului (art. 834 alin. III din proiect, conform art. 847 alin. III italian). Ast-fel, dacă un creditor al societății se presintă pentru a fi verificat, toți creditorii societății și toți creditorii personali ai asociațiilor pot să conteste verificarea. Dacă, din contră un creditor presonal al unui asociat cere să 'i se verifice creanța, creditorii societății și creditorii personali ai aceluiași asociat pot să critice verificarea, dar nu creditorii personali

ai celor-lalți asociați. Aceiași regulă este a se păzi și când e vorba de a se decide continuarea exploatărei stabilimentului comercial său a fabricii proprii societății sau asociatului. Este în cestiune continuarea unui stabiliment propriu societății? Atunci sunt chieamați a delibera asupra cestiunii de care e vorba numai creditorii societății. Stabilimentul de continuat este el, din contră, propriu unuia din asociați? Atunci au a delibera atât creditorii societății cât și creditorii personali ai acestui asociat. Drept aceea se hotărâse: «Numai creditorii societății vor lua parte la deliberările privitoare la interesul patrimoniului social; ei însă iaș parte și cu creditorii fie-cărui asociat în deliberările relative la interesul patrimoniului individual al fie-cărui asociat falit». (art. 834 alin. IV din proiect, conform art. 847 alin. IV italian). Sentința declarativă de faliment produce pentru toți asociații falii, efectele prevădute la titlul întâi al cărței a treia, care trată de faliment (art. 834 alin. ultim din proiect, conform art. 847 alin. ultim italian).

Falimentul unuia său mai multor asociați, sau chiar al tutulor asociațiilor răspundători fără limită, nu atrage după densus falimentul societății, căci fondul social nu se pôte urmări de creditorii personali ai asociațiilor, și, dacă fondul social nu e apesat de datorii, puțin importă insolabilitatea asociațiilor (art. 835 din proiect, conform art. 848 italian. V. și *Renaud, Das Recht der Commanditgesellschaften*, 1881, § 69, pag. 486 text și nota 12).

În cas de faliment al unei societăți în comandită sau anonimă, actele de procedură au a se face în persóna administratorilor, directorilor sau a liquidatorilor (art. 836 alin. I italian). Art. 836 din proiect, care coprinde această normă, stă în legătură cu art. 148 alin. III din proiect (conform art. 146 italian și 240 al codului de comerț german), care sună ast-fel: «Când societatea s'ar afla în stare de faliment, administratorii sunt datorii să cêră la tribunal declarațiunea ei în faliment, conform dispozițiilor cărței a treia». Administratorii, cari s'ar apuca să plătescă acționarilor dividende, cu tôte că cunosc starea de incetare de plăți a societății, ar fi personal răspundători de această daună și ar fi, afară de acesta, și pasibili de o amendă până la cincii mii lei (art. 265 No. 2 din proiect, conform art. 247 No. 2 italian și art. 241 al codului de comerț german). Administratorii, directorii sau liquidatorii sunt ținuți să se înfățișeze înaintea judecătorului-comisar și a sindicului ori de câte ori vor fi chemați pentru a da informațiunile necesare la formarea și verificarea bilanțului și la cercetarea cauzelor și a împrejurărilor falimentului. Ei vor fi ascultați, ca reprezentanți legali ai societății falite, în tôte casurile în cari legea cere ca falitul să fie ascultat (art. 836 alin. II din proiect, conform art. 849 alin. II italian). Administratorii sunt datorii să cêră declarațiunea în faliment a societății. Ori-ce creditor pentru cauză de comerț pôte să cêră declarațiunea falimentului societății (art. 696 din proiect, conform art. 687 italian). Falimentul disolvă societatea (art. 191 din proiect, conform art. 189 italian) în acest înțeles că ea nu mai pôte să facă acte de așiziune. În locul subiectului colectiv desființat intră administratorii, directorii și liquidatorii, cari sunt datorii să dea informațiuni, să așirme bilanțul, etc. Subiectul colectiv se înlocuesce în asemenea cas, în Germania, prin colegiul liquidatorilor (v. *Meves, op. cit.*, pag. 192).

Fondul social nu se poate urmări de creditorii personali ai asociaților. Art. 837 alin. I (conform art. 850 alin. I italian) consfințește acest principiu, statuând: «Creditorii particulari ai unui asociat nu sunt admiși la pasivul societății. Ei nu au drept de cât asupra ceea-ce rămâne asociatului după plata creanțelor societății, afară de cazul când creditorul este ipotecar sau privilegiat». Art. 837 alin. II (850 alin. II italian) adaugă: «*Asociații în participațiune* ai comerciantului falit nu sunt admiși la pasivul falimentului de cât pentru partea fondurilor cu care ei au contribuit și pe care ei o vor proba ca neabsorbită de pierderile ce cad în sarcina părții lor». Câte-va explicații sunt necesare. Asociațiunea în participațiune nu constituie, în privința celor d'al treilea, o ființă juridică distinctă de persoana interesatilor. Ceii de al treilea nu au nici un drept și nu se obligă de cât către acela cu care au contractat (art. 253 din proiect, conform art. 235 italian și art. 269 codul comercial german). Aceste asociațiuni trebuie să fie probate prin act scris (art. 256 din proiect, conform art. 238 italian). Proba testimonială, care se admite fără marginire în materie comercială, e prea periculoasă, și prudența cea mai elementară cere să o restringem când e vorba de dovedirea unei asociațiuni în participațiune. Un început de dovadă scrisă se poate completa după principiile comune. (V. însă art. 266 german și art. 48 român și codul belgian, unde nu se găsește această restricțiune). Asociațiunea în participațiune este aceea unde una sau mai multe persoane se asociază pentru operațiuni comerciale ce una din ele girază în numele său exclusiv, faptul asociațiunii nefiind adus la cunoștința publicului (art. 251 din proiect, conform art. 233 italian și art. 109 belgian). Art. 252 din proiect (conform art. 234 italian) adaugă: «Asociațiunea în participațiune poate să aibă loc asemenea și pentru operațiunile comerciale făcute de către necomercianți». Această normă să fie ea oare un equivalent al art. 108 al legii belgiene, care, definind asociațiunea *momentană*, dice: «Asociațiunea momentană este aceea care are de obiect e a trata, fără rațiuni sociale, *una sau mai multe operațiuni de comerț determinate*»? Nu o credem. Ori-cum fie, ni se pare că deosebirea ce întâlnim în legea belgiană între asociațiunea *momentană* și asociațiunea în *participațiune* sau în comandită (nepublicată) nu e pentru noi de tot indiferentă, căci practica noastră oferă multe exemple de asociațiune momentană, dar participațiunea în comandită (nepublicată) e mai mult sau mai puțin străină jurisprudenței noastre. Cestiunea: «Ce se înțelege sub o *société en participation*»? e visul rēu, opresiunea nocturnă a jurisprudenței franceze. Aceea ce caracterizează această societate este, după unii, că obiectul ei e limitat *la una sau mai multe operațiuni comerciale determinate*¹⁾ (asociațiune momentană). Alții susțin, din contră, că semnul distinctiv al societății de care e vorba ar fi că unul singur din asociați (complementarul) girază afacerea în numele său exclusiv, faptul că mai

1) Ce se va decide în cazul când există o asociațiune *colectivă*, dar nu pentru una sau mai multe afaceri determinate, ci pentru o serie de operațiuni, și părțile ar considera-o cu toate acestea ca o asociațiune momentană? Societatea ar fi atunci o societate în nume colectiv și părțile ar fi răspundătoare de nepăzirea formalității publicității: cei de al treilea ar putea să le opună nulitatea societății, fără ca ei să se pōtă prevala de această nulitate.

sunt și alți asociați (comanditari) nefiind adus la cunoștința publicului. Legea belgiană separă aceste două feluri de societăți, dă fie-căreia un nume deosebit (asociațiune *momentană* în deosebire de asociațiune în *participațiune*) și regulază efectele fie-căreia după natura ei deosebită. Este vorba de o asociațiune *momentană*? Toți asociații gireză personal și direct față cu cei de al treilea ¹⁾. Ei dobândesc și iaș obligatiuni pentru cari ei *pot să acționeze și să fie acționași*. Ei sunt ținuți solidarmente (art. 108 alin. II belgian). Este, din contră, în cestiune o asociațiune în *participațiune*? Comanditarii nu gireză, nu contractază nici prin ei înșiși, nici prin mandatar. Cei de al treilea nu i primesc nici ca creditori, nici ca debitori: *nici o acțiune nu se naște dar între comanditari și cei de al treilea*. Lucrul se schimbă numai dacă comanditarii se relevă celor de al treilea prin fapte de gestiune sau alt-fel. Numai complementarul (acela care a tratat în numele său personal) pôte să acționeze pe cei de al treilea și să fie acționat de dênșii. Comanditarii se pot folosi cel mult de acțiunea indirectă, care naște din art. 974 codul civil. (V. *Guilleri, Commentaire législatif de la loi du 18 Mai 1873*, II, 73). Proiectul, de acord cu legea italiană, face, de bine de rău, abstracțiune de asociațiunea *momentană* și are în vedere numai asociațiunea în *participațiune*, căci el hotărâșce în art. 254 (art. 236 italian): «Participanții nu au nici un drept de proprietate asupra lucrurilor puse în asociațiune, chiar dacă au fost procurate de dênșii.... ²⁾. Drepturile asociaților se mărginesc în a li se da compt de lucrurile ce au pus în asociațiune și de beneficii și pierderi». Comanditarii (participanții) nu au dar nici o acțiune în contra celor de al treilea și ei nu sunt în consecunță admiși la pasivul falimentului complementarului (al persoanei care a gerat exclusiv în numele ei), căci masa creditorilor este o terță persoană, de cât pentru partea fondurilor ce ei au contribuit și pe care o vor proba ca neabsorbită de pierderile ce cad în sarcina lor. Acesta este obiectul art. 837 alin. II din proiect (art. 850 italian), care ar rămânea neînțeles dacă nu l'am concepe în legătură cu teoria asociațiunilor în participațiune. Nu există nici un raport de drept obligatoriu între comanditari și cei de al treilea. Raporturile comanditarilor cu complementarul între dênșii, din contră, se regulază după convențiunile lor particulare. În ceea ce privesce efectele vêrsate în asociațiune, se aplică principiile cari cârmuesc societățile civile. Comanditarii nu au dar drept de a cere de cât socotêla de efectele vêrsate în asociațiune și de beneficii și pierderi (art. 254 din proiect, conform art. 236 italian). În cas de faliment al complementarului, comanditarii nu sunt admiși la pasivul falimentului de cât pentru partea fondurilor aduse de dênșii în comun, ce ei o vor putea proba neabsorbită prin

1) Când mai mulți comercianți aflându-se la Bursă se înțeleg pentru a cumpăra și a revinde în comun marfa oferită lor, nu se pôte cere de la dênșii ca ei să publice asociațiunea lor. Unul din asociați nu va avea totuși nici o obligațiune față cu cei de al treilea, dacă numai cel-l'alt a contractat în numele său propriu, căci nimeni nu are o acțiune *ex contractu* în contra unei persoane străine contractului.

2) Acastă dispozițiune e necesară. Fără dênșea, ar trebui să admitem că obiectele cari la împărțêla fondului social ar cădea în lotul comanditarilor fiind considerate că n'au aparținut nici-odată complementarului, nu sunt amanetul creditorilor complementarului.

pierderi pentru cotitatea care e în sarcina lor (art. 837 alin. II din proiect, conform art. 850 alin. II italian).

Dacă societatea falită a emis obligațiuni la purtător, posesorii lor vor fi admiși la pasivul falimentului cu valoarea de emisiune a obligațiunilor (nu după cursul zilei), deducându-se tot ce s'ar fi plătit cu titlu de amortisare sau de rembours asupra capitalului fie-cărei obligațiuni (art. 838 din proiect, conform articolul 851 italian). Societățile emit obligațiuni pentru a-și procura bani. Obligațiunile emise sunt dar adevărate titluri de împrumut. Emisiunea se face în cele mai multe cazuri prin subscripțiune publică. Valoarea de emisiune e obiectul împrumutului de care este vorba. Această valoare dar trebuie să fie hotărâtoare.

Dacă asociații cu răspundere mărginită în societățile anonime și în comandită nu au efectuat într'un chip complet, la epoca declarațiunii falimentului, vârsămintele sumelor la cari se obligase, sindicul poate fi autorizat să ceară de la densii aceste vârsăminte, a căror necesitate ar fi recunoscută de tribunal (art. 839 din proiect, conform art. 852 italian). Acesta răspunde principiilor generale cari regulază raportul între cei de al treilea și acționarii unei societăți anonime sau în comandită. Cei de al treilea au o acțiune directă numai în contra societății nu și în contra acționarilor, dar ei sunt în drept să exercite indirect drepturile societății (art. 974 codul civil) în contra acționarilor pentru plata vârsămintelor.

Dacă societatea anonimă devine insolubilă când societatea după disoluțiunea ei se găsește deja în liquidatiune, deschiderea falimentului asupra averii ei e și atunci încă posibilă, căci societatea ca atare nu este liberată de răspundere pentru pasivul ei de cât după terminarea distribuirii averii sociale. Falimentul disolvă societatea numai în acest înțeles că ea nu mai poate să facă acte de achișiune, dar ea continuă de altminteri de a exista până la terminarea liquidatiunii falimentului. Societatea falită poate dar să închee un concordat cu creditorii ei. La falimentul unei societăți anonime, care nu se găsește în liquidatiune, concordatul poate avea de obiect continuarea sau cesiunea întreprinderii sociale și în acest cas va trebui să se determine condițiunile exercițiului ulterior (art. 840 din proiect, conform art. 853 italian).

Se poate întempla, când o societate face faliment, ca creditorii să refuze societății concordatul din cauza relei administrațiuni a societății, și să nu fie dispuși a încheia un concordat de cât cu unul sau mai mulți asociați, cari le inspiră încredere. Acest de pe urmă cas e prevădut de art. 274 al codului nostru în vigóre, al cărui text este cel următor: «Când va face faliment o tovărășie comercială, creditorii vor putea să închee concordat cu unul sau mai mulți din tovarășii. La această întemplare totă averea tovărășiei va privi pe sêma unirei creditorilor (art. 841 din proiect, conform art. 854 italian, exprimă această idee cu alți termeni, dicând: «In acest cas tot activul social este supus administrațiunii sindicului»); iar averea personală a tovarășilor cu cari se va fi făcut concordatul nu se va lua pe sêma uniunii (articolul 841, conform art. 854 italian, dice: «iar bunurile particulare ale asociatului căruia s'a acordat concordatul sunt excluse») și nici o parte din activul social nu va fi afectată la îndeplinirea obligațiunilor rezultând din concordat. Tovarășul care va fi dobândit concordatul particular pe sêma sa, este liberat de

obligațiunea solidară față cu creditorii societății». Acesta este, dacă înlăturăm termenii improprii cari s'au furișat în textul legii, formula art. 274 al codului nostru actual. Art. 841 din proiect (conform art. 854 italian) reproduce această formulă. Art. 841 alin. II din proiect (conform art. 854 alin. III italian) adaugă: «Dar pentru a obține *reabilitarea*, asociatul care a obținut concordatul particular trebuie să probeze că toate datoriile societății falite, capital, cheltueli și dobânzi, au fost plătite». Proiectul comite aici o inconsecvență monstruoasă, căci această de pe urmă regulă a codului de comerț italian se legă cu principiul consfințit de art. 839 al aceluiași cod (șters de proiect), care permite, sub certe condițiuni, reabilitarea și în cas de concordat, adică și în cazul când nu se plătește datoria întregă, capital, cheltueli și dobânzi. Art. 855 alin. III al codului de comerț italian exclude aplicarea art. 839 citat în cazul când, după ce a căzut în faliment societatea și împreună cu dânsa un asociat cu răspundere nelimitată, se întâmplă a se acorda un concordat numai acestuia de pe urmă.

O ultimă observare înainte de a termina. Sare la ochi că o *societate cooperativă* falită nu poate să încheie un concordat, căci numărul asociaților cu răspundere nelimitată, cari răspund subsidiar de datoriile societății, variază aici în infinit, așa că nu se poate acorda un concordat particular unuia sau mai multor asociați. Ce ar folosi concordatul încheiat cu societatea, de ore-ce asociații ar rămânea răspunzători de restul datoriei peste dividend? Un adaos în proiect în acest sens ar înlătura ori-ce îndouială în această privire.

VIII.

Delictele în materie de faliment.

Rigorea legilor e un mijloc eficace și necesar în contra relexor săpând temelia statului. Creditul se consideră ca un element de viață al societății politice. Trebuie dar să preîntîmpinăm atingerea creditului prin pedepse severe. Așa se explică că falimentul atrage incapacități politice cari nu se pot șterge de cât prin reabilitare. Americanii, ce e drept, nu admit această nimicire a independenței economice a unui falit. Debitorul nu trebuie să fie împiedicat, după părerea lor, să și regenereze existența sa economică prin muncă și economie. Această indulgență nu omorâ creditul în America, moravurile fiind acolo un zid puternic de apărare. Ori-cine are stigma pe frunte e isgonit din societatea cea bună. A ceea ce este trist și neliniscitor în alte țări, nu este faptul că se comit infamii, ci aceea că elementele necurate, înșelătorii, bancrutarii, etc. se primesc și se onorează de coteriile influente. Arestarea falitului *pentru datorii* țintesc și ea la ocrotirea creditului, căci ea e o garanție de plată în cercul micului comerț, care nu poate să ofere o altă siguranță, și măresce creditul micului comerciant. Dar sunt și multe rele ce însoțesc această instituție și ele precumpănesc. Debitorul e lăsat răsunării cămătarului. Familia sa e adesea trasă în nenorocire împreună cu dânsul. Desființarea constringerii corporale e dar pe deplin justificată.

Falimentul nu e un delict, căci încetarea de plăți e adesea numai

o consecvență a sôrței aleatorii a comericiului neguțătoresc. Dar falimentul alarmeză, din contra, societatea îndată ce o culpă gravă e imputabilă autorului. *Bancruta* cade sub rigórea legiî penale. Acéstă rigóre este ea dréptă și întemeiată pe un principiu de morală eternă? Morala timpului nostru, morala corespunđătoare descoperirilor celor mari în mecanică, are și ea preoții ei, cari sunt învățații, și sarcina acestora de căpetenie este să simplifice principiile, să desvolte metoda intuitivă, să vulgarizeze sciința. Nivelarea inegalităților sociale nu e posibilă fără o nivelare *prealabilă* a inegalităților intelectuale. Tóte principiile trebuesc mai întâi reduse la cea mai simplă a lor expresiune, ca să le înțelgă și cel sărac cu duhul. Atunci, dar numai atunci va fi un adevăr pipăit, vorba evangheliei: «Fericii sunt cei săraci cu duhul, căci a lor e împărăția cerurilor». Atunci vor fi rare delictetele, răsboiul va pierde spaima sa, toți vor stărui să se facă din cea de pe urmă sabie un plug, și mașini mici și eltime vor fi puse la dispozițiunea fie-căruia. Dar timpul e încă fôrte depărtat când metoda intuitivă va fi în stare să înlocuiască definitiv metoda deductivă. Sciința nu e încă așa de înaintată ca să pótă demonstra *ad oculos* și principiile superióre. Nu rămâne dar de cât să deducem din ordinea de drept moștenită, care e întemeiată pe neegalități și abuzuri, dar cu care omenirea s'a deprins, principiile cari au să cărmuiască conduita nóstră. Geometria juridică, dedusă ast-fel din o ordine de fapt constantă, se deosebese esențialmente de geometria cea adevărată prin aceea că cea dintâi, cu tótă basa ei fixă, e supusă continuu la variațiuni. Astronomul e în stare să pređică eclipsele și alte fenomene ale naturei, omul de stat nu. Statul abstract al ideologilor, în care se face abstrațiune de tóte neegalitățile istorice și se presupune că tóte crimele vor înceta ca prin farmec îndată și într'o clipă prin ghilotina nivelătoare și prin răspândirea de idei morale, e un fantom care răpescce omului mintea și fericirea sa. Legea criminală dar ce o face *statul* real, care a isvorit din necesități istorice, ori-cât ar fi de inică, e o lege naturală căreia avem sa ne supunem. Rigórea penală, care tinde a conserva o ordine seculară, are pentru dēnsa acea morală modernă, care vede în admirabila simetrie și armonie a naturei urmele Dumneđeirii, și găsesce în cartea naturei legile existenței fizice și morale, între cari figuréză și acesta: *natura non facit saltus*. Acesta este, cred eu, adevărata basă filosofică a dreptului penal.

Bancruta se împarte în bancrută simplă și bancrută fraudulósă. Ea e simplă, când se impută comerciantului falit acte de neglijență sau de imprudență; fraudulósă, când i se impută acte de fraudă. Bancruta, fie simplă, fie fraudulósă, presupune: 1) faptul falimentului; 2) calitatea de comerciant a prevenitului.

Falimentul se declară de tribunalul de comericiu. Resultă de aici că cestiunea falimentului e o cestiune *prejudicială*, care trebuie să fie judecată prealabilmente de tribunalul comercial competent, înainte de a se putea începe urmărirea pentru bancrută? Principiul este că judecătorul chemat să resolve o cestiune, e prin aceea chiar chemat să resolve tóte cestiunile cari se lēgă ca atâtea elemente logice cu aceea care îi e supusă, așa că, pentru ca să fie sustrasă aprecierii sale o cestiune sub cuvēnt de prejudicialitate, trebuie ca un text formal al legiî să decreteze o asemenea excepțiune. Jurisdicțiunea criminală trebuie să fie independentă de

cea civilă¹⁾. Jurisdicțiunea criminală are a pronunța amânarea urmării penale prin o încheiere prejudicială până la judecarea cauzei prejudiciale de către o altă jurisdicțiune competentă numai în unele cazuri excepționale (v. art. 171, 299 și 300 codul civil)²⁾. Jurisdicțiunea de represiune are de altminteri o competență generală de a judeca toate incidentele ce se pot ridica dinaintea ei. Găsim în art. 22 al legii asupra mărcilor de fabrici și de comerț din 15 Aprilie 1879 o aplicare specială a regulii generale de care e vorba. «În cas de acțiune intentată pe cale corecțională, dispune acest articol, dacă prevenitul ridică pentru apărarea sa cesiuni relative la proprietatea mărcii, tribunalul *corecțional* statuiază asupra excepțiunii». Intrebarea dar este: codul nostru de comerț în vigoare coprinde el o dispozițiune care să atribue declararea falimentului exclusiv tribunalului de comerț? Unii susțin afirmativa și invocă în favoarea acestei păreri art. 188 al legii comerciale, care dice că falimentul se declară de tribunalul de comerț (arg. art. 440 francez). Majoritatea autorilor însă și jurisprudența admit contrariul, argumentând că bancruta nu e o circumstanță, o modificare a faptului falimentului, că ea constituie, din contră, un fapt principal, pe care ministerul public poate să-l urmărească cu toate că tribunalul de comerț, care nu e instituit de cât pentru *interese private*, nu ar fi declarat încă falimentul. Mai mult încă. Puțin importă că tribunalul de comerț refuză pozitiv să declare o persoană óre-care falită, jurisdicțiunea de represiune poate să nu țină seamă de această hotărâre și să pronunțe în contra acestei persoane pedepsa de bancrută. Această teorie are o basă destul de solidă, dar sunt mai multe texte legislative cari fac această interpretare dificilă. Așa, hotărăște art. 227 al codului nostru de comerț, că procurorul poate să asiste la facerea catagrafiei și să ceară să i se împărtășească toate actele, catastrifele sau hârtiile atinșătoare de faliment, de unde s'ar putea conchide că înainte de declararea de faliment el nu poate lua în contra comerciantului nici o măsură, nu poate exercita nici o urmărire pentru bancrută. După termenii art. 330 al aceleiași legi, jurisdicțiunea de represiune, pronunțând condamnarea pentru bancrută, are să hotărăască de oficiu să se întorcă la *masa creditorilor* toate drepturile, bunurile sau acțiunile sustrate cu viclenie. Acest articol presupune fără îndoială că în momentul când se judecă bancruta, există deja un faliment organizat conform cu dispozițiunile legii comerciale, există o masă de creditori, etc.

Proiectul, ajutat de modelul italian, își bate cărară printre aceste controverse, dă în lături formula echivocă a art. 227 al legii noastre actuale, hotărăște în art. 704 (696 italian) că procedura falimentului înainte jurisdicțiunii comerciale și instrucțiunea sau procedura penală au curs cu o plină independență reciprocă și fără întrerupțiune, și, apucând în fine pe taur de corne, statuiază în art. 842 (855 italian):

«Acțiunea penală pentru delictele coprinse în acest titlu este publică.

1) Se înțelege însă de la sine că jurisdicțiunea criminală nu poate să impiețeze asupra puterii administrative. Contestățiunile în materie de dări directe, de exemplu, sunt de competența exclusivă a jurisdicțiunii administrative.

2) Legea franceză mai adaogă alte două excepțiuni, una în materie de delict silvic (art. 182 code forestier) și cea-l'altă în materie de pescuire fluvială (art. 59 a legii din 15 Aprilie 1829).

«Ea p^ote fi intentată *chiar înaintea declarațiunii de faliment*, când încetarea plăților este precedată și urmată de disparițiunea comerciantului, închiderea magazinului, sustragerea sa^u diminuarea frauduloasă a patrimoniului în prejudiciul creditorilor.

«In aceste casuri, procurorul va denunța încetarea plăților președintelui tribunalului de comerț, spre îndeplinirea dispozițiunilor prevăzute în titlul I al acestei cărți».

Acțiunea de care e vorba, e o acțiune publică. Acesta înseamnă că ea nu mai are un caracter mixt ca sub stăpânirea codului nostru de astă-dî. Bancruta, țice art. 323 al legii n^ostre din 1840, se va pedepsi asupra p^oreii ce se va porni *din partea ori-cărui creditor*, sa^u din partea procurorilor. Ori-ce creditor are dar sub codul nostru actual o acțiune pentru bancrută simplă, cu t^ote că el nu conchide în contra falitului la daune-interese și el p^ote (fără să fie silit să se constituie parte civilă pentru a dob^ondi acest drept) să apeleze în contra sentinței care-i respinge plângerea, cu t^ote că ministerul public nu a făcut apel (v. *Sirey-Gilbert*, asupra art. 584 codul comercial francez).

Acțiunea pentru bancrută p^ote fi intentată *chiar înaintea declarării de faliment*, când încetarea plăților e precedată sa^u urmată de disparițiunea comerciantului, etc. Cestiunea falimentului este dar în principiu o cestiune prejudicială, care suspendă acțiunea pentru bancrută până la declararea falimentului, care e de regulă exclusiv treba tribunalului de comerț. Tribunalul de comerț procedeză în această materie *din oficiu și într'un interes public*. Omul declarat falit, e falit pentru societate și nu numai pentru părțile cari ar interveni în instanță. Sentința tribunalului de comerț care declară pe o persoană falită, nu are numai o autoritate relativă, ci o putere absolută ca o lege, *facit jus*. Lucrul judecat în civil are dar în această materie autoritate pentru tribunalele criminale, precum are lucrul judecat în criminal autoritate pentru tribunalele civile. Se admite în adev^{er} că, dacă s'a judecat în criminal că prevenitul n'a săvîrșit delictul ce i se impută, tribunalul civil trebuie să se supună lucrului judecat rezultând din această judecată. Aceiași autoritate trebuie să aibă și judecata civilă când ea are loc din oficiu, dar acest principiu, adev^{er}at în sine, nu trebuie împins la extrem. Represiunea bancrutei nu trebuie se fie lăsată la inițiativa creditorilor, cari pot să fie în conivență cu debitorul, nici să fie supusă neglijenței tribunalului de comerț, care se ocupă în general numai cu interese private și nu se pune în acțiune cu aceeași energie ca ministerul public, când e vorba de interesele societății. Acțiunea pentru bancrută se p^ote dar intenta chiar înainte de declararea falimentului, *când încetarea plăților e precedată sa^u urmată de disparițiunea comerciantului, închiderea magazinului, sustragerea sa^u diminuarea frauduloasă a patrimoniului în prejudiciul creditorilor*.

Bancruta se p^ote urmări, în aceste casuri, chiar înainte declarării falimentului. Dar, în momentul când se *judecă* bancruta, trebuie să existe deja un faliment organizat conform cu prescripțiunile legii comerciale. Art. 855 din proiect (art. 866 italian), de care vom vorbi mai pe urmă, dispune în adev^{er} că, în cas de condamnare pentru bancrută frauduloasă, hotărârea va trebui să ordone aducerea, dacă este cu putință, *la masa*

creditorilor, a tuturilor bunurilor sau valorilor sustrase și restituirea către cei în drept a sumelor pe care creditorul le va fi primit pe nedrept. Acest articol presupune dar că falimentul este deja declarat de tribunalul de comerț. Drept aceea se prescrie că, atunci când se intentă acțiunea înaintea declarării falimentului, procurorul e dator să denunțe încetarea plăților președintelui tribunalului de comerț spre îndeplinirea dispozițiilor cuprinse în titlul I al acestei cărți (art. 842 alin. ultim din proiect, conform art. 855 italian). Cestiunea de a se ști dacă prevenitul e sau nu comerciant, va fi dar rezolvată de tribunalul de comerț înainte de a se înfișa procesul pentru bancrută viclenă dinaintea juraților. Această cestiune e un problem juridic, care trece peste orizontul intelectual al juratului. Legea noastră actuală, care supune această cestiune verdictului juraților, provacă dar critica.

Casurile de bancrută simplă se împart în două clase. Când sunt în cestiune casurile făcând parte din prima clasă, falitul *trebuie* să fie declarat bancrutar simplu, iar în casurile care intră în secunda clasă, el *poate* să fie declarat bancrutar simplu.

Să examinăm mai întâi casurile primei clase. *Trebuie* să fie declarat bancrutar simplu comerciantul care, încetând plățile, se găsește în unul din casurile următoare:

1. Dacă cheltuelile personale sau acele ale familiei sale se găsesc prea mari în raport cu starea sa economică (art. 843 din proiect dice «averea sa»). Pot să am o industrie, o meserie, care mă hrănește, și să nu am de altminteri nici o avere);

2. Dacă a cheltuit sume însemnate din avutul său în jocuri de noroc sau în operațiuni de vedită imprudentă. Denumirea generală «operațiuni de vedită imprudentă», ajunge și nu e necesar să se enunțe, precum face art. 585 al legii franceze din 1838 (nu însă art. 324 corespunzător român), casurile deosebite ce ea coprinde, precum jocurile de bursă și agiotagiul. O asemenea enumerare specială se găsește totuși și în § 283 No. 1 al codului penal german din 31 Mai 1870. Operațiunile fictive de bursă sau asupra mărfurilor sunt acele operațiuni unde se țintese de la început la diferență și *nu la o predare efectivă* a efectelor sau a mărfurilor.

3. Dacă, în scop de a întârzia falimentul, a făcut cumpărări cu intențiunea *urmată de fapt* (art. 843. No. 3 din proiect suprimă frasa subliniată. *Intențiunea* singură să ajungă? Acesta ar fi contrariu principiului: *Cogitationis penam nemo patitur*) de a revinde mai jos de cât cursul, sau dacă a făcut împrumuturi, a girat efecte sau a întrebuinat alte mijloce ruinătoare pentru a-și procura fonduri (conform art. 324 No. 3 român). Cestiunile dar de rezolvat în ipotesa de care e vorba sunt: 1) falitul avut'a el intențiunea de a întârzia falimentul? 2) întrebuințat'a el mijloce ruinătoare pentru a-și procura fonduri? Justiția are în această privință o mare latitudine de apreciere. Nicăeri nu se dice că intențiunea se presupune în cutare sau cutare împrejurare. Numai desbaterile cauzei pot să lămurască dacă falitul a întrebuințat sau nu mijloce ruinătoare pentru a-și procura fonduri. Dacă el indosază o poliță și o negociază mai jos de cât valoarea ei nominală, această negociare poate să fie un act de bună administrațiune, dacă o crasă economică se anunță și e de temut

că cursul de schimb al polițelor va scădea și mai jos; dar ea poate să fie și un mijloc ruinător, dacă comerciantul, lipsit de alte resurse, caută să 'și scape într'acest chip creditul său șovăitor.

4. Dacă, după încetarea plăților, a plătit un creditor în prejudiciul masei. Casurile de cari s'a vorbit mai sus s'au putut întâmpla înainte sau după încetarea plăților, căci nu este o condițiune a incriminațiunii lor ca aceste fapte să se fi perpetuat după încetarea plăților. Casul al patrulea din contra, cu care ne ocupăm acum, trebuie să se fi produs după încetarea plăților, ca să fie un cas de bancrută simplă. Un comerciant care poate să plătească toate datoriile sale așune la scadență, e dator să numere suma datorită fie-cărui creditor care se prezintă. Dar și plata ce se face după încetarea plăților nu e în toate casurile o plată făcută în *prejudiciul masei*. Plata, în adevăr, făcută unui creditor ipotecar după încetarea plăților, nu aduce un prejudiciu masei, căci creditorul ipotecar se bucură de un *jus separationis*. Puțin importă de altminteri dacă plata făcută de falit e anulată sau nu. Plata se anulează când creditorul care a primit-o era de rea credință. Aceea ce e decisiv este că debitorul a plătit știind că e în stare de încetare de plăți. Buna sau réua credință a creditorului, care a primit plata, e indiferentă în această privință.

5. Dacă n'a ținut nici de cum registre sau cel puțin registrul jurnal. Art. 843 al proiectului se depărtază aici de art. 324 al legii noastre în vigóre. Celelalte patru cazuri sunt coprinite și în art. 324 al codului nostru din 1840. Casul al cincilea, din contra, la care trecem acum, se concepe în legislațiunea noastră actuală ca un cas mai puțin grav, unde legea nu impune tribunalului obligațiunea, ci îi lasă facultatea de a condamna (art. 325 No. 5 român, conform art. 586 No. 5 francez. Compară art. 586 belgian). Ori-ce comerciant trebuie să țină cel puțin trei registre: registrul-jurnal, registrul copiilor de scrisori și registrul-inventariu (art. 21 și urm. italian, art. 7 și urm. român). Registrul-jurnal și registrul-inventariu nu se pot întrebuița înainte ca fie-care foiță să fie numerotată și parafată de un judecător al tribunalului de comerț sau de un judecător de ocol (art. 23 italian, conform art. 18 belgian). Dreptul nostru în vigóre supune la această formalitate și registrul copiilor de scrisori (art. 9 român, conform art. 11 francez și art. 26 proiect român). Obligațiunea de a parafa registrul copiilor de scrisori, care e prea odioasă și onerată pentru comercianți, s'a înlăturat în Belgia prin legea din 22 Decembrie 1872, dar s'a admis cu această ocaziune propunerea care a fost făcută în Senat de a se prescri să se trecă în registrul de care e vorba și *telegramele* ce le primesc comercianții (v. art. 18 § 2 codul belgian). Sistemul acesta a biruit și în Italia. Art. 23 al codului de comerț italian adaogă dar: «..... pe ultima pagină a registrelor de mai sus (a registrului-jurnal și a registrului-inventariu) și a registrului copiilor de scrisori misive trebuie să se declare numărul foilor din cari se compun, și judecătorul tribunalului sau judecătorul de ocol trebuie să însemneze data și să iscălească, totul fără cheltueli». Ajunge dar numerotarea registrului copiilor de scrisori; parafarea lui nu se cere (conform art. 18 § 1 belgian). Mai este de semnalat în această privință și o altă deosebire importantă. Parafarea și vizarea registrelor înainte de întrebuițarea lor e o bună precauțiune, dar mai e trebuință și de o altă ocrotire

în contra fraudei. Comerciantul se poate adresa, pentru a avea registre în bună regulă, sau la un judecător al tribunalului de comerț sau la judecătorul de ocol al domiciliului său. El poate dar să facă să i se regularizeze câte două registre-jurnal, două registre-inventariu, etc. și să pună în rezervă registrele de cari nu are trebuință, să le lase în alb, și în ajunul încetării plăților, adică când urmărirea pentru bancrută frauduloasă bate la ușă, să treacă în ele cuprinsul celor-lalte registre, ce le va suprima, făcând să dispară tot ce l'ar putea incrimina. Legea franceză (art. 10) prescrie dar pentru registrul-jurnal și pentru registrul-inventariu o a doua viză, o viză *internă*: aceste registre trebuie să se înfățișeze în fie-care an oficierului public competent, care are să le parafeze și să constate la care pagină să opresc scriptele. Frauda de care e vorba nu se mai poate comite. Ce va folosi comerciantului că a pus în rezervă un număr de registre, ca să i servescă când va sosi momentul critic, registrele puse în rezervă ne fiind vizate și parafate o dată pe an, nu vor fi ținute în seamă (V. *Bravard-Démangeat, Droit commercial*, I, pag. 123—124). Art. 9 al codului nostru de comerț în vigoare supune registrele la o formalitate analogă, căci el hotărăște: «.... De se va întâmpla a nu putea găti neguțătorul catastișele sale până la sfârșitul anului, va avea soroc încă de trei luni din anul următor, în curgerea cărui soroc va fi neapărat dator a le înfățișa la tribunal spre încheere». Art. 27 din proiect reproduce această normă, statuând: «Registrele pe cari comerciantul este obligat a le avea (prin urmare și *registrul copiilor de scrisori*) vor fi prezentate tribunalului la finele fie-cărui an comercial spre încheere și viză». Notăm că legea franceză (art. 10 alin. II) scutesce registrele copiilor de scrisori de această formalitate. Art. 23 alin. II al codului de comerț italian (compară art. 18 belgian) merge și mai departe. Numai *registrul-jurnal* trebuie să fie prezentat o dată pe an și vizat fără cheltueli imediat sub ultima scriptură. Legea belgiană face abstracțiune de parafarea pe fie-care an atât a registrului-jurnal cât și a registrului-inventariu. Această parafare periodică, de care abuzează adesea concurenții comerciantului, s'a socotit puțin utilă, ba chiar periculoasă (V. *Emil Sachs, Die Revision des Handelsrechts in Belgien*, pag. 17).

Ne reîntorcem acum, după această lungă digresiune, la cazul al cincilea de bancrută simplă prevădută de art. 843 din proiect («Dacă n'a ținut nici de cum registre sau cel puțin *registrul-jurnal*»), care ne-a silit să deschidem această lungă parantesă. Art. 843 din proiect nu e în acord cu art. 27 din proiect, care supune la visa internă cele trei registre fără deosebire. Art. 856 corespunzător italian pune, din contră, cu drept cuvânt, accentul pe *registrul-jurnal*, căci el prescrie visa internă numai pentru registrul-jurnal. Dacă dar se admite obligațiunea parafării pe fie-care an pentru cele trei registre, consecuența cere să se formuleze cel d'al cincilea cas de bancrută simplă prevădută de art. 843 din proiect ast-fel: «*Dacă n'a ținut nici de cum registre*», în deosebire de art. 856 italian care ăice: «Dacă n'a ținut nici de cum registre sau cel puțin *registru-jurnal*»¹⁾.

1) Autorul broșurei *Observațiuni asupra proiectului de lege pentru Codicele de comerț*, pag. 90 urm., face puțin cas de visa internă, de parafarea registrelor

A doua clasă îmbrățișează casuri mai puțin grave, greșeli mai mici, simple neregularități în purtarea falitului. Casurile în cari tribunalul, chiar când faptele îi par constante, rămâne liber de a nu declara bancruta și poate dar să condamne sau să nu condamne, sunt cele următoare:

1. Dacă falitul n'a făcut inventariu exact pe fie-care an ; dacă registrele sau inventariile sunt incomplete sau neregulat ținute, sau dacă el nu prezintă adevărata situațiune activă sau pasivă, fără ca toate acestea să mijlocască fraudă. Culpă de care e vorba nu e așa de gravă. De aceea se lasă tribunalului facultatea de a condamna sau de a nu condamna. Aici se presupune că registrele falitului sunt vizitate și parafate cum cere legea. Inventariul însă nu e de tot exact, nefiind trecut de exemplu în inventariu un obiect ôre-care sau o datorie activă sau pasivă. Registrele există, dar nu sunt ținute după ordinea datei și copriind ștersături sau adăogiri.

2. Dacă fiind căsătorit nu s'a conformat art. 20 din acest codice. Art. 20, la care se trimite, sună ast-fel : «Dacă soțul devine comerciant în urma căsătoriei sale, dânsul e dator să depună copie după contractul său de căsătorie, în termen de o lună din ziua când 'și-a început comerțiul, sub pedepsă, în cas de faliment, de a fi considerat ca un bancrutar simplu».

3. Dacă în cele trei zile ce au urmat după încetarea plăților, n'a făcut declarațiunea cerută de art. 695 (declarațiunea încetării plăților însoțită de bilanț), sau, în cas de faliment al unei societăți, dacă această declarațiune nu coprinde numele tuturilor asociaților solidar răspunzători.

4. Dacă, fără piedică legitimă, nu s'a prezentat, în persoană, la judecătorul-comisar sau la sindicat, în casurile și în termenele fixate; dacă, prezentându-se, a dat informațiuni neadevărate ; dacă, după ce a obținut o scrisore de asigurare (sau-conduit), nu s'a supus ordinului de a se presenta (proiectul dice: «dacă după ce a fost liberat din arest ¹⁾, nu s'a

pe fie-care an. «Aprôpe toți falitiți, dice el, se prezintă cu ocaziunea declarării în faliment cu registrul-jurnal în forțe mare regulă (bine-înțelese că nu încheiat la tribunal la finele fie-cărui an)». Registrul e dar în cea mai mare regulă, cu toate că nu s'a parafat la finele fie-cărui an. Visa internă, care e garanția cea mai eficace în contra fraudei, poate să lipsescă, căci registrul e și fără dânsa în cea mai mare regulă. Autorul constată apoi că aceea ce lipsește cu totul în practica noastră comercială este registrul-inventariu, de unde ar urma că noi trebuie să punem tonul mai cu seamă pe registrul-inventariu. Registrul-inventariu, în deosebire de registrul-jurnal, stă, după părerea autorului broșurei, ôre-cum sub iniurierea unui farmec, care face că el nu se poate fabrica pentru trebuința cauzei ca registrul-jurnal. Adevărul însă este că nici registrul-inventariu, nici registrul-jurnal nu oferă o destulă ocrotire în contra fraudei, dacă le lipsește visa internă, dacă nu au fost parafate pe fie-care an. Premisa dar falsă (registrul e în forțe mare regulă, de și nu s'a parafat pe fie-care an) a adus pe autorul broșurei la o concluziune falsă. Ne ocupăm cu această broșură cu o deosebită luare aminte, căci se dice că ea s'a născut penru a se îndestula o dorință exprimată de actualul ministru de justiție, pe care și noi 'l stimăm, fiind siguri că, dacă proiectele și intențiunile sale n'ar fi contrariate prin multe curente contrarii, s'ar crea și la noi în curând condițiuni de natură a ne asigura o justiție bună și o legislațiune bună.

1) Nu trebuie să confundăm arestul ordonat de tribunalul de comerčiu (art. 703 din proiect, conform art. 695 italian) cu instrucțiunea sau procedura penală (art. 704 din proiect, conform art. 696 italian). Prezența falitului în persoană e necesară pentru lichidarea exactă a falimentului. Tribunalul de comerčiu 'l arestază pentru a garanta

celle des agents de change est de ce genre». Agenții de schimb (*argentarii*) erau supuși și în lumea antică privegherii polițienescă a statului. *Officium argentariorum et ministerium eorum publicam habet causam* (L. 10 § 1 Dig. *De edendo*). Administrațiunea publică (*praefectus urbi*) trebuia să vegheze ca ei să se pórte cum se cade și, în cas de abatere, să țigonéscă timpurar sau pentru tot-d'a-una din *forum* (L. 1. § 9. Dig. *De officio praef. urbi*). Ei erau datori să țină registre (*codices rationum*) și să trecă într'insele tóte operațiunile lor. Registrele făceau deplină dovadă. Ori-ce operațiune făcută de un *argentarius*, dacă ea era trecută în registru și dacă se înmânase fie-cărei părți interesate o copie de pe scriptura din registru, devenia un *negotium stricti juris*. Aceste tradițiuni se reînóiră în timpul modern, precum dovedesce observarea de mai sus a lui Napoleon I. Punctul de vedere dar de la care pornesce titlul V al codului de comerțiu francez (titlul V al codului de comerțiu român) este sistemul numirei agenților de schimb și de mărfuri prin decret oficial, al monopolului stabilit în favórea lor, al oprireii decretate în contra lor de a face acte de comerțiu său de bancă, al supresiunii speculațiunii de bursă, mai cu sémă a speculațiunii de *baisse* cu efectele cotate la bursă, al rigórei disciplinare, și aceea ce ne interesază mai cu deosebire în momentul de față, al severității penale aplicate în contra-le în cas de faliment. «La cas de faliment, dispune art. 89 al codului de comerțiu francez (conform articolului 86 român), ori-ce mijlocitor de schimb său de mărfuri se va judeca ca un bancrutar». Falimentul se transformă dar de plin drept în bancrută, chiar dacă n'ar fi nici un fapt de bancrută a se imputa falitului. Acéstă presumpțiune e pe deplin justificată. Mijlocitorii de schimb și de mărfuri nu aũ în adevér voe sa facă operațiuni de comerțiu său de bancă. Falimentul lor denunță dar justiției că ei aũ exercitat un comerțiu interlop, nelicit, reprobabil. Falimentul lor nu póte să fie dar de cât rezultatul unei culpe și el se confundă de la început cu bancruta simplă. Art. 404 al codului penal francez merge însă prea departe căci el hotărásce: «Agenții de schimb său de mărfuri, cari vor face faliment, vor fi pedepsiți cu *munca silnică pe timp mărginit*; dacă vor fi convinși de bancrută fraudulósă, pedépsa va fi *munca silnică pe viață*». Statistica penală dovedesce că acéstă nemésurată severitate a împedicat aplicarea legii. Excesul de rigóre slăbesce autoritatea legislațiunii. Legea franceză din 18 Iulie 1866 scutesce numai pe mijlocitorii *de mărfuri* de rigórea de mai sus, căci ea declară profesiunea mijlocitorilor de mărfuri liberă și i supune la aceleași regule ca pe comercianții ordinari. Este însă de mult un curent puternic, care cere proclamarea libertății comerțiului bursei și a meseriei mijlocitorilor de schimb și de mărfuri. Legislațiunea reformatóre belgiană, trasă de acest curent, înlătură tóte normele restrictive de mai sus, revócă regulamentul francez din 20 Noembre 1840, care acordă guvernului dreptul exclusiv de a decide cari efecte se pot negocia la bursă, se mărginesce a determina obligațiunile agenților de schimb și ale agenților de mărfuri de a ține registre și de a ține un carnet în care aũ să trecă tóte operațiunile lor, îndată după ce le-aũ încheiat, datori fiind de a reprezenta registrele și carnetul judecătorilor și arbitrilor și suprimă obligațiunile celelalte prevédute de legea anterioră, de exemplu aceea de a păstra secret numele persónelor cari i-aũ însărcinat cu negoțiarea, precum și prohibițiu-

nile articolelor 85—88 ale codului de comerț francez. (V. art. 26—33 al legii belgiene din 30 Decembre 1868). Regula este și în Germania non-intervențiunea guvernului la fixarea cursurilor de bursă. Mijlocitorii sunt numiți prin decret oficial, nu sunt comercianți și actele făcute de dânsii nu sunt fapte de comerț, cu toate că obligațiunile contractate prin mijlocirea lor ar constitui acte de comerț (V. L. Goldschmidt, *Handbuch des Handelsrechts* § 55, pag. 632). Codul penal german pedepsește (V. art. 266, conform art. 330 No. 1 al codului penal român) cu închisoare și cu pierderea drepturilor politice pe samsarii, agenții de schimb, etc., dacă, în afacerile cari le sunt încredințate, aduc, cu intențiune, vătămăre acelor cari le-au încredințat afacerile. Bancruta mijlocitorilor (mijlocitorii *privati* sunt în țările germane, unde s'a proclamat libertatea bursei, comercianți și se pot dar declara faliti) stă sub aceeași rigóre legislativă ca aceea a comercianților ordinari. Legea austriacă asupra bursei din 1 Aprilie 1875 e mai restrictivă de cât cea germană. Bursa stă sub priveghiarea polițienescă a unui comisar numit de ministerul de finance (§ 4). Constatarea cursurilor se face de direcțiunea bursei (*Börseleitung*) sub priveghiarea comisarului (§ 8). Mijlocitorii numiți prin decret oficial au monopolul afacerilor de bursă (§ 7). Operațiunile de bursă se consideră ca acte de comerț (§ 14). Mijlocitorii totuși nu au voie să facă operațiuni de comerț nici direct nici indirect, și sunt datorii să păstreze secret numele mandanților lor, etc. (§ 69). Codul de comerț italian are, s'ar crede, o întipărire liberală ca cel belgian, căci el nu supune pe mijlocitori unui regim excepțional și riguros, ci regulază numai obligațiunea lor de a ține registre, de a ține un carnet etc., și s'ar părea dar că el proclamă libertatea bursei întocmai ca legiuitorul belgian, dar contrariul e adevărat, căci el adaogă (art. 35): «Regulele privitoare la constatarea cursurilor și a sarcinilor publice aparținând mijlocitorilor sunt determinate prin legi speciale și regulamente». Mijlocitorii având ast-fel o sarcină publică și drepturi corespunzătoare mai mari, consecuența cere să se înăsprască și răspunderea lor penală. Legiuitorul italian nu merge până la extremul în care a căzut codul penal francez (art. 404 combinat cu art. 89 codul comercial francez). În Franța, în cas de faliment, mijlocitorul de schimb e de plin drept bancrutar și în supus la pedepsa de *muncă silnică*, atunci chiar când, dacă ar fi un comerciant ordinar, el n'ar fi supus de cât ca bancrutar simplu la pedepse corecționale, sau n'ar avea să sufere nici o pedepză pentru că nu s'ar găsi în nici un cas de bancrută simplă sau de bancrută frauduloasă și'ar fi numai în stare de faliment. *Carnot*, (*Commentaire du Code pénal*, II. pag. 365) interpretă (interpretare însă care e condamnată de jurisprudență și de restul autorilor) cuvintele art. 404 ale codului penal francez: «Mijlocitorii cari vor face faliment», rectificându-le în acest sens: «mijlocitorii cari vor fi *convinsi de bancrută simplă*». Această interpretare pöte să fie bună *de lege ferenda*, dar ea e evident contrarie textului legii franceze. Mijlocitorul declarat falit nu e, după această părere, de plin drept bancrutar, el nu e bancrutar de cât când i se pöte imputa un fapt de bancrută, și numai pedepsa, la care'l supune legea, e mai grea de cât aceea care se aplică în cas de bancrută a unui comerciant ordinar. Codul de comerț italian ține calea de mijloc între excesul de severitate a legiuitorului francez și interpretarea indulgentă a lui *Carnot*, căci el hotărâsce (art.

858): «Ori-cine exercită obicinuit profesiunea de mijlocitor și cade în faliment, e culpabil de bancrută simplă». În cas de faliment dar, ori-cine exercită obicinuit profesiunea de mijlocitor se consideră de plin drept ca bancrutar simplu, chiar când n'ar fi nici un fapt concret de bancrută simplă a i se imputa.

Proiectul de revisuire a codului de comerț român reproduce această de pe urmă dispozițiune a codului de comerț italian. Rămâne să examinăm care este însemnătatea acestei norme în cadrul legislațiunii române.

Citim în această privire în art. 86 al legii noastre comerciale din 1840: «La întemplantare de faliment, ori-ce mijlocitor de schimb sau samsar se va declara ca un bancrutar» (conform art. 89 francez). Insuși falimentul dar al mijlocitorului e un delict, chiar dacă încercarea plăților sale nu ar fi de cât rezultatul unor nenociri neprevădute. Dar codul nostru penal din 30 Octobre 1864 (modificat numai în ce privește pedepșa la 1874), intră la mijloc și îndulcesce răspunderea penală a mijlocitorilor. Art. 348 al legii noastre penale coprinde în adevăr următoarea dispozițiune: «Mijlocitorii de schimb și samsarii, *daca se vor declara bancrutarî simpli*, se vor pedepsi cu două ani închisore; *dacă se vor declara bancrutarî frauduloși*, se vor pedepsi cu maximum închisorei și cu interdicțiunea pe timp mărginit». Mijlocitorul nu este dar culpabil de bancrută de cât numai dacă se poate pune anume în sarcina sa un fapt de bancrută simplă sau de bancrută frauduloasă. Bancruta mijlocitorului aduce pururea vătămarea părților cari au contractat prin mijlocirea lui și au a cere o socotela de la densus, de exemplu pentru sumele ce el le-ar fi încasat. Aici este locul să reamintim preșcripțiunea art. 330 codul penal, care dice (No. 2): «*Samsarii, agenții de schimb, expeditorii, comisionarii și alte persoane exercitând o profesiune cu care sunt anume însărcinați de autoritatea publică, se vor pedepsi cu închisore de la o lună până la un an, dacă, în afacerile cari le sunt încredințate, aduc, cu rea credință, vătămarea acelor cari le-au încredințat afacerile*». Acelaș fapt dar este a se concepe după art. 349 citat ca bancrută și după art. 330 citat ca abus de încredere. Semnalăm în trecet această inconsecuență a legiuitorului penal, căci aceea ce ne interesază mai cu deosebire în momentul de față este să constatăm că art. 348 codul penal coprinde în sine abrogarea art. 86 al codului de comerț. Redactorii legii noastre din 4 Iulie 1881 asupra burselor, mijlocitorilor de schimb și mijlocitorilor de mărfuri presupun cu toate acestea că norma legislativă de care e vorba trăește încă, căci ei decid în art. 100: «Art. 68 până la art. 86 din codul de comerț sunt abrogate....» Legea bursei din 4 Iulie 1881 stabilește monopolul mijlocitorilor. Acei ce își însușesc atribuțiunile mijlocitorilor de schimb fără drept, se pedepsesc ca usurpatori de titluri și funcțiuni, conform art. 207 codul penal (art. 30). Ori-ce operațiune indeplinită de un mijlocitor de schimb sau de mărfuri în exercitiul atribuțiunilor sale e un fapt de comerț. Notăm că art. 3 din proiect No. 12 (conform art. 3 No. 22 italian) consideră cu drept cuvânt ca fapt de comerț numai operațiunile de mijlocire (samsarie) *în afaceri comerciale*. Quid în cazul când un simplu particular, impietând asupra atribuțiunilor mijlocitorilor, ar face o operațiune de mijlocire? Nu este nici o indoială, credem, că și samsaria exercitată într'un chip

nelicit constituie un act de comerț. Mijlocitorul-marron se pedepsește și el nu are drept la nici un salariu; dar contractul încheiat prin mijlocirea lui, contract care ar fi putut să se facă și fără densusul, rămâne valabil și părțile pot să ceară socotela de la densusul pentru sumele ce el le-ar fi încasat, etc. El nu le va putea opune nulitatea actului, căci *nemo sibi ex dolo suo meliorem positionem facere potest*. Treceam la celelalte dispozițiuni ale legii de mai sus. Mijlocitorii nu pot face operațiuni de comerț sau de bancă, nici direct nici indirect (art. 86). Insuși falimentul lor dar ar fi o bancrută, căci el ar denunța justiției că ei au comis o felonie, o abatere gravă. Numirea lor se face prin decret regal, după propunerea Camerei de comerț, sau, unde nu este Camera de comerț, a consiliului comunal (art. 20). Contravențiunile la legea bursei se pedepesc de către comitetul bursei (pedepsele acestea au un caracter disciplinar), prin încheiere neapelabilă, la amendă, care, după gravitatea faptului, se poate urca până la 1,500 lei și poate chiar atrage destituirea (art. 75). Comitetul bursei se compune de un membru delegat de Camera de comerț a localității, din trei membrii, din cari unul va fi ales din sinul mijlocitorilor de schimb și de mărfuri, iar ceilalți din patentari și un sindic ales din sinul mijlocitorilor de schimb și de mărfuri (art. 11). Cotarea oficială a cursurilor se face de către o comisiune compusă din mijlocitorii de schimb și de mărfuri, de delegatul Camerei de comerț care face parte din comitetul bursei, în asistența secretarului comitetului bursei (art. 9). Bursa din London urmărește și ea o procedură analogă pentru *Stock Exchange*. Legea belgiană nu cunoște nici această restricțiune. Ea dă precădere sistemului celei mai mari libertăți. Cotarea să nu fie oficială ci să rezulte din listele cursurilor de bursă. Legea de mai sus mărginește în fine negocierea efectelor străine la bursă, numai la acele efecte pentru cari s'ar fi dobândit autorisarea ministrului comerțului, dată după avisul prealabil al comitetului bursei, adăugând că înseși aceste efecte nu se pot negocia la bursă de cât timbrate (art. 10). Mijlocitorii sunt datorii a ține registre și un carnet, etc. (art. 30). O altă obligațiune ce le incumbă este de a păstra secret numele clienților lor (art. 31), etc. Registrele și carnetele trebuiesc prezentate judecătorilor sau arbitrilor, ori când s'ar cere (art. 30 *in fine*). Codul de comerț italian reproduce ultimele dispozițiuni, privitoare la ținerea registrelor și a carnetului și la obligațiunea de a le prezenta justiției, în articolele 33 și 34, cari se găsesc sub rubrica (suprimată de proiect): «Despre mijlocitori». Regăsim tot sub această rubrică și o altă regulă, care e la noi deja sancționată prin legea bursei, anume regula că: «mijlocitorii de schimb sunt civilmente răspunzători de veritatea ultimei semnături a polițelor sau a altor efecte negociabile» (art. 32 al legii noastre din 4 Iulie 1881 asupra burselor, conform art. 29 italian șters de proiect și 33 belgian). Mai întelnim, ce e drept, sub aceeași rubrică a codului de comerț italian, două prescripțiuni, cari lipsesc în legea noastră asupra burselor, dar credem că în această privire principiile comune ajung și nu e trebuință de o lege specială. Cea dintâi din prescripțiunile de care e vorba sună (art. 30 italian, conform § 67 alin. II al legii austriace asupra bursei din 1 Aprilie 1875): «Mijlocitorul, însărcinat cu o operațiune, nu este încă prin această numai autorizat a primi sau a plăti nici

a lăsa să se execute sau a se executa el însuși cele-lalte obligațiuni ale contractanților». Principiile comune duc la aceeași soluțiune. Rolul esențial al agentului de schimb este de a mijloci negocierea încheierii de contracte între părți. Mandatul de a contracta nu implică impunitivitatea de a primi plata sau o altă prestațiune stipulată în contract. Prescripțiunea reamintită mai sus lipsesce și în legea belgiană. Cea de a doua din prescripțiunile de care e vorba, e acesta (art. 31 italian): «Mijlocitorul, care nu arată unuia din contractanți numele celui-lalt, este răspundător de execuțiunea contractului, și rămâne, executându-l, subrogat în drepturile contra celui-lalt contractant». Legea belgiană (articolul 32) coprinde o dispozițiune analógă, cu deosebire că ea nu accentuează subrogarea în contra celui-lalt contractant. Resultă deja din principiile comune că mijlocitorul, care nu arată numele clientului său, negociază personal și *proprio nomine*, de și pentru socotéla clientului său. În acest caz el face un act de comision. Comisionarul e direct obligat către persóna cu care el a contractat, ca și când afacerea ar fi a sa. Subrogarea, de altă parte se face de drept, după art. 1108 No. 3 codul civil, în folosul celui care, fiind obligat cu alții sau pentru alții la plata datoriei, are interes a o desface ¹⁾. Din cele ce premerg, se póte vedea care este însemnătatea socială, economică și juridică a operațiunilor de bursă care se fac prin mijlocirea agenților de schimb și de mărfuri. La bursă se fac operațiuni privitoare la comerțul interior și exterior, pe uscat sau pe apă. Particularul nu se póte bizui în această privință pe propriile sale forțe, căci împrejurările comerțului sunt forțe complicate, și ca să mergă sigur, el trebuie să se adreseze la o persónă având cunoscință specială. Mijlocitorul, care s'a specializat în această meserie, cunoște împrejurările locale și personale și are un ochi exercitat pentru a utiliza grabnic o conjunctură favorabilă. Mijlocitorul ar putea să abuzeze de superioritatea sa în dauna ómenilor simpli și incuți. Istoria Engliterei dovedesce că poporul de jos nu învață a se ajuta singur de cât când o clasă influentă (aristocrația în Anglia, burocrația sau legistul în alte țări) se aliază cu densus în contra puterii centrale sau în contra opozițiunii și conlucrăză împreună cu densus în funcțiunile selfgovernmentului. Numai o asemenea echilibrare a forțelor dezvoltate până la cel mai înalt grad ar fi o cheazăsie seriósă nu numai în contra răpirei, dar și în contra speculațiunilor temerare. Educațiunea poporului pentru lupta politică și economică nu este din nenorocire încă nici măcar începută. Mijlocitorul dar se numesce prin decret regal, el are monopolul operațiunilor de bursă, aceea ce i asigură un câștig destul de mare; dar el trebuie să fie în schimb o persónă absolut neinteresată și i este dar interdis să facă operațiuni de comerț sau de bancă. Ori-cine se adresează la un samsar, scie dar că pe acesta l acopere majestatea statului, că probitatea lui este garantată

1) Mijlocitorii, cu cari se ocupă art. 29—35 ale codului de comerț italian (suprimate de proiect) nu sunt dar o categorie fantastică de mijlocitori, ci identici cu mijlocitorii de schimb și de mărfuri de cari e vorba în legea noastră asupra burselor. Citim cu tote acestea în *Observațiuni asupra proiectului de lege pentru codul de comerț*, pag. 45: «Mijlocitorii de care e vorba în art. 29—35 ale codului de comerț italian nu trebuiesc confundați cu mijlocitorii de schimb și samsarii a căror pozițiune se află regulată prin o lege specială.

de lege, că precauțiunile luate de legiuitor tind a ocroti publicul în contra posibilității fraudei. Dacă dar mijlocitorul, sub masca moralei oficiale, se conduce de instinctele sale egoiste, face, în contra oprirei legislative, acte de comerț și e declarat apoi falit, e evident că însuși falimentul său poartă pe frunte urmele unei culpe grave și trebuie să fie considerat ca un delict. Sistemul dar al art. 348 al codului nostru penal, care pedepsește pe mijlocitorii faliti numai *dacă ei vor fi convinși și declarați bancrutari simpli*, nu e de aprobat. Nici redacțiunea art. 845 din proiect nu răspunde complet principiilor materiei. El hotărăște că ori-ce *mijlocitor de schimb sau de mărfuri* cade în faliment, este culpabil de bancrută simplă. Arătarăm mai sus că și un particular, care, cu călcarea legii, se amestecă în atribuțiunile mijlocitorilor și face obicinuit acte de sămsărie, se consideră ca un comerciant și poate să fie declarat falit. Regula de care e vorba caută dar să fie ast-fel formulată: *Ori-ce mijlocitor de schimb sau de mărfuri care este declarat falit și ori-cine exercită obicinuit profesiunea de mijlocitor și cade în faliment, este culpabil de bancrută simplă.*

Art. 859 al codului de comerț italian mai pune înainte un ultim cas de bancrută simplă, care mijlocesce ôre-cum trecerea de la bancruta simplă la bancruta viclenă. Primul element al bancrutei viclene e *frauda*. Nu ajunge ca falitul să fi săvârșit faptele materiale de bancrută viclenă, cu cari ne vom ocupa îndată, fără fraudă și din nebăgare de sēmă; se cere ca el să fi avut *intențiunea de a spolia pe creditorii săi*. Reamintim că codul de comerț italian (nu însă proiectul român) admite suspensiune de plăți (*sursis*) sau moratoriul, care se pronunță de *Tribunal*, ținându-se sēmă specialmente de votul emis de majoritatea creditorilor. Durata suspensiunii nu poate să treacă peste șese luni. Debitorul e dator să constate în acest termen că a plătit toate datoriile ajunse la scadență sau că a obținut un termen de plată. E dar vorba numai de un termen general de grație, de cuartul de oră al lui Rabelais care se prelungește, și nu de o remisiune a datoriei sau de alte beneficii ce ar dobândi debitorul. Să presupunem acum că falitul simulază ceanțe neexistente pentru a face să participe la deliberare creditorii în totalitate sau în parte presupuși (aceea ce constituie, cum vom arăta îndată, un fapt material de bancrută viclenă), dar nu cu intențiunea de a spolia pe creditorii săi, adică de a obține de la dênșii o remisiune, ci numai cu gândul de a-și înlesni dobândirea unei suspensiuni de plată (*sursis*). Fapta sa nu se caracterisază ca o bancrută fraudulôsă, căci nu există intențiunea de a spolia pe creditorii, dar ea e cu toate acestea de natură a alarma societatea, căci termenul de grație ce se acordă e o modificare a convențiunii, și ori-ce modificare temerară a convențiunilor aduce o atingere creditului. Codul de comerț italian (art 859) hotărăște dar că comerciantul care, chiar înainte de declararea falimentului, va comite fapta de care e vorba, se va declara bancrutar simplu. Proiectul de revizuire a codului de comerț român, care a suprimat, precum scim, tot capitolul codului de comerț italian care se ocupă cu «suspensiunea de plată», ar fi trebuit, ca să fie consequent, să facă abstracțiune și de art 859 citat al codului de comerț italian, care stă în legătură cu acest capitol. Dar, în loc de acesta, vedem că proiectul caută un equivalent pentru art. 859

al legii italiene, equivalent care să se potrivească cu sistemul său diferit. Art. 846 din proiect statuiază în adevăr: «Va fi declarat bancrutar simplu comerciantul falit care 'și va face creditorii inchipuiți, în scop de a-și face să ia parte în deliberările asupra falimentului». Dar, dacă faptul falitului de a se recunoșce cu *viclenie* debitor de sume nedatorite se judecă și se definește ca un cas de bancrută frauduloasă (v. art. 853 No. 2 din proiect, *infra*), e evident că același fapt nu se poate concepe logic și ca un cas de bancrută simplă de cât numai dacă se presupune că intențiunea agentului este în primul cas de a spolia pe creditorii săi, iar în cel de al doilea de a obține un alt beneficiu real. Nu înțelegem însă cum s'ar putea serios incrimina procedarea falitului, care ar pune înainte creditorii inchipuiți, fără intențiune frauduloasă și numai în scop de a-și face să ia parte în *interesul masei* la deliberările asupra falimentului. Nu este dar nici o îndoială — că proiectul a făcut un pas fals cu formularea de mai sus ¹⁾.

Sub codul nostru actual se recunoșce în deobșce că bancruta simplă nu admite complici, aceea ce rezultă din textele legii și din principiile dreptului. În textul primitiv al legii italiene, care s'a anexat pe lângă legea din 2 Aprilie 1882, în care se stipulează la art. 3 că: «guvernul e autorizat a lua, prin decret regal, dispozițiuni transitorii și a introduce în textul codului de comerț modificări...», se găsea un articol care lipsește în textul definitiv modificat de guvern, art. 850 care coprindea: «Faptelor de bancrută se aplică regulele ordinare privitoare la autorii principali și la complici». Dar ar fi contra naturei lucrurilor, dacă s'ar presupune posibilitatea complicității în materie de bancrută simplă. Faptele de bancrută simplă presupun în adevăr călcarea unor obligațiuni *tôte personale* falitului: ținerea registrelor, prezentarea bilanțului, înfațișarea în persoană, etc. Falitul poate fără îndoială să însărcineze pe un terțiu să execute aceste obligațiuni, cari 'i incumbă lui personal. Înțelegem să se pedepsască cu o pedepsă penală și negligența sau imprudența reprezentantului său prepusului falitului. Aceea însă ce este sigur este că infracțiunea reprezentantului falitului va fi un delict deosebit și nu un cas de complicitate. Proiectul se ocupă dar, de acord cu legea italiană, cu infracțiunea reprezentantului falitului în capitolul II (art. 850 conform art. 862 italian) care tratăză de «delictele persónnelor altele de cât falitul *fără complicitate în bancrută*».

Trecem acum la casurile de bancrută frauduloasă. Art. 847 din proiect (conform art. 860 italian) sună ast-fel:

«Va fi declarat culpabil de bancrută frauduloasă comerciantul falit,

1) Broșura menționată în nota precedentă, nu are nimic de ținut în contra suspensiunii capitolului din codul de comerț italian, care se ocupă cu «suspensiunea de plăți» (*sursis*). Suspensiunea de plăți este dar o ieroglifă (*ein Cöhmisches Dorf*) cu care nu avem a ne ocupa. Broșura admite cu tôte acestea că regula art. 559 a codului de comerț italian își poate avea locul său și în sistemul proiectului. Vorba «*sursis*», care se găsește în art. 859 citat, sună în traducerea autorului broșurei: *Prelungire de plăți*. Dar e evident că simulațiunea de creanțe neexistente ce s'ar face de falit cu intențiunea de a obține o prelungire de plăți (un termen de plată) pe calea unui *concordat*, care repune pe falit în capul afacerilor sale, ar fi necesarmente însoțită de intențiunea de a spolia pe creditorii săi, și ar constitui dar un cas de bancrută viclenă (V. art. 855 No. 3 proj., *infra*).

care a sustras sau a falsificat registrele, *finute sau neținute în regulă*, care a sustras, a ascuns sau a disimulat o parte din activul său; comerciantul care, *într'un alt scop de cât cel prevădută în articolul precedent*, a prezentat creanțe închipuite, sau care, în registrele sau scriptele sale, ori prin acte publice sau sub semnătură privată, ori prin bilanțul său, s'a recunoscut, într'un chip fraudulos, debitor de sume ce nu datora.

Și un registru incomplet sau neregulat ținut pôte să constate o situațiune favorabilă masei creditorilor. Un asemenea registru ar pune dar în mâna sindicului o armă puternică în contra falitului, căci *scriptura probat contra scribentem*. Falsificarea sau sustragerea unui asemenea registru implică dar intențiunea din partea falitului de a spolia pe creditorii săi. Legea italiană nu adaogă «finute sau neținute în regulă», dar acest adaos e sub-înțeles. Art. 847 din proiect ăice: «într'un alt scop de cât cel prevădută în articolul precedent», aceea ce nu se potrivește de loc, căci în articolul precedent, art. 846 din proiect (care, cum demonstrăm, trebuie să se înlătore cu totul), nu se presupune, ca în art. 859 al codului de comeră italian, intențiunea de a înlesni dobândirea unei suspensiuni de plată. Pentru mai bună lămurire, credem că ar fi bine să se intercaleze în art. 847 din proiect: «Va fi declarat culpabil de bancrută frauduloasă comerciantul falit care, *chiar înaintea declarărei falimentului.....*» Acest *incisum*, această propozițiune intercalată ar indica că și faptele posterioare falimentului ar putea să fie elemente constitutive ale bancrutei viclene. Sustracțiunea registrelor, simulațiunea de datorii în bilanț nu pôte avea loc, după natura lucrurilor, de cât după faliment. Ascunderea unei părți a activului se pôte de sigur efectua și după faliment în scop de a realiza o spoliare a creditorilor (V. F. Hélie, *Théorie du Code Pénal*, V, No. 1966).

Faptele de bancrută frauduloasă sunt dar: 1) sustragerea sau falsificarea registrelor. În asemenea cas se pôte ăice cu drept cuvânt: *dolus in re est*. Înlăturarea registrelor implică necesarmente intențiunea din partea falitului de a spolia pe creditorii săi. Apoi 2) sustragerea, ascunderea sau disimularea a o parte din activ, adică a unei sume de bani, a unei creanțe active, a tot felul de efecte sau de mărfuri. Comerciantul care, vădend că are să înceteze plățile, *risipește* activul său, nu comite o bancrută viclenă, căci a risipi nu este nici a sustrage, nici a ascunde, nici a disimula. Disimularea activului este ori-ce disimulațiune de cheltuieli sau de pierderi neexistente, sau de vândări sau alte negociațiuni neexistente, sau omisiunea de venituri. Cel de al treilea și ultimul fapt de bancrută frauduloasă este recunoscerea frauduloasă de datorii fictive. Ajunge în această privire o recunoscere frauduloasă în bilanț. Această recunoscere nu scuteste, este adevărat, pe creditorul favorizat de a înfățișa titlurile creanței sale, dar titlul pôte să fie pierdut și atunci pôte să rezulte din bilanț o recunoscere a datoriei. Enumerațiunea casurilor de bancrută frauduloasă care se face în art. 847 din proiect are un caracter restrictiv. Credem că ar fi nimerit să mai adaogăm un al patrulea fapt, anume: «cumpărarea cu intențiunea urmată de fapt de a revinde mai jos de cât cursul, făcută în scop (nu de a întârăia falimentul, cas prevădută de art. 843 No. 3 din proiect, conform art. 856 No. 3 italian) de a împune creditorilor un concordat și a reincepe după acesta aceeași

manoperă sub același nume sau sub un alt nume. «Unii neguțatori și fac în adevăr o meserie de a trage pe sfioră pe fabricanții din străinătate. Schimbând firma, ei ascund publicului falimentul care a fost deschis asupra averii lor și isbutesc a avea din nou credit în străinătate. Legea asupra înscrierii firmelor din 18 Martie 1884 tinde a împiedica, a preveni această fraudă, dar această lege se poate ocoli, și e dar bine să înmulțim precauțiunile în contra fraudei de care e vorba 1).

Pedepsele pentru bancrută simplă și bancrută frauduloasă sunt cele prevădute de codul penal (art. 848 din proiect). Condamnații pentru bancrută frauduloasă au a se declara incapabili de a exercita profesiunea de comerciant și nu vor putea intra la bursă (art. 848 din proiect, conform art. 861 alin. ultim italian). Art. 254 și 255 ale codului nostru de comerț în vigoare hotărâse că, dacă falitul s'a osîndit ca un bancrutar viclean, concordatul nu se va putea face, iar dacă el s'a osîndit ca un bancrutar simplu, concordatul se poate face. Proiectul e știrbit prin o lacună, de ore-ce el nu ne oferă nici un equivalent pentru aceste articole. Resultă, din contră, din art. 861 alin II al codului de comerț italian (șters de proiect) că bancruta simplă nu exclude concordatul. Art. 861 alin. II italian stă în legătură cu art. 839 italian (de asemenea suprimat de proiect). Am arătat cu altă ocaziune necesitatea regulii cuprinsă în art. 839 italian. Consequența dar cere să rupem o lance și pentru art. 861 alin. II italian, care glăsuiesce: «Dacă Tribunalul în hotărârea de omologare a concordatului declară, conform cu art. 839, revocată hotărîrea declaratorie de faliment, urmărirea penală pentru bancrută simplă rămâne suspensă, și prin îndeplinirea completă a obligațiilor concordatului acțiunea penală este stinsă».

Art. 327 al legii noastre comerciale actuale trebuie înlăturat, ca ne mai avînd nici o rațiune de a fi în fața art. 914 italian (șters de proiect), care declară că dacă patrimoniul falitului nu oferă numerariul disponibil, necesar cheltuielilor judiciare, statul înainteză aceste cheltuieli prin ordonanța judecătorului-comisar..... Proiectul omite absolut de a regula cazul de care e vorba.

Pentru a completa teoria penală în materie de faliment, rămâne să ne mai ocupăm în fine cu delictele ce se comit de persoane altele de cât falitul, fără complicitatea în bancrută. Demonstrarăm mai sus că complicitatea în materie de bancrută simplă nu e imaginabilă. Falitul, care n'a ținut nici de cum registre, sau care a omis de a face declarațiunea de încetarea plăților în termenul prescris de lege, sau care, fără piedică legitimă, nu s'a prezentat în persoană la judecătorul-comisar sau la sindic, în casurile și în termenele fixate, etc., se pedepsește ca bancrutar simplu. Faptele de bancrută simplă presupun, cum se vede din aceste exemple, o *neglijență* din partea falitului, și neglijența se caracterizează ca o slăbiciune, o somnolență, o neputință a voinței. Insași natura bancrutei simple respinge dar idea că ea s'ar putea săvîrși cu ajutorul complicității, complicitatea presupunînd o voință puternic îmboldită prin cooperatiunea cu alții. Falitul nu se poate disculpa cu faptul că afacerile sale au fost

1) Compară broșura citată în nota precedentă, pag. 226.

conduse de un al treilea, care i-a cauzat și lui o daună prin reaua sa gestiune, căci el e în culpă că n'a priveghiât pe prepusul său.

Falimentul totuși e o mare nenorocire, și, dacă un al treilea l'a provocat prin neglijența sa, interesul societății cere ca și acesta să fie pedepsit. Representantul unui comerciant, care pierde de exemplu banii săi și banii străini în cărți, și, pentru a putea plăti datorile ajunse la scadență și a evita ast-fel alarma ce s'ar da de creditorii neplătiți la termen, s'ar apuca să cumpere pe credit efecte cu intențiunea, urmată de fapt, de a le revinde mai jos de cât cursul, sau ar plăti pe un creditor mai colțat în prejudiciul masei, sau, situațiunea fiind așa de precară, ar omite de a ține registre, sau n'ar ține exact inventarul anual, sau ar ține registre și inventarii necomplete sau neregulate sau neofierind adevărata situațiune activă sau pasivă, ar comite o culpă gravă, căreia ar fi a se atribui falimentul patronului său. Fapta sa merită dar să cadă sub rigórea legii criminale. Ce este a se decide când falimentul e rezultatul *fraudei* reprezentantului falitului? Dacă este o conivență între mandatar și mandant, atunci avem a face cu un cas de complicitate, care are a se judeca conform cu art. 47 și urm. codul penal. Dacă, din contră, nu există nici o conivență, atunci nu ajung principiile generale de complicitate, și prepusul, care a sustras, ascuns sau disimulat tot sau parte din bunurile ce i-au fost incredințate de comerciantul falit, și-ar atrage numai pedepsa mai mică cu care se pedepsește abuzul de încredere și ar scăpa de pedepsa mai mare ce o merită ca autor al unei bancrute viclene, dacă nu s'ar decide ca și o persoană, alta de cât falitul, are a se pedepsi în aceste casuri cu pedepsa care lovesce pe bancrutarul fraudulos. Acestea sunt, credem noi, considerațiunile cari au dat nascere art. 850 din proiect (art. 862 italian), care sună ast-fel:

«Prepusul sau reprezentantul comerciantului falit, care, în gestiunea ce i-a fost incredințată, s'a făcut culpabil de una din faptele prevădute de aliniatele II, III, IV și V de sub art. 843 și de cele arătate la alin. I al art. 844, va fi pedepsit, conform cu art. 345 codul penal. (proiectul dice: «cu aceeași pedepză ca însuși falitul», ca și când ar fi vorba de complicitate»).

Articolul corespunzător 862 al codului de comerț italian adaogă (adaos suprimat de proiect): «El va fi pedepsit cu pedepsa care se aplică bancrutarului *fraudulos*, dacă e culpabil de unul din faptele indicate în art. 860». De ce s'a șters acest adaos? Dacă aplicăm prepusului sau reprezentantului falitului pedepsa dictată de lege pentru bancruta simplă, când comite fapta de bancrută simplă, neapărat că trebuie să'i înflegem pedepsa de bancrută viclenă, când se face culpabil de fapte de bancrută frauduloasă. Trebuie dar să se completeze art. 850 din proiect, reintegrându-se adaosul de care e vorba:

«El va fi pedepsit conform cu art. 343 codul penal, dacă a comis unul din faptele arătate în art. 847».

Falimentul unei societăți în nume colectiv sau în comandită atrage, precum scim, falimentul asociaților răspunzători fără limită. Ori-ce asociat solidar se poate dar condamna ca bancrutar, dacă el se face culpabil de fapte de bancrută simplă sau frauduloasă. Dacă, din contră, societatea falită e o *societate în comandită prin acțiuni* sau o *societate*

anonimă, e evident, pe de o parte, că ființa colectivă (formală), care e o curată ficțiune, nu poate să fie obiectul unei informațiuni penale, iar, de altă parte, că nici acționarii, a căror răspundere se mărginește la pierderea sumei ce ei au pus-o în comun, nici chiar administratorii, nu se pot urmări ca bancrutarii, dacă o anume lege nu îi supune la o pedepsă specială. Este o lacună deplorabilă în această privire în legea franceză și legea noastră comercială în vigore. Minunile civilizațiunii moderne (canalul de Suez de exemplu) se datoresc societăților comerciale cu răspundere limitată, societăților anonime sau societăților în comandită prin acțiuni. Creditul acestor societăți e imens, căci ele au o individualitate juridică distinctă și un patrimoniu propriu, amanet special al creditorilor lor. Proiectul unei întreprinderi vaste și perspectiva câștigului ce se pune în vederea publicului cu colorile cele mai ademenitoare, atrag capitaluri din toate părțile, aceea ce nu ar avea loc, dacă membrii lor nu ar ști că ei nu numai că nu sunt solidar răspunzători de obligațiunile sociale, aceea ce este regula comună în materie comercială, nu numai că nu sunt răspunzători pentru partea lor și asupra tuturor bunurilor lor, aceea ce e principiul constant în dreptul civil, dar nu sunt ținuți de cât până în concurența capitalului pus în comun, o răspundere care e identică cu riscul pierderii acestui capital. Anonimatul însă, care e ast-fel cuvântul magic al progresului modern, e de altă parte, când frauda abuzază de această formă pentru scopurile ei întunecose, isvorul relelor celor mai cumplite. Nerăspunderea dar personală ar speria elementele solide și ar săpa reputațiunea formei anonimatului, care convine așa de bine întreprinderilor celor mari ale timpului nostru dacă nu am căuta să neutralisăm pericolele răspunderii limitate a acționarilor prin o lege, care să înăsprescă răspunderea giranților, a administratorilor. Administratorii nu sunt fără îndoiială de plin drept falși, pentru că societatea a încetat plățile sale, dar sunt, în deosebire de acționari, personalmente răspunzători, dacă există o culpă a li se imputa. Legea îi obligă să îndeplinescă un număr de formalități necesare. S'ar crede dar că sub acest raport nu mai este trebuința de o altă intervențiune a legiuitorului de ore-ce nu am avea ca să garantăm complet toate interesele, de cât să operăm cu principiile comune, după cari există o *culpa in omittendo* de câte ori cine-va cauzază altuia o daună prin aceea că nu face aceea ce legea îi obligă să facă. Dar această răspundere ar fi în cele mai multe casuri iluzorie, de ore-că ar fi greu, dacă nu imposibil, de dovedit, că dauna cauzată e efectul imediat al omisiunii cutărei sau cutărei formalități. Scopul dar de mai sus nu se poate atinge de cât considerându-se aceste omisiuni ca nisece delictive cari atrag, după împrejurări, o amendă sau o pedepsă penală mai mare. Proiectul deosebesc. Dacă s'a omis una din formalitățile esențiale dar *n'a urmat o încetare de plăți* a societății, atunci pedepsește administratorii, etc. cu 5000 lei amendă (art. 265 din proiect, conform art. 247 italian, art. 133 și 134 belgian și art. 241 german). Delictul de care este vorba nu presupune numai de cât o voință dolosă, el există, din contră, și în cas de culpă. Dacă s'a omis una din formalitățile de căpetenie și *societatea* a fost declarată falită, atunci se pedepsește administratorii și directorii cu pedepsa la care sunt supuși bancrutarii (art. 851 din proiect, conform art. 863 italian). Legea germană coprinde și ea o dispozițiune penală analogă (art. 214 *Konkursordnung*), cu deosebire că ea nu supune la pedepsă

bancrutarilor pe administratorii și directorii acestor societăți, de cât dacă ei s'au făcut culpabili de o faptă de bancrută simplă sau frauduloasă. Proiectul, de acord cu legea italiană, e în această privire cu drept cuvânt mult mai sever și aplică administratorilor și directorilor pedepșa bancrutarilor, nu numai dacă ei au comis unul din faptele ordinare de bancrută simplă sau frauduloasă, dar și dacă au neglijat obligațiunile ce le impune legea asupra societăților sau au comis în exercițiul funcțiunii lor o fraudă de natură a vătămă interesele încredințate solicitudinii lor.

Administratorii și directorii se supun dar la pedepșa bancrutarilor simpli, nu numai dacă se fac culpabili de o faptă ordinară de bancrută simplă, dar și dacă prin culpa lor falimentul are loc sau în cas de inobservarea dispozițiunilor art. 92, 93, 95, 96, 101, 104, 142, 146, 147, 148, 157, 168, 173, 174, 175, 178, 179, 182, 183 și 184 (art. 851 alin. I din proiect conform art. 863 alin. I italian). Administratorii și directorii se supun dar la pedepșa de care e vorba, dacă omit a depune actul constitutiv și statutele societății în termenul legiuit la tribunal, spre verificarea și ordonarea transcrierei cerute de lege (art. 92 din proiect, conform art. 91 italian); dacă neîngrijesc a depune, a face să se transcrie și să se afișeze un extract al deliberațiunii adunării asociațiilor privitoare la instituirea de nouă stabilimente, sau de nouă reprezentațiuni în țară, sau în străinătate (art. 93 din proiect, conform art. 92 italian); dacă nu s'au îngrijit să facă să se publice actul constitutiv al societății și statutul în *Monitorul Oficial* și în lóia anuniurilor judiciare ale locului unde societatea și are scaunul, în termen de o lună de la data încheierii tribunalului care a ordonat transcrierea (art. 95 din proiect conform art. 93 italian¹⁾); dacă n'au stăruit să se transcrie, să se afișeze și să publice schimbările introduse în dispozițiunile actului constitutiv și al statutului (art. 96 din proiect, conform art. 96 italian); dacă au efectuat reducțiunea capitalului înainte de a expira trei luni de la publicarea deliberațiunii asociațiilor care autoriză reducerea (art. 101 din proiect, conform art. 101 italian); dacă n'au arătat în ori-ce contract scris și în ori-ce act, scrisóre, publicare sau anuniu, privitoare la densusul, specia și scaunul societății precum și capitalul efectiv vörsat și care rezultă din ultimul bilanț aprobat (art. 104 din proiect, conform art. 104 italian); dacă n'au ținut, afară de registrele prescise pentru ori-ce comerciant, cele-lalte registre prescise de lege asupra societăților: 1) registrul asociațiilor, 2) registrul întrunirilor și resoluțiunilor adunării generale, 3) registrul întrunirilor sau resoluțiunilor administratorilor (art. 142 din proiect, conform art. 140 italian); dacă au doböndit (cumpörat) acțiuni de ale societății, afară numai dacă doböndirea a fost autorizată de adunarea generală, și ar fi făcută cu din beneficiile regulat constatate, acțiunile fiind pe deplin liberate..... (art. 146 din proiect, conform art. 144 italian); dacă, în societățile de asigurare pe viață și societățile administrând tontinele naționale sau streine, n'au depus la Casa de depuneri, în titluri de ale datoriei publice, o a patra parte, dacă societatea e națio-

1) Art. 863 italian adaoă «neobservarea art. 95», adaos șters de proiect. Art. 95 obligă pe administratori și pe directori a publica actul constitutiv și statutul societății în *Buletinul oficial al societăților cu acțiuni*.

nală, și jumătate, dacă ea e streină, a sumelor plătite pentru asigurări și din procentele acestor titluri (art. 147 din proiect, conform art. 145 italian); dacă, capitalul social fiind micșorat cu o treime, aŭ omis a convoca pe creditorii ca să ia măsurile de cuviință, sau dacă, capitalul social fiind micșorat cu două treimi, n'aŭ convocat pe creditorii ca să decidă reintegrarea capitalului sau limitarea lui la suma ce rămâne, în lipsă de care societatea se consideră deplin drept desființată, sau aŭ omis de a face declararea de încetare de plăți a societății (art. 148 din proiect, conform art. 146 italian); dacă, convocând pe creditorii, n'aŭ îndeplinit formele cerute de lege pentru o convocare regulată (art. 157 din proiect, conform art. 155 italian); dacă aŭ permis să se schimbe acțiunile neplătite în întreg în acțiuni *au porteur* (art. 158 din proiect, conform art. 166 italian); dacă aŭ emis obligațiuni pentru o sumă trecând peste capitalul vărsat și existând după ultimul bilanț aprobat (art. 173 din proiect, conform art. 171 italian); dacă emisiunea obligațiilor a avut loc prin culpa lor, fără autorizarea adunării generale și fără publicare și afișare, când e vorba de o emisiune de făcut pe cale de subscriere publică (art. 174 din proiect, conform art. 172 italian); dacă, înainte de a proceda la emisiune, n'aŭ publicat manifestul prescris de lege (art. 185 din proiect, conform art. 175 italian); dacă aŭ omis de a prezenta cenzorilor bilanțul exercițiului precedent, etc. (art. 178 din proiect, conform art. 176 italian); dacă, fiind vorba de societăți având de obiect principal exploatarea creditului, sau asigurări, aŭ omis de a depune la tribunalul de comerț, în cele opt zile ale fiecărei luni, situațiunea lunii precedente (art. 179 din proiect, conform art. 177 italian); dacă, în zece zile de la aprobarea bilanțului de către adunarea generală, n'aŭ depus o copie a bilanțului la grefa tribunalului de comerț și a procesului-verbal al cenzorilor, depunere care e prescrisă pentru ca să se adnoteze aceste demersuri în registru și să se publice bilanțul (art. 182 din proiect, conform art. 180 italian); dacă aŭ plătit dividendele cari n'aŭ fost luate asupra profiturilor reale după ultimul bilanț (art. 183 din proiect, conform art. 181 italian); dacă aŭ omis de a forma fondul de rezervă, preluând, pe fie-care an, asupra profiturilor nete ale societății, cel puțin $\frac{1}{20}$ parte (art. 184 din proiect, conform art. 182 italian).

Administratorii și directorii atrag asupra-le, dacă abaterea lor cuprinde în sine *fraudă*, pedepsa care isbesce pe bancrutarii frauduloși, nu numai dacă se fac culpabili de faptele ordinare de bancrută viclenă, dar și când abuzază cu viclenie de funcțiunea lor. Art. 851 alin. II din proiect (conform art. 863 alin. II italian) prescrie dar:

«Ei se vor pedepsi ca și bancrutarii frauduloși, dacă vor fi culpabili de vre-una din faptele cuprinse în art. 847, asemenea și:

1. Dacă prin dol aŭ neglijat de a publica, în formele prevădute de lege, contractul de societate și schimbările posterioare ce el a primit;
2. Dacă aŭ făcut arătare falsă de capitalul subscris sau vărsat;
3. Dacă aŭ dat asociaților dividende, cunoscute de ei ca fictive, împutinând ast-fel capitalul social;
4. Dacă prin dol aŭ luat sume mai mari de cât cele convenite lor prin contractul de societate;

5. Dacă, prin dol său în urma unor operațiuni frauduloase aŭ oca-sionat falimentul societății».

Insemnătatea dispozițiilor ce premereg nu va scăpa nimănui. Intr'o țară mai cu sēmă ca a noastră, unde industria cea mică *agricolă* care dă putere și influență micului proprietar, merită cea mai mare îngrijire, trebuie nu numai să lipsescă ori-ce ocrotire *oficială* a industriei *comerciale*, aceea ce ar profita numai șarlatanilor și cavalerilor de industrie, dar încă să se vegheze ca întreprinderile născute din inițiativa privată să nu fie conduse de persoane neglijente, ca ele să nu abuzeze de încrederea publicului. Trebuie dar să se întocmescă lucrurile ast-fel— și pedepsele penale sunt mijlocul cel mai eficace în această privință — ca administratorii și directorii societăților să fie pururea o strêje ne-adormită pentru ocrotirea creditului public, pentru apărarea energică a tutulor intereselor în joc, pentru realizarea principiilor moralei publice.

Art. 864 al codului de comerț italian (conform art. 596 francez și 331 român), care supune pe sindicul falimentului pentru *malversațiune* în gestiunea sa la o pedepsă specială, satisface o trebuință care s'a ivit în practică. Sindicul, care sustrage sau risipește efecte, bani, mărfuri, proprii falimentului, și cari 'i-au fost încredințate spre a le păstra și administra, comite delictul de abus de încredere prevădută și pedepsită de art. 323 codul penal. Experiența a dovedit că această prescripțiune a legii penale nu ajunge pentru ca să atingă toate abuzurile de mandat, de cari se pôte face culpabil sindicul. Să presupunem, de exemplu, că falitul, care s'a declarat în faliment după mórtea sa, era tutorul copiilor săi și că socotelile de tutelă nu erau încă regulate în momentul morții sale. Sindicul, abusând de mandatul său, se invoesce cu pupilul și umflă, în contra adevărului și în dauna creditorilor masei, cifra reliquatului. Făcând acēsta, el nu sustrage, nu risipește efectele, banii, mărfurile, etc. proprii falimentului, și fapta sa nu se pôte dar subsuma sub art. 323 citat codul penal. Art. 596 al codului de comerț francez (conform art. 864 italian) inflige dar pedepsă specială sindicului care se face culpabil de o «*mal-versațiune* în gestiunea sa». Legiuitorul nostru din 1840 traduce acēstă formulă așa (art. 331): «cu viclenie și rea întrebuițare întru împlinirea datoriilor cărmuirii sale». Termenul «*malversation*» e mult mai coprin-dător de cât vorba «sustracțiune», căci el îmbrățișeză ori-ce procedare intenționată a unui administrator la vătămarea lucrurilor încredințate lui. Art. 852 din proiect lovesce numai abusul de încredere și nu răspunde dar trebuinței practice de mai sus, căci el se exprimă ast-fel: «Sindicul falimentului, care se va face culpabil de *sustracțiune* în gestiunea sa, se va pedepsi cu maximul închisórii prevădută de art. 323 codul penal...» Art. 864 al legii de comerț italiene aplică sindicului, în deosebire de legea franceză, care se referă în acēstă privință la art. 406 al codului penal francez (conform art. 323 codul penal român), pedepsa prevădută la art. 298 și 301 ale codului penal italian (art. 203 și 204 penal român), care incriminează sustracțiunea, ascunderea și desființarea de înscrisuri..., acte și lucruri puse în arhivă, în cancelarii, ori în alte depozite publice, sau date în păstrarea unui funcționar public. Art. 298 și 301 al codului penal italian (conform art. 203 și 204 codul penal român), edictēză o pedepsă mai mică în cas de neglijență și o pedepsă mai mare în cas de sustracțiune, etc. Art. 864

alin. II al legiurii comerciale italiene adaogă dar: «Dacă sindicul nu s'a făcut culpabil de cât de *negligență*, el va fi pedepsit cu o închisoare de la o lună un an, etc.» Art. 852 corespunător al proiectului, de și nu supune pe sindicul care comite o malversațiune în gestiunea sa de cât la pedepsa abuzului de încredere, adaogă cu toate acestea: «iar dacă sindicul nu e culpabil de cât de *negligență*, cu amendă de la 100—1000 lei». Dar abuzul de încredere presupune esențialmente că agentul a comis abuzul, nu numai prin imprudență sau negligență, dar cu fraudă, adică cu intențiunea culpabilă de a aduce o vătămare (vezi *F. Hélie, op. cit.*, V, No. 2055). Legea penală germană (§ 266 al legii penale din 31 Maiu 1870, conform art. 330 legea penală română) privește delictul de care e vorba ca un abuz de încredere (*Untreue*), dar unul din caracterele constitutive ale delictului de abuz de încredere are în sistemul legii penale germane o însemnătate mai întinsă de cât în acela al legii penale franceze. Teoria franceză cere ca: «prevenitul să fi *sustras* sau *risipit* obiectele încredințate lui». Sindicul dar, care nu sustrage și nu risipește, ci abuzază într'alt chip de mandatul său, nu cade sub lovirea legii penale care pedepsește abuzul de încredere. Teoria germană, din contră, cere ca «prevenitul să fi lucrat cu intențiune în vătămarea persoanelor sau a lucrurilor încredințate lui». Art. 266 al codului penal german stabilește o categorie de persoane, cari se pot face culpabile de acest delict, între cari se menționează anume și sindicul falimentului (*Massevertreter*). Art. 530 corespunător al codului nostru penal nu face să intre în această categorie și pe sindicul falimentului. Legislațiunea noastră se află dar dinaintea alternativei, sau să aplice sindicului, care comite o malversațiune în gestiunea sa, pedepsa prevădută de art. 330 codul penal (tipul german), sau să-i aplice pe acea prevădută de art. 203 și 204 codul penal (tipul italian). Dacă ne-am hotărî pentru cel de al doilea termen al alternativei, atunci credem că s'ar recomanda următoarea formulare:

«Sindicul falimentului, care va comite o malversațiune în gestiunea sa, va fi pedepsit conform cu art. 203 și 204 codul penal.

«Această dispozițiune se aplică și persoanelor ce vor ajuta pe sindic în executarea operațiunilor falimentului».

Art. 853 din proiect (conform art. 865 italian, 212 *Konkursordnung* și 328 român) sună ast-fel:

«Vor fi pedepsiți ca și bancrutarii frauduloși, de și nu vor fi complici la bancrută, acei cari vor fi dovediți culpabili:

1. «Că într'un faliment au sustras cu știință, ori tănuit sau disimulat, prin declarațiuni publice sau sub semnătură privată, averea mobilă sau imobilă a falitului;

2. «Că prin fraudă, fie în numele lor, fie prin persoane interpuse, au prezentat creanțe inchipuite la masa falimentului;

3. «Că, exercitând comerțul în numele altuia sau sub un nume inchipuit, s'a făcut culpabil de una din faptele prevădute de art. 847.

«Aceiași pedepsă se va aplica și comerciantului care, cu bună știință, și-a împrumutat numele.

«Descendenții, ascendenții, aliații în aceeași linie, frații, surorile și soțul falitului, cari, cu știință, vor fi sustras sau tănuit valori ori efecte aparținând falimentului, vor fi pedepsiți ca tănuitori».

Art. 328 corespunzător al legii noastre comerciale în vigoare cere ca sustracțiunea, etc., să se fi comis în *interesul* falitului. Supozițiunea de creanță, din contră, se pedepsește și când ea e făcută în interesul personal al agentului. *F. Hélie* totuși e de altă părere. Este evident, observă acest eminent autor, că supozițiunea de creanță, făcută în interesul personal al tertului, nu ar mai fi de cât un act străin falimentului și care ar avea caracterul unei crime de falș (*op. cit.*, V, No. 1975). Legea germană (282 codul penal și 212 *Konkursordnung*) exige în primul și în secundul cas ca agentul să fi lucrat în interesul falitului. Rațiunea pe care se întemeiază această cerință legislativă este că de regulă asemenea fapte se comit de rudele falitului, din compătimire și în profitul exclusiv al falitului. Art. 853 din proiect (conform art. 865 italian) suprimă cu drept cuvânt adaosul: «în interesul falitului». Să nu se obiecteze că supozițiunea de creanță, făcută în interesul personal al prevenitului, nu ar mai fi de cât un *act străin falimentului*. Adevărul este din contra, că actul de care e vorba nu poate să ia naștere de cât într'un faliment (*V. Bravard-Démangeat, op. cit.*, VI, pag. 99—100). Art. 853 din proiect indică un al treilea cas, acela unde agentul, exercitând comerțul în numele altuia său sub un nume inchipuit, s'a făcut culpabil de una din faptele de bancrută frauduloasă. *Renouard* ne arată cari sunt motivele acestei dispozițiuni:

«Mari scandale, dice el, au făcut necesară această dispozițiune. S'au vădut ascundându-se imense afaceri sub numele unor *omeni de paie*. Acești omeni de paie apăreau singuri ca faliiți, căci ei erau mituiți ca să jöce rolul acesta, și se supuneau vindictei publice, de la care o fugă pregătită din timp isbutea mai tot-d'a-una să'i sustragă, pe când adevăratul comerciant, adevăratul falit, adevăratul bancrutat, acoperit prin absența legală a numelui său, se bucură de fructul jafului său în fața creditorilor jăluiti». Art. 853 din proiect (conform art. 865 italian) adaogă (adaos care lipsese în codul nostru actual): «Aceiași pedepsă se va aplica și comerciantului care, cu bună știință, și-a împrumutat numele». Trecem la ultimul cas prevădut de art. 853 din proiect. E vorba de sustracțiunile, etc. comise de descendenții, ascendenții, aliații în aceeași linie, frații, surorile și soțul falitului. Faptele prevădute de art. 853 din proiect se pedepsesc cu o pedepsă mai mică, cu pedepsa furtului, când ele se comit de rudele falitului. Rudele păcătuiesc din compătimire, și acesta micșorează criminalitatea abaterii lor. În cas de convență însă cu falitul, se aplică regulile generale ale complicității. Art. 307 codul penal, care declară că furturile între rudele specificate în acest articol nu se pot socoti furturi, ci sunt supuse numai la despăgubirea civilă, nu se aplică în cazul art. 853 din proiect, căci furtul incriminat de acest articol e comis în prejudiciul *masei creditorilor*. Proiectul dice: «vor fi pedepsiți ca *tăinuitorii*», în loc să dică: «vor fi pedepsiți ca furi sau ca *tăinuitorii*».

Art. 854 din proiect (conform art. 866 italian și art. 332 român), incriminează *convențiunile valēmătore masei creditorilor făcute de creditorii cu falitul său cu un tertiu*. Convențiunile incriminate sunt: 1) acelea unde creditorul și-a vindut votul său, adică a stipulat de la falitul său de la o altă persoană folose particulare pentru votul său în deliberrările falimentului. Puțin importă că creditorul mituit a votat cu minoritatea și că dar falitul n'a beneficiat de concursul său la deliberare; din

moment ce el 'și-a vîndut votul sîu, el își atrage pedépsa prevédută de lege. Mai mult încă. Delictul există, chiar când creditorul mituit ar fi omis de a vota. Legiuitorul lovesce convențiunea, nu votul. Convențiunile incriminate sunt : 2) acelea unde creditorul, într'un mod altul de cât cel prevédut de art. 847 (adică făcându-se culpabil de fapte de bancrută fraudulósă), 'și-ar fi procurat folóse *în dauna activului falimentului*. Un creditor de exemplu, cunoscînd starea de încetare de plăți a debitorului primesce o plată de la dînsul. Convențiunea de care e vorba trebuie să fie posterióră încetării plăților, căci, fiind anterióră, creditorul nu este culpabil, de și el cunosea póte încurcătura în afacerile debitorului, fiind cunoscut că creditul și o conjunctură favorabilă au biruit adesea multe crise momentane. Aici se presupune că creditorul a primit un folos *în sarcina activului falitului*. Creditorul, care nu primesce un asemenea folos, care, ca să acorde de exemplu un termen debitorului care a încetat plățile sale, se mulțumesc cu o cautiune dată pentru dînsul *animo donandi*, așa că garantul nu are un recurs în contra falitului său în contra masei creditorilor, nu comite delictul de care e vorba. Pedépsa este închisóra de cel mult un an ¹⁾ și o amendă care nu póte să trecă peste 2000 lei. Acéstă pedépsă nefiind prevédută de cât de codul de comerčiu și nu și de codul penal, nu este loc la aplicarea regulilor prevédute de art. 60 codul penal relativ la împrejurări ușurátore. Numai creditorul are să sufere pedépsa de mai sus, iar nu și falitul sau terțiul de la care el a stipulat folosul de care e vorba. Scopul practic ce se urmăresce cu acéstă scutire este de a se interesa falitul și terțiul ca să facă să cadă convențiunile din cestiune.

Art. 855 din proiect (conform art. 867 italian, compară și art. 333 român) hotărásce :

«In casurile arátate de cele două articole precedente, sentința condemnátore va trebui să prevadă :

1. «Aducerea, dacá este cu putința, la masa creditorilor, a tuturilor bunurilor sau valorilor sustrase și restituirea către cei în drept a sumelor pe cari creditorul le va fi primit pe nedrept ;

2. «Daunele-interese pentru sumele constatate ca luate fără drept, deosebit de reparațiunea daunelor mai mari, ce se vor constata ;

3. «Anularea, față cu tóte părțile și chiar cu falitul, a convențiunilor particulare încheiate pentru a procura creditorului folósele arátate în articolul precedent.

«Dacă cererile pentru pretențiunile sus arátate *nu* (cuvéntul lipsește în proiect) au fost făcute cu ocasiunea judecáții penale, ele se vor judeca de tribunalul de comerčiu».

Nu e necesar ca persóna vátămată să se fi constituit parte civilă, pentru ca tribunalul să pótă pronunța aducerea la *masa creditorilor* a tuturilor bunurilor sustrase, etc. E vorba de o *restituire*, care se póte ordona *din oficiu*, în deosebire de daunele-interese, cari se adjudicá părții civile (art. 36 codul penal). Art. 855 No. 3 declară că convențiunea

1) Pedépsa se póte urca la două ani, dacá creditorul e membru *în comitetul de supraveghiare* (art. 854 alin. II din proiect). Acéstă dispozițiune e necesară, dar ea se potrivește ca nuca în perete în sistemul proiectului, care suprimă comitetul de supraveghiare.

vătămătore masei creditorilor făcută de un creditor cu falitul său cu un al treilea, e nulă față cu toate persoanele și chiar cu falitul. Nu se poate dar invoca maxima: *nemo auditur turpitudinem suam allegans*. Dacă dar actul are caracterul unui *delict*, el e nul față cu toată lumea, în cazul contrariu, el e nul numai în privința masei și poate să fie valabil față cu creditorul 1).

Aici se încheie lucrarea noastră. Procedura falimentului am comentat-o cu altă ocaziune, lăsând a dice că am mai reamintit regulile de procedură și în cursul studiului de față. Adăogăm numai că ordonanțele judecătorului-comisar nu sunt supuse apelului de cât în casurile determinate de lege (art. 905 din proiect, conform art. 910 italian), apoi că sentințele tribunalului de comerț în materie de faliment sunt provisoriu executorii și nu sunt supuse apelului său opozițiunii de cât în casurile prevădute de art. 908 din proiect (conform art. 913 italian), și în fine că sentințele și încheierile prevădute de art. 907 din proiect (conform art. 912 italian) trebuie să fie afișate și publicate.

Încă o ultimă observațiune înainte de a termina. Individul declarat falit în țara sa, este a se considera ca falit în țară străină. Publicarea declarațiunii falimentului e cărmuită de legea locului unde falimentul s'a deschis. Hotărârea declarătoare de faliment, întru cât ea constată un fapt, e valabilă pretutindeni. Sindicul dar numit prin hotărârea declarătoare de faliment poate să exercite în străinătate drepturile masei, fără să aibă trebuință să declare executorie hotărârea de care e vorba. Hotărârile relative la preferența asupra prețului, la vinđarea bunurilor și la distribuirea prețului n'au efect în țară străină. Se vor face dar atâtea distribuiri câte sunt locuri diferite unde se găsesc mobilele sau imobilele falitului. Ar fi totuși de dorit să se hotărască că în această privință tribunalul domiciliului e exclusiv competent, sub reserva reciprocității. Trebuie de asemenea să se admită că concordatul obținut într'o țară e valabil și în străinătate, sub reserva dreptului fie-cărui stat de a aplica toate bunurile situate în resortul jurisdicțiunii sale teritoriale la plata creditorilor naționali. (V. asupra acestui de pe urmă punct, *David Dudley Field, Projeť d'un Code international*, 1881, pag. 525, No. 684 și nota 2).

Insuși falimentul dar, adică materia cea mai puțin poetică a dreptului ne oferă ocaziunea să discutăm problemul înfrățirii internaționale. Oricine se adănesce cu iubire în amănuntele științei dreptului, se inițiază în adevăruri, pe cari nu le cunosea. Adepții celor-lalte științe exacte, cred adesea și ocupațiunea lor hrănesce această credință, că ideile superioare de drept și de morală nu sunt de cât nisce fantome. Legistul, din contră, simte și știința sa justifică continuu aceea ce el simte, că există *idealuri* cari, de și sunt inerente naturei lucrurilor, domnesc totuși asupra materiei, asupra forțelor, asupra calculului. Dreptul e un compromis vecinic reînnoit

1) Aici este locul să arătăm că proiectul a înlăturat o controversă care s'a discutat în zilele acestea în *Dreptul*. Actele comutative nu se anulează de cât, *dacă valorile date și obligațiunile luate de falit întrec cu mult ceea ce i s'a dat sau promis* (art. 718 din proiect, conform art. 709 italian). Dacă dar cumpărătorul dovedește că a plătit un preț potrivit pentru marfa ce a cumpărat-o și că vinđătorul (falitul) a cumpărat cu banii săi un obiect equivalent, care se găsește în activul falimentului, judecătorul are facultatea să nu pronunțe nulitatea.

între cap și inimă, posesiune și muncă, turpitudine și răsbunare, rigóre și echitate. Calculele inginerului nu vor fi nici-odată în stare să rezolve problemele psihologice, cari mișcă lumea. Ideile morale, din contră, de cari se conduce legistul, cari aș pentru dăsele o tradițiune milinară, cari mișcă și încăldesc și pieptul sêlbatecului, cari nu s'aũ șters complet nici în consciința celui mai mare criminal, sunt un *arcanum* siint, cu ajutorul căruia singur vom putea să isbutim odată să deslegăm ghicitura vieței și a lumii. Înțelegem să se prețuiască după cum merită arta inginerului; dar credem că ar fi aprópe de prăpastie societatea care desprețuind pe legiștii sêi, ar fi naturalmente dispusă să nu se supună legilor. Democrația a prins rădăcină în America din cauză că acolo *legistul* mai cu sémă are tótă puterea în mână. (*Dreptul*, 1886 și 1887).

Faliment. — Hotărări date în materie de faliment. — Hotărări cari nu sunt relative la procedura falimentului. — Apel. — Termen. — (Cas. II, 27 Ianuarie 1899).

Nu mai în contra hotărărilor pronunțate în materie de faliment termenul de apel e de 15 zile (art. 904 cod. com., vechiul art. 896).

Termenul de apel e prin urmare de 30 zile, când acțiunea care a dat naștere apelului nu este relativă la procedura falimentului (art. 904 cod. comercial).

Curtea, deliberând,

Asupra motivului I de casare:

«Violarea art. 904 alin. ultim cod. com., prin faptul că Curtea de apel a primit ca dat în termen apelul făcut de Samuel A. Iosef et C-ie, care apel era tardiv».

Având în vedere decisiunea supusă recursului;

Considerând că de și în contra hotărărilor pronunțate în materie de faliment, termenul de apel este de 15 zile, după cum prescrie ultimul alineat de sub art. 904 codul com., însă, întru cât acțiunea de față care a dat naștere acestui recurs nu este relativă la procedura falimentului, ci este născută înainte de faliment și din relațiuni cari n'aũ nimic a face cu falimentul, termenul de apel este cel stabilit de primul alineat al art. 904, adică de 30 zile; că, ast-fel fiind, indiferent dacă acest mijloc a fost sau nu propus la instanța de fond, el are a fi respins ca neintemeiat¹⁾.

Pentru aceste motive, respinge.

Adnotațiune. — Art. 904 cod. com. (vechiul art. 896), sună ast-fel: «In contra hotărărilor pronunțate în materie de faliment, termenul de apel va fi de 15 zile». Ce dar trebuie să înțelegem prin hotărări date în materie de faliment?

Hotărârea de mai sus ne lasă absolut nedumiriți asupra acestui punct, nu pomenește măcar speța procesului, și ne spune numai în abstract că termenul e de 30 zile când acțiunea care a dat naștere apelului nu e privitoare la procedura falimentului.

Înalta Curte adaogă, este adevărat, că acțiunea în cazul de față s'a născut înainte de faliment și din relațiuni cari n'aũ nimic a face cu falimentul, dar nu lămuresc de ce anume relații e vorba în speță.

În adevăr, împrejurarea singură că acțiunea s'a născut înainte de

1) S'a mai invocat un motiv, care însă s'a respins ca nefiind propus la instanța de fond și ca referindu-se la cestiuni de fapt, în privința căror judecătorii sunt suverani.

faliment, nu p \acute{o} te s \acute{a} ne servesc \acute{a} de loc drept criteri \acute{u} pentru ca s \acute{a} deosebim de avem a face s \acute{a} u nu cu o materie de faliment.

Nu p \acute{o} te s \acute{a} existe, de bun \acute{a} s \acute{e} m \acute{a} , nici o *indoial \acute{a}* c \acute{a} hot \acute{a} r \acute{a} riile cari se pronun \acute{t} \acute{a} asupra validit \acute{a} ii ipotecilor inscrise asupra falitului dup \acute{e} incetarea p \acute{a} rilor sale, *dar \acute{a} nainte de faliment*, sunt date in materie de faliment.

Care dar e in \acute{t} elesul cuvintelor *in materie de faliment*? Casa \acute{t} iunea francez \acute{a} r \acute{e} sponde, c \acute{a} art. 582 cod. fr. e aplicabil numai c \acute{a} nd e vorba de contesta \acute{t} iuni cari, n \acute{a} scute din in \acute{t} emplarea falimentului, interes \acute{e} z \acute{a} in acela \acute{s} timp administra \acute{t} iunea \acute{s} i procedura sa special \acute{a} .

Trec prin urmare ca fiind date in materie de faliment sentin \acute{t} e care da \acute{u} pe la \acute{t} a falimentul s \acute{a} u resping cererea de declarare de faliment, acele cari se rostesc asupra primirei la pasiv a crean \acute{t} elor contestate s \acute{a} u asupra omolog \acute{a} rii concordatului.

Trebuie, de asemenea, s \acute{a} privim ca fiind date in materie de faliment, hot \acute{a} r \acute{a} riile cari se pronun \acute{t} \acute{a} asupra drepturilor femeii falitului s \acute{a} u asupra revendic \acute{a} rilor in casurile prev \acute{e} zute de art. 812 \acute{s} i urm. (vechiul art. 815 \acute{s} i urm.) din cod. com., etc.

N \acute{a} u, din contr \acute{a} , nimic a face cu falimentul casurile urm \acute{a} toare. A \acute{s} a, nu se p \acute{o} te considera ca fiind dat \acute{a} in materie de faliment hot \acute{a} r \acute{a} rea intervenit \acute{a} asupra cererii unui al treilea, care reclam \acute{a} ca fiind proprietatea sa un lucru afl \acute{a} tor in magazinul falitului¹⁾.

Un alt cas. Un creditor, presupunem, cere r \acute{e} silierea concordatului in mod individual; in asemenea cas, hot \acute{a} r \acute{a} rea de resiliere nu e dat \acute{a} in materie de faliment, pentru c \acute{a} profit \acute{a} numai reclamantului, falimentul r \acute{e} m \acute{a} n \acute{e} nd incolo inchis²⁾.

Jurispruden \acute{t} a francez \acute{a} a judecat, de asemenea, c \acute{a} art. 582 cod. com. fr. (termenul de apel de 15 zile in materie de faliment), e str \acute{e} in hot \acute{a} r \acute{a} rei ce s'ar fi pronun \acute{t} at asupra interpret \acute{a} rei unui concordat in $\acute{t$ re falitul concordatar \acute{s} i unul din creditor \acute{i} ³⁾.

Nasce acum in \acute{t} rebarea, dac \acute{a} termenul de 15 zile privesce nu numai hot \acute{a} r \acute{a} riile tribunalelor comerciale, dar \acute{s} i hot \acute{a} r \acute{a} riile tribunalelor civile cari ar avea de obiect o materie de faliment: verificarea crean \acute{t} elor (vechiul art. 776⁴⁾ c. com.), etc.

Cestiunea e controversat \acute{a} . Un \acute{i} cred c \acute{a} materia de faliment cap \acute{e} t \acute{a} in asemenea cas un caracter civil, fiind trimis \acute{a} in \acute{a} ntea tribunalului civil, tocmai pentru cauza de necompeten \acute{t} a a tribunalului comercial, iar al \acute{t} ii socotesc c \acute{a} legea nu face nici o deosebire⁵⁾.

1) V. *Sirey-Gilbert, Les codes annotés*, 1875, II, asupra art. 582 cod. com., No. 15.

2) V. art. 863 cod. com., (vechiul art. 856). In acest in \acute{t} eles decisiunea Cur \acute{t} ii de apel din Gala \acute{t} i sec \acute{t} iunea II, din 20 Noembrie 1899 (v. *Dreptul* No. 82 din 1899).

3) V. *Rivière, Répétitions écrites sur le code de commerce*, 1863, pag. 693.

4) Noul art. 772 \acute{s} terge dispozi \acute{t} iunea vechiului art. in coprindere: «Dac \acute{a} crean \acute{t} ele contestate sunt civile, judec \acute{a} torul-comisar, ori-care ar fi suma contestat \acute{a} , trimite pe p \acute{a} rti la o audien \acute{t} a fix \acute{a} in \acute{a} ntea aceluia \acute{s} tribunal, care in \acute{s} u le va judeca constitu \acute{t} civilmente». Ce dar trebuie s \acute{a} hot \acute{a} r \acute{a} m? S \acute{a} dicem c \acute{a} nu mai exist \acute{a} nici o deosebire in $\acute{t$ re jurisdic \acute{t} iunea civil \acute{a} \acute{s} i jurisdic \acute{t} iunea comercial \acute{a} ? V. articolul me \acute{u} din *Dreptul* No. 44 din 1899, pag. 357, care a colab \acute{r} at (erte-mi-se ac \acute{e} st \acute{a} metafor \acute{a}) la redac \acute{t} iunea art. 109 al proiectului de procedur \acute{a} civil \acute{a} .

5) V. *Rivière*, op. cit., pag. 694: In colo, dup \acute{e} jurispruden \acute{t} a cea mai nou \acute{e} a Cur \acute{t} ii n \acute{o} stre de casa \acute{t} iie, termenul de apel se regul \acute{e} z \acute{a} , nu dup \acute{e} in \acute{t} itulatul hot \acute{a} r \acute{a} rii supus \acute{a} apelului, ci dup \acute{e} materie.

Încă ceva. Termenul de 30 sau 15 zile prevădut de art. 904 cod. com. se înțelege pe zile libere, adică nu se socotesce, nici ziua de când s'a început, nici ziua când se împlinește termenul precum prescrie art. 729 proced. civ.?

Cas. sect. II No. 253 din 28 Noembrie 1895 (Bulet., pag. 1405) a judecat cu drept cuvânt că termenul de care e vorba cătă a se calcula conform art. 729 din procedura civilă, întru cât codul de comerț n'a derogat la această regulă generală ¹⁾.

Trecem la un alt punct. După art. 944 codul comercial (vechiul art. 936), sentințele date de tribunalul de comerț în materie de faliment nu sunt supuse opozițiunii sau apelului de cât în casurile prevăzute de lege. Întrebăm deci: sentințele nepermițitoare de opozițiune sau apel, sunt ele totuși supuse *recursului în casație*?

Cas. sect. II No. 30 din 16 Febr. 1894 (Butet, pag. 173) răspunde că da, pe câtă vreme, după art. 36 din legea Curței de casație, ori-ce sentință dată în ultimă instanță e primitoare de recurs la Curtea de casație ²⁾. Nu se târăgăneză însă ore ast-lel procedura, contrar scopului art. 944 cit. ? (*Dreptul*, 1900).

Faliment. — Concordat. — Creanță stabilită prin hotărâre judecătorească înainte de concordat. — Obligativitatea generală a concordatului. — Art. 583 codul comercial. (Cas. II, 28 Ianuarie 1498).

Concordatul încheiat între falit și creditorii săi, o dată ce a rămas definitiv și a fost omologat de tribunal, devine obligator pentru toți creditorii anteriori, chiar pentru aceia cari nu au participat la densus, și creanțele acestora, fie că au fost trecute sau nu în bilanț, verificate sau neverificate, nu pot fi plătite de cât în limita cotei stabilită prin concordat.

Acastă obligativitate generală a concordatului se aplică și creanțelor stabilite prin hotărâri judecătorești definitive înainte de concordat.

Curtea, deliberând,

Asupra mijlocului de casare invocat:

«Violarea art. 1201 codul civil, combinat cu art. 375, 378 procedura civilă și 859 codul comercial.

«În adevăr, am invocat înaintea instanței de fond că hotărârea, în virtutea căreia am cerut executarea lui S. Eisenstein, fiind investită cu formula executorie, pe calea extraordinară a contestațiunii și pentru motive de fond, nu se mai pôte micșora efectele unei hotărâri în totul sau în parte, când această hotărâre a căpătut putere de lucru judecat, căci îl era posibil lui Eisenstein atât în timpul falimentului său, sezișând pe sindic cât și personal după ce a făcut concordat și s'a pus în posesie, ca să invoce beneficiile art. 859 codul comercial, cerând judecătoriei redeschiderea dosarului și judecarea opozițiunii făcută în contra cărții de judecată ce am pus-o în executare, pentru că pe această cale ordinară a opoziției se pôte invoca dinaintea instanței de fond beneficiile art. 859 codul comercial, adică să plătescă cota concordatară, mai cu sēmă că densus scia bine că opozițiunea sa nu fusese admisă în principiu, și ori când după dispozițiunile legii comerciale, după trecerea de un an de zile puteam să cer perimarea opozițiunii sale».

¹⁾ În acelaș înțeles jurisprudența franceză. V. *Sirey-Gilbert*, op. cit, asupra art. 582 cod. com. fr. No. 27.

²⁾ V. în înțeles opus *Ion Bohl*, *Code de commerce du royaume d'Italie*, asupra art. 913 cod. com. ital.

Având în vedere sentința supusă recursului din care rezultă că la Octombrie 1894, intimatul a fost chemat în judecată de către recurent pentru plata unei creanțe de lei 860, sumă la care intimatul a fost condamnat prin nevenirea sa la interogatoriul la 23 Noembrie 1894; că în urmă făcând opozițiune, această opozițiune a fost perimată mai târziu, iar recurentul a pus în executare cartea de judecată din 1894; în contra cărei executări părutul a făcut contestațiune, pe motiv că la Ianuarie 1895, dînsul fiind declarat în stare de faliment, și făcând concordat cu 10%, care a rămas definitiv, iar recurentul având un titlu anterior declarării sale, nu poate avea drept de cât la cota concordatară din întreaga creanță;

Considerând că din dispozițiunile art. 853 codul comercial rezultă că toate creanțele în contra falitului fie că au fost sau nu trecute în bilanț, verificate sau neverificate, nu pot să fie plătite de cât conform convențiunii stabilite prin concordat;

Că în specie fiind necontestată existența unui concordat omologat de tribunal și chiar dacă recurentul n'a participat la dînsul, acest concordat II este obligatoriu pentru că creanța a fost anterioră concordatului, și nu schimbă nimic dacă asupra stabilirei creanței instanța judecătorească a judecat înaintea încheierii concordatului, că obligativitatea generală a concordatului pentru toți creditorii anteriori încheierii concordatului se aplică prin natura concordatului considerat ca o transacție;

Că prin urmare cu drept cuvânt tribunalul admitînd contestațiunea intimatului, a redus creanța la cota concordatară, și dar mijlocul invocat este neintemeiat.

Pentru aceste motive, respinge.

Adnotațiune. — Hotărârea Curții de casațiune, care s'a reproduș mai sus, deslăgă o cestiune elementară de drept. Însăși elementele dreptului, după cum vedem, dau loc la controverse, care se urcă până la Înalta Curte Parcă ar fi plouat cu piper între noi. Rien n'est sacré pour un sapeur!

Art. 853 codul comercial hotărăște însă ritos:

«Omologarea face concordatul obligatoriu pentru toți creditorii treceuți sau netreceuți în bilanț, a căror creanțe sunt sau nu verificate și chiar pentru creditorii cari au reședința afară din țară, și pentru aceia cari au fost admiși provizoriu la pasiv, ori-cari ar fi suma definitiv lichidată în favoarea lor».

Puțin importă, dice prin urmare hotărârea de mai sus, că recurentul, înaintea falimentului intimatului, a dobândit în contra acestuia de pe urmă o hotărâre definitivă, căci el nu poate să o execute acum în contra datornicului său cădut în faliment, fără a ține sémă de concordatul intervenit.

Falimentul are, în adevăr, între altele, de efect de a suspenda urmărirea individuală din partea creditorilor: «Les créanciers du failli, dice Rivière, ne peuvent, après le jugement déclaratif, exercer le droit qui appartient à tout créancier de poursuivre son débiteur 1)».

Creditorii chirografi, adăogăm, n'au dreptul nici de a continua o urmărire mobilă începută înaintea falimentului, ne-având asupra pretului mai multe drepturi de cât cei-l'alți creditori și fiind prin urmare lipsiți de interes de a merge înainte cu urmărirea 2).

Lucrul se schimbă fără îndoelă după concordat. Atunci încetază în adevăr sequestrul general pus pe averea falitului (désaisissement) care redobândește ast-fel capacitatea sa. Creditorii reintră deci și ei în exer-

1) Rivière, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, V-e édition, pag. 600 text și nota 1. Vezi și articolul meu *Falimentul*, (supra).

2) Rivière, opul citat., pag. 682, text și nota 1 și Sirey-Gilbert, *Les Codes annotés*, tom. II, asupra art. 443 codul comercial francez, No. 100.

cițiul acțiunilor și urmărilor lor individuale, dar firesce numai până în concurența dividendului oferit de falitul-concordatar.

Concordatul e în adevăr opozabil creditorului, cu atât că el n'a luat parte la încheierea lui (art. 853 codul comercial)¹⁾. În zadar s'ar întempana că falitul-concordatar a agonisit pôte o avere după concordat. Concordatul o dată învoit în conformitate cu legea, răspundem, creditorul anterior nu mai pôte urmări nici bunurile câștigate de falit mai pe urmă. Și cuvântul e simplu.

Concordatul adică e o transacțiune silită. Eî bine, în cazul judecat prin hotărârea de mai sus s'a iertat falitului 90 %. Cota concordatară a creditorilor era deci numai de 10 %. Așa fiind, sare în ochi că, chiar de ar fi dobândit falitul-concordatar, altă avere, creditorii anteriori concordatului nu pot reclama mai mult de cât această cotă.

În adevăr, acesta este efectul neapărat al iertării acordate falitului prin concordat. *Rivière* se rostesc în această privință ast-fel: ... «Le failli est libéré; et quand même il aquerrait des biens dans la suite, les créanciers n'auraient contre lui aucune action pour le contraindre a payer ce dont ils l'ont déchargé»²⁾.

Trecem acum de la speța judecată prin hotărârea de mai sus, la un cas analog. În cele de mai sus ne-am ocupat cu suspendarea urmării mobiliare în cas de faliment. Care dar, întrebăm mai departe, e urmarea de păzit pentru vindarea imobilelor falitului?

Art 813 și 814 ale codului nostru comercial răspund la această întrebare. Cel dintâi prevede cazul când nu s'a făcut urmărirea imobiliară înaintea falimentului, iar cel de al doilea regulază ipoteca, când urmărirea era începută înainte de faliment de un creditor privilegiat sau ipotecar.

Art. 83, alin. I, sună ast-fel:

«De la data sentinței declarative de faliment, nici un creditor nu va putea procede la exproprierea silită a imobilelor, chiar dacă ar avea asupra lor un drept de privilegiu sau ipotecă; sindicul însă este dator să provoace vindarea lor cu formele stabilite pentru vindarea bunurilor de minori».

Art. 814, alin. I, apoi cuprinde:

«Dacă urmărirea era începută înainte de a se pronunța sentința declarativă de faliment, de către un creditor având privilegiu sau ipotecă asupra imobilelor urmărite, sindicul trebuie, pentru ca procedura să pôte fi îndeplinită fără întârziere, să intervie sau să cêră a fi substituit în locul creditorului urmăritor în casurile prevăzute de lege».

Ne vom opri un minut la acest de pe urmă articol. Un creditor înscris în primul rang e sigur în toate casurile, și nu are deci interes să zorească urmărirea; va să dică, e de temut că se va înțelege cu falitul în dauna celor-l'alți creditori. Articolul 814 citat hotărâsc prin urmare: «... Sindicul trebuie să intervie...»

Sindicul trebuie să intervie. *Quid* când nu o face? Care e sancțiunea art. 814 cit.? Va fi nulă adjudecarea, care s'a pronunțat, cu totă

1) S'a decis totuși că, dacă un creditor dovedesc că creanța sa s'a omis cu fraudă în bilanț, concordatul nu e obligatoriu în privința sa. Veđi art. meu *Falimentul* (supra).

2) *Rivière* opul citat, pag. 647, text și nota 4.

neintervenirea sindicului? Sau va răspunde sindicul bănesce de nepăsarea sa, adjudecarea producând încolo toate efectele sale juridice?

Inalta Curte secțiunea II, prin hotărârea ei No. 169 din 13 Octombrie 1893 (Bulet., pag. 907 urm.) a așternut principiul că e nulă și casabilă ordonanța de adjudecare, care constată efectuarea unei asemenea vânzări silite față numai cu debitorul falit, fără cooperarea sindicului.

Ne rămâne totuși o îndoială. Ce strică creditorul urmăritor că n'a intervenit sindicul? Are ore vr'un mijloc să'l silască să intervie? Art. 814 cit. înțelege el ore că sindicul trebuie chemat în cauză *din oficiu*? Constată ore acest articol vre-o presumpțiune de fraudă? (*Dreptul*, 1898).

Art. 712 și 720 codul comercial. Supra-cotă concordatară. Art. 349 codul comercial. Excepțiunea de dol personală reclamantului nu se poate primi în procesul cambial de cât dacă există o dovadă scrisă? Nici în procesul penal separat? Jurisprudența. Teoria.

Neindoiios fiind că falitul poate să dobândească bunuri (art. 712 codul comercial; cf. vechiul art. 191 și 443 fr., adică să se îndeletnicască cu o nouă industrie în timpul falimentului, destul numai să dea dâlnic sémă masei creditorilor de noile dobândiri¹⁾, întrebarea este dacă dânsul e sau nu capabil de toate actele neapărate pentru acest stirsit.

Fără îndoială că da, după legea franceză și după vechea noastră legiuire comercială. Falitul nu e într'o stare de interdicțiune, el rămâne deci capabil de drepturi, cu tot sequestrul general care s'a pus pe totă averea sa (dessaisissement), el poate să dobândească un nou activ să stîpuleze, să facă datoriile plătindu-le cu noua avere agonisită¹⁾.

Un articol însă din codul nostru comercial de astăzi e de fire de a ne zăpăci în această privință, anume art. 720, care hotărăște:

1) Reese, în adevăr, din art. 712 codul comercial (cf. art. 443 fr.), că noile dobândiri cad sub sequestrul general (dessaisissement) ce 'l aduce cu sine sentința declarătoare de faliment. (V. *Pardessus, Cours de droit commercial*, edițiune VI, t. III, No. 1117, *Demangeat-Bravard-Veyrières, Traité de droit commercial*, t. V, pag. 75 și notă; *Vidari, Corso di diritto commerciale*, t. VIII, No. 7782). După legea germană, din contră, averea ce o agonisesc falitul, după declararea falimentului, nu aparține masei creditorilor. (V. *Kohler, Konkursrecht*, § 27, pag. 116, text și nota 5). Ori-cum, și la noi, masa falimentului nu-și poate însuși noile dobândiri de cât «sous la déduction: 1) des sommes qui ont été avancées au failli par des tiers pour lui permettre de se livrer utilement au travail, 2) des sommes nécessaires à son entretien» (V. *Demangeat*, opul și locul citat).

1) Poate falitul să stea personal în judecată în procesele privitoare la nona industrie? *Damangeat-Bravard-Veyrières (Traité de droit commercial*, V, pag. 75), în conglăsuire cu *Bedarride* și cu jurisprudența franceză, dar în desbinare cu *Renouard* și *Massé*, răspunde că da, iar *Vidari* (opul citat, VIII, No. 7798), în unire cu acești de pe urmă autori, îmbrățișează negativă. *Lyon-Cane* et *Renault* lămuresc însă foarte bine că ceea-ce agonisesc falitul în timpul falimentului numai pentru traiul său, e al lui și nu al masei, dacă nu mijlocesce o fraudă (*Lyon-Cane et Renault*, No. 2674). Falitul poate prin urmare reclama personal salariul ce 'l se datoresc de un al treilea.

«Tóte actele și operațiunile falitului și tóte plățile făcute în urma sentinței declarative de faliment, sunt nule de drept».

Tóte actele falitului sunt nule, ȃce legea; deci, s'ar ȃrea, și actele atingetóre de *noua industrie*. Totuși, luat dupě buchea sa, art. 720 s'ar lovi în cap cu art. 712. Reese în adevěr din acest de pe urmă articol că falitul póte să doběndescă bunuri în timpul falimentului, aceea ce implică că dēnsul e și trebuie să fie capabil de tóte actele mijlocitóre ale noului comerciũ.

De bună sēmă, dacă falitul póte să exercite o nouă industrie în timpul falimentului, și acēsta nu se tãgăduesce de nimeni, cum ar putea el să facă cu bună isbândă una ca acēsta, dacă n'ar fi capabil de tóte contractele mijlocitóre de doběndiri în timpul falimentului? Cine vrea scopul, acela trebuie să vrea și mijlocul.

Cum ar fi cu puțință un nou comerciũ, ȃce *Vidari*, dacă tot ce se pune în lucrare pentru a'l exercita trebuie să fie isbit fãrã milã de nulitate? Trebuie așa dar, încheie juriconsultul italian, să deosebim partea întâia a art. 707 italian (720 r.), care se ocupă cu o nulitate *de plin drept*, de partea a douã, care are a face cu o nulitate *rimpetto alla massa*¹⁾.

Iată, pentru mai bună lãmurire, însuși textul art. 720 cit. în întregul sēu :

«Tóte actele și operațiunile falitului și tóte plățile făcute de dēnsul în urma sentinței declarative de faliment, sunt *nule de drept*.

«Sunt asemenea nule, *față cu masa creditorilor* :

«1. Tóte actele și instrēmãrile cu titlu gratuit făcute în urma datei încetãrei plăților.

«2. Plata datoriilor ne ajunse la scadență făcută în urma sus ȃsei date, fie în bani, fie prin cesiune, vindãre, compensațiune sau alt-fel».

Art. 720 ne pune așa dar înainte, întâi și întâi, o nulitate de plin drept rezultând din *necapacitatea* falitului de a atinge vechiul activ sequestrat în puterea sentinței declarãtóre de faliment (art. 712). Falitul e însă capabil să agonisescă un nou activ în timpul falimentului. Nu sunt prin urmare nule actele creatóre ale noului patrimoniu.

Tot art. 720 ne vorbește apoi de actele făcute de falit dupě data încetãrei plăților, dar *înainte de declararea falimentului*, adică când avea încă deplina sa capacitate juridică, acte însă cari fiind făcute dupě încetarea plăților, și purtând pe frunte semnele fraudei, din cauza gratuitãții lor sau a plăței înainte de scadență, sunt nule în virtutea unei presumpțiuni *juris et de jure de fraudã*.

Intr'unul însă și într'altul din casurile de mai sus, adică fie vorba de nulitatea de drept «per incapacità del fallito» sau de nulitatea pentru vãtēmarea adusã prin fraudã masei creditorilor, avem a face, nu cu o nulitate absolutã, ci cu o nulitate relativã pe care o póte invoca numai sindicul în numele masei, iar nu un creditor deosebit, sau falitul sau cel ce a contractat cu falitul²⁾.

Iată însă, presupunem, că falitul iscãlesce dupě declararea falimen-

1) *Vidari*, op. cit., VIII, No. 7853.

2) *Vidari*, op. cit., t. VIII, No. 7853 și 7854.

tului o scrisoare de schimb în folosul soției unuia din creditorii săi și să ast-fel mijlocit acestui de pe urmă o supracotă concordatară, ca să-l înduplece să consimță la concordat. Cambia de care e vorba, care e fără îndoială nulă față cu masa (art. 720), este ea valabilă față cu falitul concordatar?

Demangeat răspunde că nu. «Lorsqu'un acte du failli, dice el, a été déclaré nul de plein droit, aux termes de l'art. 446¹⁾, le tiers contre lequel la masse a invoqué l'art. 446 ne pourrait pas après le concordat poursuivre contre le failli l'exécution des actes dont il s'agit, sous prétexte que la loi ne les frappant pas de nullité qu'à l'égard de la masse, ils doivent être maintenus et avoir tout leur effet à l'égard du failli concordataire».

Cuvențul e simplu. Concordatul o dată învoit, creditorii nu pot reclama de cât dividendul promis de falit. Cum ar putea prin urmare un al treilea, care are în mână un act nul față cu masa, să fie mai bine tratat de cât masa creditorilor? N'ar suferi însăși masa dacă falitul, jumulit ast-fel, n'ar mai fi în stare să se ție de concordat?²⁾

Ori-cum, art. 349 al codului nostru comercial, luat à la lettre, pare a fi înlăturat până chiar și excepțiunea de *dol* personală celui ce exercită acțiunea cambială, hotărând: «Aceste excepțiuni personale însă nu vor putea întârzia condamnarea la plată, de cât dacă ele sunt lichide și de o grabnică soluțiune, și, în toate casurile, întemeiate pe o *probă scrisă*».

Înalta Curte, secțiunea II, prin deciziunea ei cu No. 111 din 8 August, 1891 (Bulet., pag. 880 urm.), hotărâse prin urmare:

«Considerând că, după art. 349 din codul comercial, excepțiunile personale ridicate de debitorul unei cambii nu vor putea întârzia condamnarea la plată, de cât dacă ele sunt lichide și de o grabnică soluțiune, și, în toate casurile, întemeiate pe o probă scrisă; că, în speță, excepțiunea propusă de recurent nu era de o grabnică soluțiune, fiind vorba de a se admite proba testimonială spre a se dovedi că cambia a fost dată intimitei ca garanție, că o va plăti dacă se va vota concordatul, și în ori-ce cas, recurentul nu aducea nici o dovadă scrisă în susținerea excepțiunii sale; că departe de a fi violat art. 349 din codul comercial, tribunalul a făcut o bună aplicațiune a acestui text de lege și deci motivul invocat este neintemeiat».

Temeinic să fie ore chipul acesta de a vedea? Nu orânduiesce ore art. 55 codul comercial că, când codul comercial cere proba prin scris, proba testimonială nu poate fi admisă de cât în casurile în cari ea este permisă și de codul civil? Nu hotărăște codul civil (art. 1198) că dovada cu martori e îngăduită, când n'a fost cu putință părților de a face înscrisuri?

Cel ce primește o supra-cotă concordatară se păzește de sigur bine să dea o batalama scrisă despre complicitatea sa la o bancrută viclână. Frauda la lege însă se poate dovedi și între părți prin martori. Nu e, în

1) Puțin importă însă de există sau nu o anume hotărâre de anulare înainte de concordat. În cazul prevădut de art. 446 (720 român), în adevăr, «il s'agit d'une nullité que les juges sont chargés, non de prononcer, mais seulement de déclarer, puisque c'est la loi elle-même qui la prononce». *Demangeat*, op. cit., V, pag. 212.

2) V. *Demangeat-Bravard-Veyrières*, t. V, pag. 425—426, nota, compară articolul meu din *Dreptul*, 1887, No. 18, pag. 142.

adevăr, în asemenea cas, cu puțință părților de a face înscrisuri. *Laurent* pentru a ilustra adevărul acesta, citează un cas care are mare asemănare cu cazul nostru.

«Des effets de commerce, zice juriconsultul belgian, sont souscrits pour écarter ceux, au profit desquels ils sont souscrits, d'une adjudication de fournitures à faire pour une prison pénitentiaire. Le souscripteur des billets ne pouvait exiger une contre-lettre pour constater son propre délit. Donc l'art. 1348 (1198 român) était applicable»¹⁾.

D. *Vidari* zice, cu privire la problemul nostru, numai că, de și art. 53 codul comercial italian (Cl. 55 român) trimite la codul civil, și, de și codul civil primesce dovada prin martori pentru ori-ce sumă, când există un *inceput de dovadă scrisă*, totuși trebuie să dicem că art. 342 (349 român) exclude dovada cu martori, cu tot începutul de dovadă scrisă, hotărând că excepțiunile nelichide nu pot întârzia condamnarea la plată²⁾.

Atât și nimic mai mult. Alta îi însă să dici că art. 349 surghiunesce dovada cu martori, cu totă existența unui început de dovadă scrisă, alta îi să presupui, aceea-ce nu face D. *Vidari*, că art. 349 nu îngăduie dovada cu martori nici pentru dovedirea *dolului* imputabil chiar persoanei care exercită cu fraudă acțiunea de schimb, dacă nu există o dovadă scrisă.

Trecem acum la legea germană. Iată ce horărasce art. 558 procedura civilă germană, corespunzător cu art. nostru 349 citat:

«Cererile reconvenționale nu se primesc.

«Falsitatea cambiei³⁾ și excepțiunile personale celui ce exercită acțiunea cambială⁴⁾ se pot dovedi numai prin *înscrisuri (Urkunden)* și delatiune de jurământ.

«Dovada prin înscrisuri se poate face numai prin înfățișarea înscrisurilor⁵⁾».

«Prestațiunea jurământului se orânduesce prin încheerepregătitoare (Beweisbeschluss⁶⁾)».

Nici o deosebire prin urmare între § 558 Procedura civilă germană și art. nostru 349 din codul comercial, dacă facem abstracțiune de dela-

1) *Laurent, Droit civil français*, t. XIX, No. 595.

2) *Vidari*, VII, No. 7378. Excepțiunile personale celui ce exercită acțiunea cambială, dice aici *Vidari*, trebuie să fie, în toate casurile, întemeiate pe o *probă scrisă*. Va să dici, nu e îngăduit nici interogatoriul, nici jurământul, nici dovada prin martori, chiar când există un început de dovadă scrisă, dar dovada scrisă poate să reiasă, nu numai din mijlocele arătate în art. 44 italian (16 român), dar și din registre domestice, scrisori schimbate între contractanți, etc.

3) *Urkunden*, învață § 558 german, un termen care cuprinde și cambiile. *Der Wechselprozess*, dice prin urmare *Wächter (Das Wechselrecht, § 119)* bildet nur eine Unterart des *Urkundenprocesses*. Trimite prin urmare *Wächter* în această privință la § 555—567 procedura civilă germană.

4) *Anderer als der in § 555 erwähnten Thatsachen*, dice textul german, înțelege, însă, rostindu-se ast-fel excepțiunile personale reclamantului, cari trebuie să fie lichide și de o grabnică soluțiune. (V. *Struckmann-Koch, Die Civilprozessordnung*, asupra § 558 procedura civilă germană, No. 2).

5) Va să dici, părțile nu poate cere ca reclamantul să înfățișeze titlurile comune amândoror părților, ce le posedă el.

6) În general, după procedura civilă germană, delatiunea jurământului se orânduesce prin hotărâre definitivă condițională și jurământul se prestă abia după ce hotărârea capătă puterea de lucru judecat.

țiunea jurământului, care nu ne interesează în momentul de față. Hotărâsc, în adevăr, amândouă articolele de mai sus, că excepțiunile personale reclamantului nu pot întârziă condamnarea la plată (§ 560 Procedura civilă germană), dacă nu sunt lichide și întemeiate pe o dovadă scrisă.

Ori-cum, acțiunea cambială nu se poate bucura de privilegiul unei execuțiuni grabnice în înțelesul de mai sus de cât *dacă și întru cât nu există dol din partea reclamantului* ¹⁾, căci rigorea cambială nu are menirea de a acoperi dolul și știut este că *buna credință* (Treu und Glaube) e o condițiune de viață a comerțului în general și în deosebi a comerțului cambial.

De aceea și hotărâsc art. 357 al codului nostru comercial, în conglăsuire cu legea germană și cea italiană, că posesorul, cu toate că se justifică prin un șir neîntrerupt de giruri, poate fi obligat a înapoia cambia, dacă a dobândit-o cu *rea credință*. Nu e prin urmare admisibilă acțiunea cambială dacă ea implică un dol din partea reclamantului.

Ori-cât ar fi de adevărat, învață prin urmare *Wächter*, că excepțiunile personale reclamantului nu se primesc în procesul cambial, dacă nu există o dovadă scrisă, neîndoios este totuși că trebuie să respingem ca frauduloasă și neiertată o acțiune cambială făcută cu dol și dar contrară *bunei credințe* (Treu und Glaube) care e esența comerțului cambial ²⁾.

Excepțiunile în contra cambiei, personale reclamantului, sunt, în tot cazul, excluse, în lipsă de dovadă scrisă, numai și numai în procesul cambial, iar încolo nu. Înțelesul art. 349 citat este adică că reclamantul cambial trebuie să fie înainte de toate plătit, volnic fiind de altminteri părțitul să continue judecata, cu toate excepțiunile sale pe cale ordinară (Geld vor, Recht nach).

În adevăr, art. 324 italian, cuprinde un adaos care lipsesc din art. nostru 349, adaos care sună în traducerea franceză ast-fel :

«Si ces exceptions personnelles demandent de longues recherches, la discussion en est renvoyée à la suite du jugement, et entretemps a lieu l'exécution ou la condamnation au paiement, avec ou sans caution, selon l'appréciation du juge ³⁾».

Înțeles-a legiuitorul nostru să consfințească contrariul? Nu. A dice că o excepțiune nelichidă nu poate întârziă condamnarea la plată a părțitului, adică a datornicului cambial, este a dice fără îndoială că

1) Iată ce citim în această privință în expunerea de motive a proiectului II a procedurii civile germane (pag. 461): «Der Zweck der summarischen Kognition ist den Anspruch des Klägers auf Rechtshilfe, wenn und so lange dieser Anspruch gerecht erscheint, gegen die Gefahr verzögerter Realisirung sicherzustellen».

2) *Wächter*, Das Wechselrecht § 116 text și nota 18—19, și § 117 text și notele 12—13. În același înțeles *Renaud*, *Lehrbuch des allgemeinen deutschen Wechselrechts*, § 83, text și nota 30. Nu există însă dol prin acea numai că dobânditorul cambii, adică reclamantul cambial, știa că se puteau opune indosantului său ore-carl excepțiuni, ci numai când densus la dobândirea cambiei avea anume *intențiunea* de a lipsi pe datornicul cambial de niște excepțiuni, pe care le scia întemeiate. *Wächter* op. cit. § 117, text și nota 37.

3) În ante-proiectul meu din 1885, art. 342, am rostit aceeași idee în termenii următorii: «Dacă ele cer o cercetare mai lungă, procesul va rămânea pendent după procedura ordinară, și se va proceda deocamdată la executare sau la condamnarea la plată, cu sau fără cautiune, după înțeleptă apreciere a judecătorului».

excepțiunea de care e vorba rămâne pendentă pe calea ordinară și se poate sprijini aci pe toate dovedile ordinare (art. 46 codul comercial).

Hotărârea, desvoltă în adevăr *Wächter*, e, în asemenea caz *provisorii executorie*, însă se pronunță sub *rezerva* drepturilor părții, care volnic este să pună înainte în procesul ordinar excepțiunile, pentru cari n'a fost în stare în procesul cambial să aducă dovedile riguros mărginite în acest proces, dar cărmuite incolo de dreptul comun.

Procesul rămâne ast-fel, adaugă acelaș autor, pendent pentru deslegarea de dat pe calea ordinară și ajunge aici la o soluțiune definitivă, urmând ca judecata, cercetând din nou casul, să menție sau să desființeze hotărârea provisorie de mai înainte. Desființând-o, execuțiunea provisorie încetază și reclamantul se condamnă să inapoiască suma ce a primit-o ¹⁾.

Inalta Curte, secțiunea II, prin hotărârea ei No. 36 din 23 Ianuarie 1895 (Bulet., pag. 71 urm.) înțelege însă lucrul cu totul alt-fel și dice :

«Considerând că, după dispozițiunile art. 349 din codul comercial, excepțiunile personale opuse contra unei cambii, trebuiesc, în toate cazurile, întemeiate pe o probă scrisă, iar după dispozițiunile art. 46 acelaș cod, obligațiunile comerciale și liberațiunile, se probază, pe lângă altele, și cu martori, de câte-orî autoritatea judecătorească ar crede că trebuie să admită proba testimonială, lăsată fiind, prin urmare, dovada cu martori la facultatea judecătorilor fondului cari pot să o admită sau nu, după cum ar crede că este mai folositor adevărului și justiției;

«Considerând că, stabilind că cambiile subscrise de X și combătute de el ca reprezentând o *supra-cotă*, nu pot fi anulate de cât prin *proba scrisă*, ceea-ce nu s'a făcut nici de acușățiune, nici de reclamant, Curtea nu interpretează greșit și nici violază art. 349 din codul comercial, căci, în asemenea cas, *proba scrisă e imperios cerută de lege*;

«Că, neadmitând dovada cu martori pentru probarea alegățiunilor *ministerului public* și reclamantului, Curtea nu violază nici dispozițiunile art. 46 din codul comercial, căci admiterea acestei probe este lăsată de lege la suverana sa apreciere».

Două cuvinte pentru lămurirea lucrului. X, un falit concordatar, păresce pe A, care 'i-a intentat un proces cambial, arătând că acesta de pe urmă l'ar fi îndemnat prin uneltiri viclene să iscalască cambia din litigiu, care în realitate represintă o supra-cotă concordatară, fapt care constituie, dicea el, o infracțiune penală ²⁾.

La ziua judecăței, atât partea civilă, cât și procurorul general, au cerut să dovedescă cu martori că scrisoarea de schimb de care e vorba represintă în adevăr o supra-cotă concordatară în folosul prevenitului, iar Curtea a respins dovada cu martori, dicând că, după art. 349 codul comercial, excepțiunile în contra unei cambii nu se pot întemeia de cât pe dovada scrisă.

Procurorul general, nemulțumit, face recurs în casațiune. Instanța de fond, dice recurentul, înlăturând dovada cu martori, a rău interpretat

1) *Wächter*, opul citat, § 119; text și notele 16—17.

2) O înșelăciune? O complicitate la o bancrută viclenă? Hotărârea Inaltei Curți nu lămuresc punctul acesta.

art. 349 codul comercial, de ôre-ce fraudă se pôte în tot-d'a-una dovedi cu martori, art. 349 citat, fiind prescris în interesul celerității comer-ciului cambial, iar nu pentru a acoperi fraudele.

Înalta Curte, prin hotărârea de mai sus, respinge însă recursul ministerului public și pune înainte că *proba scrisă e imperios cerută de art. 349 codul comercial și în procesul penal*, adaogând în al doilea rând că, după art. 46 codul comercial și art. 186 procedura penală, proba cu martori este cu totul lăsată la aprecierea judecătorului de fond.

Nimic de dis în contra ultimului considerent. Hotărâsce, în adevăr, ritos art. 186 procedura penală că «martorii se vor asculta, *dacă cere trebuința*». Dar ôre adevărat să fie că art. 349 codul comercial are înțelesul că fraudă săvârșită prin mijlocirea unei cambii nu se pôte dovedi cu alte elemente de probă de cât cu *înscrișuri*? Haud credo. (Dreptul, 1900).

~~~~~

**Omologarea concordatului se pôte respinge din oficiu pentru motive trase din interesul creditorilor? Incidentele aũ a se judeca în instanța de omologare cu putere de lucru judecat pentru părțile interesate? Juris-prudența. — Critică.**

### I.

**Omologarea concordatului se pôte respinge din oficiu pentru motive trase din interesul creditorilor?**

Art. 259 al vechiului nostru cod comercial (Cf. art. 515 fr.) hotărâsese în această privință limpede și lămurit:

«De nu se vor păzi regulele de mai sus, sau când pricină atingătoare de interesul publicului *ori al creditorilor* se vor părea destoinice de a opri concordatul, tribunalul nu-l va adeveri».

*De nu se vor păzi regulele de mai sus.* Aceste reguli sunt: Concordatul are loc sub președenția judecătorului-comisar, caută să fie însoțit de raportul sindicului, trebuie să fie iscălit în aceeași adunare în care a fost învoit și să întrunească majoritatea în număr și în sume, etc.

Art. 259 citat vorbesce apoi de pricină atingătoare de *interesul publicului*. Câte-va exemple pentru lămurirea lucrului: Falitul a săvârșit de exemplu un fapt de dol sau de fraudă, sau a dat dovadă de rele purtări ori de prea mare nepricepere comercială și nu merită favoarea concordatului.

Art. 259 citat îngăduie în fine neadeverirea concordatului și pentru pricină atingătoare de *interesul creditorilor*. Asemenea pricină pot să fie: dividendul oferit de falit e prea mic față cu mijlocele masei, clausele concordatului sunt prea împovărătoare pentru creditori, etc.

Cum și ce fel se amestecă tribunalul *din oficiu* și în acest de pe urmă cas? E vorba aici de un interes curat bănesc și creditorii caută să fie suverani să dispună de interesul lor, cum cred mai bine! Dacă sunt vătâmați, n'au de cât să facă *oposițiune*. Nu se cade să 'i epitropisim.

Fără îndoială. Nu trebuie să uităm totuși lucrul următor. Concordatul se poate face, cu toate că termenele hărăzite creditorilor domiciliați în străinătate n'au trecut încă, cu toate că sorta creanțelor contestate nu s'a hotărât încă definitiv, cu toate că creditorii contestați n'au fost admiși încă la pasiv.

Ei bine, justiția e fără îndoială, mai cu seamă și înainte de toate, finută să ocrotască *din oficiu* interesele celor ce lipsesc, interesele celor ce nu sunt în stare să se apere singuri, și poate prin urmare să înlăture concordatul pentru motive trase din interesul creditorilor. Nimic de ăș dar în contra art. 259 citat.

Ce hotărăște, întrebăm acum, asupra cesiunii noastre, codul nostru comercial de astăzi? Un lucru e înainte de toate sigur și netăgăduit, anume că trebuie să se refuze și astăzi *din oficiu* chiar omologarea, dacă nu s'au păzit formele de căpetenie prescrise de lege, dacă concordatul nu s'a iscălit, dacă lipsesc îndoita majoritate, etc.

Întrebăm însă: Ertată este desființarea *din oficiu* a concordatului și pentru motive trase din interesul public, ori din interesul creditorilor? Legea garmană (K. O. § 173) hotărăște că concordatul se poate respinge numai după *cererea* creditorilor: 1) în cas de dol ori alte uneltiri; 2) în cas de vătămare a interesului creditorilor.

În principiu, totuși, lămuresce *Kohler*, ar trebui să intervie tribunalul *din oficiu* și în aceste cazuri, știut fiind-că concordatul are efect nu numai *inter contrahentes*, dar și *erga alios*, însă s'a constințit prin § 173 K. O., o excepțiune, creșându-se că interesul va îndemna pururea pe creditorii să facă opozițiune în casurile de cari e vorba<sup>1)</sup>.

Ei bine, legea noastră, ca și cea italiană, nu cuprinde o asemenea excepțiune, și jurisprudența italiană hotărăște prin urmare:

«I creditorii dissenzienti possono fare opposizione al concordato e il tribunale può negarne l'omologazione non solo per vizi di forma o di sostanza ma anche per ragioni di convenienza ed opportunità sulla misura della perzentuale e sulle altre condizioni del concordato stesso»<sup>2)</sup>.

## II.

Incidentele aș a se judeca în instanța de omologare cu putere de lucru judecat pentru părțile interesate?

Unii cred, în contra evidenței chiar, că opozițiunea la omologare are a se judeca, după art. 849 codul comercial, pe cale de jurisdicțiune *contenciosă*, adică că tribunalul nu trebuie să se mărginească a omologa sau nu concordatul, ci trebuie să deslege încă și toate incidentele cu putere de lucru judecat.

În lipsă însă de opozițiune din partea creditorilor, neîndoios este (v. art. 849 citat) că tribunalul se rostesse asupra omologațiunii în

1) *Kohler, Lehrbuch des Konkursrechts*, § 75, pag. 489, în fine.

2) *V. Repertorio generale annuale di giurisprudenza*. Vol. XVII, 1892, No. 289 și Vol. XVIII, No. 257, cărți. Art. 852 al legii din 20 Iunie 1895, e și mai lămurit în înțelesul părerii noastre.

*camera de consiliu*. Va să dică, judecă pe cale de jurisdicțiune *necontencioasă*. Un al treilea poate să facă opozițiune? Art. 849 codul comercial răspunde că da.

Ori-cum și cu totă opozițiunea făcută, jurisdicțiunea păstrează totuși caracterul ei *necontencios*. Oponentul atacă o creanță deja verificată? Opozițiunea se notifică totuși numai *sindicului* și *falitului* (art. 849 codul comercial). Creditorul, a cărui creanță se atacă, nu trebuie deci incunosciințat. Procedura nu e așa dar contradictorie.

Incidentele, așa fiind, nu aș se judeca în instanța de omologare cu putere de lucru judecat. Pentru a încuviința sau a respinge omologarea concordantului, tribunalul comercial are adică, neimpedicat de opozițiunea făcută, o *putere discreționară*<sup>1)</sup>, elementar lucru fiind-că, în materie de jurisdicțiune *necontencioasă* nu începe o deslegare a incidentelor cu putere de lucru judecat pentru părțile interesate<sup>2)</sup>.

Inalta Curte, secțiunea II, prin hotărârea ei cu No. 276 din 20 Decembrie 1895<sup>3)</sup> înțelege lucrul cu totul alt-fel și dice:

«Considerând că chestiunea este de a se sci dacă creditorii interesați, din momentul ce creanțele falimentului au fost verificate și admise la masa falimentului, mai pot, pe cale de opozițiune la omologarea concordatului său de apel, ca în speșă, să facă a se înlătură unele creanțe admise prin fraudă, sau dacă pentru înlăturarea acelor creanțe trebuie să facă acțiune pe cale principală».

«Vedând art. 783, 846, 849, 850 și 855 codul comercial.

«Considerând că din combinațiunea acestor articole rezultă că concordatul urmăzează a se face cu majoritatea creditorilor ale căror creanțe au fost verificate și admise la masa falimentului.

«Că dacă se descopere cu deosebire dol sau fraudă, se poate face opozițiune contra admiterei de creanțe deja verificate, în termen de opt zile de la încheierea procesului-verbal său de la expirarea termenului concedat de judecător»<sup>4)</sup>.

«Considerând că dacă se face obiecțiune că creditorii întru cât n'au figurat în instanță, n'ar putea să fie înlăturați, la acesta

1) Compar. *Sirey-Gilbert, Les codes annotés*, asupra art. 515 codul comercial, No. 2.

2) Un exemplu pentru lămurirea lucrului. După art. 1008 codul Napoleon (comp. art. 891 rom.), în lipsă de moștenitori rezervatari, dacă testamentul este olograf sau mistic, legatarul universal trebuie să facă să fie trimis în posesiune prin o încheiere a președintelui tribunalului... Președintele însă, după părerea domnitoare (V. însă *Laurent XIV*, No. 26), poate să respingă cererea legatarului universal și se încuviințeze opozițiunea moștenitorilor, cari atacă testamentul pentru smintire de minte și captațiune. Punerea în posesiune e în asemenea cas respinsă. Atât și nimic mai mult. Incidentul (smintirea de minte sau captațiunea) din contră, nu e și nu poate să fie judecat cu acest prilej cu putere de lucru judecat.

3) V. *Dreptul*, 1896, No. 4.

4) Ciudat lucru! Art. 783 codul comercial, regulator al opozițiunii la verificarea unei creanțe pentru dol descoperit în urma verificării admise, nu prescrie cu un cuvânt măcar un termen de 8 zile, iar Inalta Curte bagă din chiar senin termenul consfințit de art. 849 în art. 783! Hotărârea Inaltei Curți mai cuprinde un lung considerant, peste care am sărit, de ôre-ce se silește a dovedi că creditorii au interes să facă opozițiune și pentru motiv de dol, aceea ce e un adevăr à la Palisse.



se răspunde că creditorii sunt reprezentați prin sindic; că de altminteretea acești creditori rămân, cu toată excluderea lor, în drept personal a procede în contra debitorului lor falit.

Statornicește așa dar Inalta Curte, după cum vedem, că în instanța de omologare se poate hotări cu *putere de lucru judecat*, pe cale incidentală, opunerea la admiterea unei creanțe făcută potrivit cu art. 783 codul comercial, fără *chemarea creditorilor, ale căror creanțe se atacă*, contradictoriu numai cu sindicul.

Vedurăm însă mai sus că procedura de omologare e o procedură *necontențiosă*. Ori-cum, să ținem pentru un moment, în conglăsuire cu Inalta Curte, că în instanța de omologare se pot curma incidentele ivite cu *putere de lucru judecat* pentru părțile interesate Temeinica să fie ore totuși motivarea de mai sus?

Hotărârea de mai sus dice că creditorii, ale căror creanțe deja verificate se atacă ca fictive pe temeiul art. 783 codul comercial, sunt *reprezentați prin sindic*, și nu trebuie deci citați personal, iar art. 777 codul comercial hotărăște din contră ritos că *oposițiunea trebuie să fie notificată creditorilor, ale căror creanțe se atacă!*

Mai departe. Art. 849 orânduiesc categoric că oposițiunea la omologare trebuie să fie notificată *falitului*. Lucrul judecat deci, ce-l admite Curtea, ar trebui să existe mai cu seamă față cu falitul, iar Inalta Curte ne spune din contră că *creditorii, cu toată excluderea lor, rămân în drept personal a procede în contra debitorului lor falit!*

Ori-cum însă, și ori-cât de oraculosă și contradicătoare ar fi rațiunea de a decide cuprinsă în hotărârea de mai sus (caput mortuum!), vădit lucru este că totuși opunerea la omologare trebuie încunoscintată numai *sindicului și falitului*, cum prescrie art. 849 citat, iar nu și creditorilor fictivi.

În adevăr, procedura de omologare nu are nimic de contențios. De aceea și hotărăște art. 849 codul comercial, că oposițiunea la omologare trebuie să fie notificată numai sindicului și falitului. Creditorii adică, ale căror creanțe s'ar ataca, n'au ce căuta în instanța de omologare, unde nu se pot hotări incidentele cu *putere de lucru judecat*.

Opunerea la omologare, lămurește în adevăr *Kohler*, nu are caracterul unei cereri contențioase (Processantrag), ci acela al unei cereri făcută pe cale de *jurisdictio voluntaria mixta* (Rechtspolizeiverfahren), ceea-ce reese și de acolo că tribunalul nu e mărginit la faptele arătate de oponent, ci are mâna liberă în această privință <sup>1)</sup>.

Procedura de omologare, prin urmare, adaogă jurisconsultul german, s'ar putea încredința chiar unei autorități non-judecătorești, fiind vorba în această procedură numai de întărirea sau neîntărirea concordatului, iar decretul regulator al acestei întrebări, cu toată însemnătatea sa peremptorie, ne având caracterul unei hotărâri contențioase <sup>2)</sup>.

Ori cum, dacă în instanța de omologare nu se poate hotări ast-fel cu *putere de lucru judecat* că o creanță verificată, de care s'a ținut seamă la facerea concordatului, e rezultatul unei simulațiuni frauduloase, nu

1) *Kohler*, op. cit., § 75, pag. 489—490, text și nota 1.

2) *Kohler*, op. cit., § 72, pag. 460—461, text și note.

trebuie, s'ar putea întreba, să se *suspende* în asemenea cas procedura de omologare până la deslegarea acestei contestațiuni, potrivit cu art. 850 codul comercial ?

«Dacă judecarea vre-unei opozițiuni, hotărâșce acest articol, depinde de rezolvarea unor cesțiuni cari, din cauza materiei, nu ar fi de competența tribunalului de comerțiu<sup>1)</sup>, acest tribunal nu se va putea pronunța de cât după rezolvarea acestor cesțiuni; însă va trebui să fixeze un termen scurt în lăuntru căruiu creditorul oponent va fi obligat să pornescă judecata înaintea autorității competente și să justifice că a făcut acesta, cu deșteptare că în cas contrariu se va urma judecata asupra celor-l'alte opozițiuni fără a se mai lua în considerațiune pretențiunile sale» (cf. art. 857 L. din 20 Iunie 1895).

Observăm, întâi și întâi, că desființarea unei creanțe fictive, care s'a luat drept bună la facerea concordatului, cum s'a întâmplat în cazul de față, *e de competența tribunalului comercial* (art. 777 combinat cu art. 783 codul comercial, v. și art. 774 și 780 L. din 20 Iunie 1895). Art. 850 codul comercial n'are prin urmare ce căuta în cesțiunea noastră. Caută deci să'l scótem din desbatere.

Orî-cum, neîndoios este, o recunóscem, că opozițiunea în contra admiterei unei creanțe se póte judeca numai la scaunul verificării și contradictoriu cu creditorii ale căror creanțe se atacă (v. art. 777 codul comercial), și deci întrebarea este dacă opozițiunea la verificare are sau nu un caracter *prejudicial* față cu opozițiunea la omologare.

Ei bine, opozițiunea la verificare nu are nimic de a face cu opozițiunea la omologare. Creditorii contestați în procedura de verificare sunt în adevăr volnici, cu tóată contestațiunea făcută, să participe la votarea concordatului, dacă sunt provisoriu admiși la pasiv (art. 783 codul comercial). Nu se suspendă prin urmare concordatul până la judecata definitivă a contestațiunilor.

Mai mult încă. Art. 846 codul comercial (cf. art. 848 legea din 20 Iunie 1895) hotărâșce ritos: «Variațiunile în numărul creditorilor și în suma creanțelor derivend din sentința arătată în art. 778, nu au influență asupra validității concordatului încheiat cu majoritatea sus disă»<sup>2)</sup>. Reese până la evidență din acest articol că concordatul nu trebuie să se suspende până la rezolvarea definitivă a contestațiunilor.

*Bravard-Demangeat* discută o cesțiune analogă și se rostesc ast-fel: «Si celui dont la créance est contestée peut former opposition et retarder par là l'homologation, jusqu'au moment où il aura été statué, sur sa qualité, je ne comprends plus pourquoi la loi n'a pas dit qu'il sera toujours sursis au vote même du concordat jusqu'au jugement des contestations»<sup>3)</sup>.

1) Iată un exemplu. Oponentul dice, presupunem, că dividendul oferit de falit e prea mic, dovadă moștenirea ce a făcut'o densus, moștenire de care nu s'a ținut seamă la facerea concordatului. Numai tribunalul unde s'a deschis moștenirea póte să hotărâșcă dacă falitul a primit moștenirea. Art. 884 codul comercial s'a abrogat prin legea din 20 Iunie 1895.

2) Nu are prin urmare nici o înfrîurire asupra concordatului, hotărârea dată după votarea concordatului prin care se respinge cererea creditorilor admiși prin proviziune și cari au consimțit concordatul (v. articolul meu din *Dreptul*, 1887, No. 16, pagina 124).

3) *Demangeat-Bravard, Traité de droit commercial*, t. V, p. 406, nota 6.

Conchidem :

Incidentele n'au a se judeca de instanța de omologare cu putere de lucru judecat, opozițiunile la omologare neavând caracterul unor cereri contencioase, procedura de omologare fiind neatârnată de procedura de verificare, și tribunalul îmbrăcat fiind cu un fel de putere discreționară pentru a întări sau nu concordatul <sup>1)</sup>. (*Dreptul*, 1896).

Poprire. — Validare. — Jurisdicțiune comercială. — Aplicarea procedurii civile. — Termen de apel. — Art. 402 și 455 urm. procedura civilă.

1. Jurisdicțiunea comercială are a se conforma regulilor procedurii civile, când este vorba de o poprire în mâna celui de al treilea.

2. Poprirea în mâna celui de al treilea fiind o măsură de execuțiune, termenul de apel contra hotărârilor de validare este de o lună, conform art. 402 procedura civilă.

Curtea, deliberând,

Asupra motivului de casare invocat :

În materie de poprire, termenul de apel se regulează după procedura civilă, ori care ar fi natura creanței, așa că validarea unei popriri pentru o creanță comercială, după regulile de probațiune ale codicelui de comerț, nu poate să influențeze și să impună termenele prevăzute de art. 896 cod. com. Deci, rea aplicațiune a art. 896 acelaș cod și art. 463 și 318 procedura civilă și exces de putere când Curtea scurtăz termenul de apel în materie de poprire în mâna celui de al treilea, cari trebuiesc judecate după regulile ordinare ale dreptului comun, aplicând în apelul nostru o decădere de drepturi care nu este întemeiată pe nici un text de lege.

Având în vedere că din decisiunea Curții de apel din Craiova rezultă că Maria Melinescu pentru suma ce avea a lua de la Fotache Slăvitescu, în virtutea unei cambii, a făcut poprire în mâinile Primăriei din Craiova ; că poprirea fiind validată și Primăria condamnată de tribunalul Dolj, secțiunea comercială, Primăria a apelat, iar Curtea de apel respinge apelul ca tardiv, conform art. 896 cod. com., fiind că afacerea a fost comercială ;

1) Codul nostru comercial din 1887, o spunem în trecut, s'a reformat în cea mai mare parte *in pejus* prin legea din 20 Iunie 1895. Cusurul cel mai mare al legii din 1887 este, așa se credea, că a înlăturat art. 254 al vechiului nostru cod comercial. (Cf. art. 510 fr. și § 162 K. O.), după care concordatul nu putea avea loc în cas de bancrută viclenă. Critica nu era poate lipsită de orice temel, în toate că *Köhler* nu se sfiesce a da precădere sistemului italian. Dacă falitul, dice acest autor (op. cit. § 73, pag. 475 text și nota 1), nu merita în cas de bancrută viclenă favoarea concordatului, să nu se uite totuși că concordatul există, nu numai în interesul *creditorilor*. Ori-cum neîndoios este în tot cazul că art. 853 al legii din 1895 merge prea departe cu rigorea în contra falitului și în contra creditorilor. Concordatul este neadmisibil după acest articol, nu numai când falitul este inculpat pentru bancrută viclenă, dar și când densus a mai fost în stare de faliment sau nu se obligă a plăti cel puțin 40% din capitalul creanțelor. Prinde orbul scoteți ochii ! De cât pedepsirea unui singur nevinovat, mai bine scăparea a 100 de vinovați ! Art. 853 cit. nu e însă numai din cale afară riguros, dar se lovesce încă în cap cu art. 862. În adevăr art. 862 al legii din 1895, reproduce art. 855 al codului din 1887, după care condamnarea pentru bancrută viclenă *poate* să dea loc la anularea concordatului omologat, pe când după art. 264 al vechiului nostru cod comercial (Cf. art. 520 fr. și 183 K. O.), condamnarea pentru bancrută viclenă făcea să cadă *ipso jure* concordatul omologat. Ast-fel, după art. 853 cit., concordatul este a priori neadmisibil, «când falitul inculpat pentru bancrută frauduloasă și până ce n'a fost achitat definitiv», iar după art. 862 cit., concordatul omologat *poate* să rămână în picioare, cu totă condamnarea pentru bancrută viclenă. *Hic est Abdera.*

Considerând că este a se sci în ce termen se p $\acute{o}$ te face apel c $\acute{a}$ nd s'a operat o poprire în m $\acute{a}$ inile celui de al treilea conform art. 455 și urm. procedura civilă;

Considerând c $\acute{a}$  este indiferent dac $\acute{a}$  cauza este comercială sau dac $\acute{a}$  poprirea se cere la tribunalul comercial, ca s $\acute{a}$  se susțin $\acute{a}$ , pentru un motiv sau altul, c $\acute{a}$  termenul de apel ar trebui s $\acute{a}$  fie de 30 zile, c $\acute{a}$ ci și juridic $\acute{i}$ unea comercială, c $\acute{a}$ nd e vorba de poprire, are a se conforma prescrip $\acute{i}$ unilor procedur $\acute{i}$  civile și r $\acute{e}$ m $\acute{e}$ ne dar a se rezolvi cesiunea de mai sus, numai prin însăși dispozi $\acute{i}$ unile procedur $\acute{i}$  civile;

Considerând c $\acute{a}$  se susține pe temelul expresiunilor din art. 463 procedura civilă: «se va procede conform regulelor ordinare», c $\acute{a}$  în materie de poprire în m $\acute{a}$ inile celui de al treilea, conform regulilor ordinare, termenul de apel ar trebui s $\acute{a}$  fie de 2 luni, c $\acute{a}$  se d $\acute{a}$  un sens greșit expresiunilor din art. 463 alin. I, și se deduce din ele ceea ce nu e cuprins; c $\acute{a}$  sensul e c $\acute{a}$  în cas de contesta $\acute{i}$ une are a se proceda conform regulilor ordinare, adic $\acute{a}$  prin admiterea de procedur $\acute{i}$  probatorii, conform art. 159 și urm. procedura civilă, nu însă c $\acute{a}$  dreptul de apel ar fi de 2 luni;

Considerând c $\acute{a}$  termenul de apel, c $\acute{a}$ nd e vorba de poprire în m $\acute{a}$ inile celui de al treilea, nu e indicat prin nici o dispozi $\acute{i}$ une din sec $\acute{i}$ unea V, art. 455 și urm. procedura civilă, c $\acute{a}$  el nu p $\acute{o$ te fi și nu e de c $\acute{a}$ t acel regulat de art. 402 procedura civilă; c $\acute{a}$  art. 402, în privin $\acute{t$ a termenului de apel, este între dispozi $\acute{i}$ unile generale relative la executarea silită mobiliară și imobiliară a diferitelor forme de urm $\acute{a}$ ririi silit $\acute{e}$ , precum și a dispozi $\acute{i}$ unilor din sec $\acute{i}$ unea despre urm $\acute{a}$ rirea și poprirea obiectelor mobiliare ale debitorului, cari sunt în mâna celui de al treilea; c $\acute{a}$  a admite contrariul, c $\acute{a}$  în materie de poprire în m $\acute{a}$ inile celui de al treilea, apelul ar trebui s $\acute{a}$  fie de 2 luni, conform procedur $\acute{i}$  ordinare, ar fi a amesteca dispozi $\acute{i$ unile procedur $\acute{i}$  ordinare într'o procedur $\acute{a}$  extraordinară, cum e execu $\acute{i}$ unea silită din Cartea V, pentru care sunt deosebite dispozi $\acute{i$ uni prescrite, cari în t $\acute{o$ te casurile a $\acute{u}$  a fi observate, afară dac $\acute{a}$  contrariul ar fi prescis;

C $\acute{a}$ , așa fiind, și întru c $\acute{a}$ t în sec $\acute{i}$ unea despre poprirea în m $\acute{a}$ inile celui de al treilea nu este indicat c $\acute{a}$  termenul de apel e de 2 luni, ori-care ar fi natura afacerii și ori-care ar fi juridic $\acute{i}$ unea, aplic $\acute{a}$ nd regula generală din art. 402 procedura civilă, trebuie s $\acute{a}$  admitem c $\acute{a}$  termenul de apel nu p $\acute{o$ te fi de c $\acute{a}$ t de 30 zile;

C $\acute{a}$  de aceea motivul are a fi respins ca neintemeiat.

Pentru aceste motive, respinge.

*Adnota $\acute{i}$ une.* — Decisiunea Cur $\acute{i}$ ii de casa $\acute{i}$ e sec $\acute{i}$ . II, No, 138 din 18 Mai $\acute{u}$  1898 hot $\acute{a}$ r $\acute{a}$ sc $\acute{e}$ : 1) c $\acute{a}$  tribunalul comercial, c $\acute{a}$ nd e vorba de o poprire în m $\acute{a}$ inile unui al treilea (art. 455 urm. proc. civ.), trebuie s $\acute{a}$  aplice procedura civilă și nu cea comercială; 2) c $\acute{a}$  termenul de apel în contra sentin $\acute{t$ elor date în ac $\acute{e}$ st $\acute{a}$  materie e de o lună de la data pronun $\acute{t$ ării sentin $\acute{t$ ei (art. 402 proc. civ.)

Vom discuta pe r $\acute{e}$ nd aceste dou $\acute{e}$  propozi $\acute{i}$ uni. Înalta Curte presupune, întâi și întâi, c $\acute{a}$  însuși tribunalul comercial e competent s $\acute{a}$  judece validitatea poprirei în mâna unui al treilea, dar adaog $\acute{a}$  c $\acute{a}$  tribunalul trebuie s $\acute{a}$  recurg $\acute{a}$  în ac $\acute{e}$ st $\acute{a}$  materie la *procedura civilă*.

Un lucr $\acute{u}$  e înainte de t $\acute{o$ te sigur și net $\acute{a}$ g $\acute{a}$ duit, anume c $\acute{a}$  partea interesată în o causă comercială p $\acute{o$ te *de-odat $\acute{a}$  cu intentarea ac $\acute{i}$ unii* s $\acute{a}$  cer $\acute{a}$  de la tribunalul comercial s $\acute{a}$  or $\acute{e}$ ndu $\acute{e}$ sc $\acute{a}$  o poprire în mâna unui al treilea.

În asemenea cas, dup $\acute{e}$  art. 899 codul comercial, care e f $\acute{o$ rt $\acute{e}$  categoric în ac $\acute{e}$ st $\acute{a}$  privin $\acute{t$ a, însuși tribunalul comercial are, f $\acute{a}$ r $\acute{a}$  îndoelă, c $\acute{a}$ d $\acute{e}$ rea s $\acute{a}$  judece validitatea poprirei, conform $\acute{a}$ ndu-se art. 456 urm. din procedura civilă<sup>1)</sup>.

1) Art. 899 al codului nostru de comer $\acute{i}$ u, care lipsește din codul comercial italian, e luat din art. 7 și urm. al vechii n $\acute{o$ stre procedur $\acute{i}$  comerciale, articole cari corespund cu art. 417 din procedura civilă franceză. Art. 417 francez vorbeste textual numai de sequestrul asigurător, dar se recun $\acute{o$ ște c $\acute{a}$  «le président du tribunal de commerce peut autoriser une saisie-arr $\acute{e}$ t, aussi bien qu'une saisie de meuble et, effets». V. Serey-Gilbert, *Les cinq codes*, asupra art. 417 fr. No. 4.

Art. 899 codul comercial, cu alte cuvinte, derogă expres la articolul 456 din procedura noastră civilă, care hotărăsc că proprierea se face la tribunalul civil al domiciliului celui de al treilea sau al debitorului.

Art. 417 din procedura civilă franceză, din contră, corespunzător cu articolul nostru 899 cod. comercial, nu derogă la art. 567 din procedura civilă franceză corespunzător cu art. 456 din procedura noastră civilă.

În Franța prin urmare, puțin importă că poprirea e încuviințată de președintele Tribunalului *comercial* (art. 417 fr.), validitatea poprirei totuși nu se poate judeca de cât de tribunalul *civil* (art. 567 fr.).

Mai mult, Tribunalul civil e în asemenea cas competent: «encore que la saisie ait eu pour objet d'assurer les prétentions d'un marchand contre un autre marchand, et que les relations du tiers saisi avec la partie saisie soient commerciales<sup>1)</sup>».

Va să țină, după legea noastră, în deosebire de legea franceză, tribunalul comercial are cădere să judece validitatea unei popriri cerută *pe cale incidentală*, în cursul unui proces comercial (art. 899 codul comercial)<sup>2)</sup>.

Art. 899 codul comercial adaogă totuși categoric, că tribunalul comercial trebuie să se conformeze în această privință art. 456 și urm. din procedura civilă. Care dar e, după art. 456 și urm. din procedura civilă, termenul de apel în materie de poprire în mâna unui al treilea?

Înalta Curte răspunde că reese din art. 463, combinat cu art. 402 procedura civilă, că termenul de apel în materie de contestațiuni asupra execuțiunii silite e în general de o lună de la data pronunțării hătărării.

Reamintim totuși că tot Înalta Curte, prin hotărârea ei din 13 Decembre 1880 (Bulet., pag. 399 urm.), a judecat, din contră, că *termenul de apel în materie de poprire în mâna unui al treilea e cel ordinar*<sup>3)</sup>.

Confusiunea acesta vine, credem noi, de acolo că legiuitorul nostru nu și-a însușit art. 410 genevez, care hotărășce ritos că termenul scurt de apel, prevădut de art. 409 genevez, corespunzător cu articolul nostru 402 proc. civ.<sup>4)</sup> nu se aplică în materie de poprire în mâna unui al treilea.

În adevăr, art. 410 genevez lipsesce din legea noastră, iar articolul nostru 402, cu termenul său cel scurt de apel, e așezat în cartea V, titlul I, sub rubrica: «Dispozițiuni generale» și se aplică deci și în materie de poprire în mâna unui al treilea.

1) V. *Sirey-Gilbert*, op. cit., asupra art. 567 proc. civ. fr., No. 8 și 9. Cestiunea e însă controversată.

2) *Quid* însă în cazul când s'ar cere *pe cale principală* o poprire în mâna unui al treilea? E sau nu competent tribunalul comercial să cunoscă de execuțiunea hotărării sale rămasă definitivă? Fără îndoială că nu. Cestiunea de execuțiune are un caracter curat *civil*. Controversele asupra execuțiunii unei sentințe comerciale sunt dar exclusiv de competența tribunalului civil. Poprirea în mâna unui al treilea, nu se poate judeca pe cale principală de cât de tribunalul civil (art. 456 proc. civ.). V. art. 442 proc. civ. franceză, art. 577 proc. civ. italiană, § 635 proc. civ. germană.

3) În același înțeles, Cas. s. I, No. 402 din 25 Oct. 1882.

4) După art. 409 genevez, termenul de apel e de două săptămâni, iar după art. nostru 402, de o lună de la pronunțarea hotărării.

Decisiunea Inaltei Curti s. II No. 138 din 18 Maiu 1898, hotărâsce prin urmare cu drept cuvânt:

«Considerând că termenul de apel, când e vorba de poprire în mâinile celui de al treilea nu e indicat prin nici o dispoziție din secția V (art. 455 și următorii), că el nu poate fi și nu e de cât cel regulat de art. 402 procedura civilă, care se găsește între dispozițiunile *generale*». (*Dreptul*, 1898).

Sequestrul asigurător în cauzele comerciale. —  
Art. 899 codul comercial. — Jurisprudența Inaltei Curti. —  
Execuțiunea provisorie în cauzele comerciale. — Execuțiunea provisorie în procesele cambiale. — Art. 349 codul comercial.

Art. 899 codul comercial, care se ocupă cu sequestrul asigurător în cauzele comerciale, hotărâsce:

«Partea interesată în o cauză comercială, va putea, de o dată cu intentarea acțiunii, să cêră a se pune sequestru asigurător asupra averei mobile a debitorului sêu, conform art. 614 și următorii din procedura civilă, după deosebirile mai jos enunțate:

«Va putea, de asemenea, să urmărescă și să poprêscă, pentru sumele coprinse în titlul sêu, sumele sau efectele datorite debitorului sêu de către un al treilea, conformându-se dispozițiunilor art. 456 și următorii din codicele de procedură civilă»<sup>1)</sup>.

Trimite, după cum vedem, art. 899 codul comercial, în ceea ce privește condițiunile și formele sequestrului conservator în materie comercială, la art. 614 și următorii din procedura civilă. Art. 616 procedura civilă: «Tribunalul va putea încă să ordone a se sequestra, în mâinile debitorului, pentru creanțele prevêdute la art. 613, chiar când nu

1) Art. 417, corespundător din procedura civilă franceză nu vorbeste de *poprire în mâna unui al treilea*. Autorii învață însă: «Le président du tribunal de commerce peut autoriser une *saisie arrêt*, aussi bien qu'une saisie de meubles et effets». Nu se poate proceda, în regulă generală, la o *saisie-mobilière* fără un *titlu executoriu*. În cazul prevêdut de art. 417 citat, din contră, «le président pourra permettre de saisir sans *titre exécutoire* le mobilier du défendeur de qui il craindrait une soustraction immédiate». (V. *Boitard, Leçons de procédure civile*, a IX-a edițiune, t. I, pag. 642). Dacă însă sequestrul conservator se poate încuviința ast-fel, cu toată lipsa unui titlu executoriu, urmêză de aici că sequestrantul nu are nimic de dovedit? Procedura civilă germană (§ 800, veți și art. 924 procedura civilă italiană), țice că sequestrantul trebuie să facă *verisimilă* creanța și cauza sequestrului. Cum și ce fel? Legiitorul german răspunde (§ 266): «Cel ce e ținut să facă *verisimilă* o țicere a sa, se poate folosi de toate probele de o grabnică soluțiune, afară de delatiunea jurămintului, ba poate fi chiar primit să declare, sub jurămint, că spune adevêrul». Art. 417 din proced. civilă franceză, cuprinde, observăm în fine, un adaos, care lipsesce din articolul nostru corespundător 899 codul comercial, anume adaosul: «Les ordonnances seront *exécutoires* non-obstant opposition ou appel». Tot așa și sub codul nostru. Iată, în adevêr, ce hotărâsce art. 129 al procedurii noastre civile: «Execuțiunea provisorie va putea fi ordonată cu sau fără cauțiune, după împrejurări..... 4) pentru *sequestrări* și paza lucrurilor». Compară asupra cestiunilor lămurite în această notă: art. 924 și următorii din procedura civilă italiană, § 800 și 806 proc. civ. germană, § 379 oesterreichische Executions-Ordnung, vom 27 Mai 1896.

sunt esigibile în casurile următoare: 1) Când debitorul a micșorat prin fapta sa asigurările ce dedese, sau nu a dat asigurările promise; 2) când e pericol ca debitorul să fugă sau să-și ascundă ori să-și risipescă averea».

Trebue, în aceste cazuri, un titlu pentru a se putea proceda la sequestrul conservator? Art. 616 citat se referă, cât pentru condițiunile sequestrului, la art. 613 procedura civilă. Care e dar rostul acestui de pe urmă articol? «Ori-ce alt creditor, dice acest articol, a cărui creanță e constatată printr'o poliță, bilet la ordin, sau zăpis netăgăduil, va putea, de-odată cu intentarea acțiunii spre a ajunge la plata creanței sale, să pună o sequestru asigurător pe mobilele debitorului său».

Va să dică, așa s'ar părea <sup>1)</sup>, în lipsă de un titlu (poliță, bilet la ordin, sau zăpis netăgăduit), nu e volnic creditorul să cêră un sequestru asigurător, nici când e pericol ca datornicul să fugă, sau să-și ascundă ori să risipescă averea sa! Mai mult încă, având chiar un titlu, nu va putea pune sequestrul de cât sub îndatorirea de a da cauțiune de daune-interese, afară de cazul când cererea de sequestru său de poprire se va face în virtutea unei cambii sau a unui alt efect comerțial la ordin sau la purtător protestat <sup>2)</sup> (art. 900 codul comerțial).

Ei bine, art. 899 codul comerțial, așa înțeles, ar fi fără îndoială o pravilă prôtă, ridiculă, netrebnică. Cum! Datornicul fuge, și tribunalul să se codescă totuși și să nu'mi incuviințeze sequestrul, sub cuvânt că nu am o batalama în mână! Nu incape formă, zăbavă, tărăgăială, când e pericol în întârziere! Art. 417 din procedura civilă franceză, corespunzător cu art. nostru 899 codul comerțial, nu cere terfeloge de la sequestrant, când e de temut că pâritul își va ascunde averea <sup>3)</sup>.

Inalta Curte a hotărât prin urmare, prin decisiunea ei din 4 Iulie 1894 (Bulet., pag. 774 urm.), cu drept cuvânt că nu e nevoie de un titlu pentru înființarea de sequestru asigurător în cazul prevădut de art. 899 codul comerțial și acesta pentru cuvântul simplu că art. 616 procedura civilă nu cere în termeni lămuriți existența unui titlu, lăsând a dice că «o garanție suficientă e necesitatea cauțiunii ce se fixează de tribunal care, având facultatea a se pronunța asupra sequestrului, are dreptul a determina cuantumul cauțiunii, ast-fel că tocmai prin fixarea cauțiunii, tribunalul va putea împedica sdruncinarea existenței comerțiantului în mod ușor» <sup>4)</sup>.

1) Dar ôre așa să fie? Iată ce am çis în această privință în *Dreptul* No. 54 din 1874, pag. 438: «A desarma în asemenea cas pe creditorul, care nu are în mână un înscris, ar fi a se patrona reaua credință și a asista cu sânge rece la sacrificiul bunei credințe».

2) Un efect la purtător protestat! Ce-o mai fi și acesta?

3) Art. 924 procedura civilă italiană se mulțumesc de asemenea cu *giusti motivi* și nu cere un titlu. Veçi și § 800 procedura civilă germană.

4) Art. 900 codul comerțial hotărâsc, în adevăr: «Sequestrul său poprirea nu se va putea înființa de cât cu dare de cauțiune». Tot așa, art. 614 procedura civilă. Dar ôre bine face legiutorul nostru că cere în asemenea cas numai de cât o cauțiune? Legea franceză (art. 417 procedura civilă), italiană (art. 928 procedura civilă), germană (§ 801 procedura civilă), lasă la aprecierea tribunalului, dacă cere cazul, să supună sau nu pe reclamant la dare de cauțiune. Observăm în fine că sequestrantul trebue să facă verisimilă creanța și cauza sequestrului. În adevăr, nu suntem volnic, oferind numai o cauțiune, să sequestrăm samavolnicescă averea unei persoane.

Atât în privința sequestrului asigurător în cauzele comerciale. Trecem acum la *execuțiunea provisorie* a hotărârilor comerciale. Art. 936 codul comercial (cf. art. 913 italian.) se mărginesce a dice că toate sentințele date tribunalului de comerț în materie de *faliment* sunt *provisoriu executorii*. Dar sentințele în cele-lalte daraveri comerciale? Dar acele în materie de *cambie*? Noua noastră procedură comercială tace molcum asupra acestor cestiuni.

Laudă fie prin urmare vechei noastre legiuri comerciale, care a deslegat ritos problemul nostru. Un legiutor înțelept nu trebuie să-și pună condeii în buzunar într'o cestiune așa de însemnată! Nu căutăm certă legiutorului nostru că a copiat legile străine, dar ne pare rău că n'a făcut o imitațiune înțeleptă și în deplină cunoscință de cauză, cum a făcut art. 313 din Regulamentul Organic, care legiuesce limpede și lămurit:

«Hotărârile judecătoreii de comerț *se vor pune în lucrare*, cu toate că s'a pornit *apelație* împotriva lor; însă cel ce a câștigat judecata, este îndatorat să dea destoinică *chezășie* sau să pună la judecătorie lucruri de preț îndestulat, ca, când va câștiga judecata, cel ce a pierdut'o după apelația ce a dat, să fie asigurat pentru pagubele ce i s'au pricinuit din pricina săvârșirii ceii dintâi<sup>1)</sup>».

Noul nostru cod comercial, o spunem încă odată, a sărit peste această dispozițiune înțeleptă, și n'a înlocuit'o, cel puțin expres, printr'alta. Care dar va fi urmarea de păzit? Art. 881 codul comercial (cf. art. 868 ital.) ne va scăpa, așa credem, din infundătura în care ne-a îmbrâncit legiutorul nostru. În adevăr, exercițiul acțiunilor comerciale se regulază, după art. 881 citat, de codicele de *procedură civilă*, afară de dispozițiunile codului de față.

Vom umple prin urmare golul lăsat în această privință de legea noastră comercială cu ajutorul articolelor 129 și 159 din procedura civilă (V. și art. 338 procedura civilă). Reese însă foarte lămurit din art. 159 procedura civilă, că execuțiunea provisorie se poate orându în general când există un titlu autentic, o promisiune recunoscută, sau un *pericol în întârziere*, prin urmare în toate cazurile de *urgență*<sup>2)</sup>.

Așa, de exemplu, când e vorba de o *cambie*. Scrisoarea de schimb, în adevăr, trebuie să circule, iute ca o monetă. Urgente sunt deci procesele cambiale după natura lucrurilor chiar. De aceea și pune art. 613 procedura civilă *polița și biletul la ordin* pe o linie cu un *zapis nelăgăduil*. Nicî vorbă, așa dar, o hotărâre dată într'un proces cambial se poate declara provisoriu executorie (veți art. 324 codul comercial italian și § 648 No. 4 procedura civilă germană).

1) Art. 439 din procedura civilă franceză corespunzător cu art. 313 Regulamentul Organic, se rostesc astfel: «Les tribunaux de commerce pourront ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements, non-obstant l'appel, et sans caution, lorsqu'il y aura titre non attaqué ou condamnation précédente dont il n'y aura pas d'appel: dans les autres cas, l'exécution provisoire n'aura lieu qu'à la charge de donner caution, ou de justifier de solvabilité suffisante».

2) Cav. Claudio Magni, *Procedura civile del regno d'Italia*, (t. I, pag. 544 No. 3) lămurește, în adevăr, foarte bine, «che con la faculta data ai magistrati di toglieri l'effetto sospensivo all'appello ogniqualvolta si verificchi pericole nel ritardo, viene provisto esuberantemente a tutti casi di urgenza».



Vom vedea îndată că nu pôte să existe nici umbră de îndoială în această privință. Deschidem însă o parantesă ca să limpețim de-o-cam-dată o altă întrebare. De ce adică, întrebăm, a surghiunit legiuitorul nostru art. 323 codul comercial italian, care hotărășce că, pentru exercițiul acțiunii de schimb, cambia are efectul unui *titlu executoriū*? *Vidari* ȃice că art. 323 citat prețuesce cât întregul cod. De ce dar am aruncat în vânt un mărăgăritar așa de neprețuit?

Reamintesc înainte de tôte că proiectul meu din 1885 reproduce întocmai art. 323 ital. <sup>1)</sup>. Nu numai atât. În expunerea de motive, care a însoțit proiectul meu, am lămurit înțelesul articolului 323 citat, arătând că pentru cereri țintind la plata unei scrisori de schimb, s'a organizat o procedură fără citațiuni, în acest înțeles că tribunalul ordonă datornicului să plătescă suma datorită *sub pedepsa execuțiunii*, sub reserva dreptului datornicului de a face opunere la executare <sup>2)</sup>.

Orî-cum însă și orî-care ar fi meritul art. 323 italian, care lipsesce din codul nostru, observăm totuși că principiile de legislațiune comparată nu sunt favorabile tipului italian. Cele mai multe state (Belgia, Franța, Germania, Englitera), în adevăr l'înlătură. Mai mult încă, însuși legiuitorul italian combină în daraverile cambiale procedura de *execuțiune* (art. 323 codul comercial italian), cu judecata introdusă prin *citațiune* (art. 324 italian).

Nu avem prin urmare nimic de ȃis în contra sistemului legiuitorului nostru, care a respins art. 323 italian și s'a ținut numai de art. 324 italian (art. 349 român), care regulază judecata cambială pornită prin *citațiune*. Care e, în adevăr, în privința idealului de atins în viitor, sistemul cel mai nemerit? Părerile sunt încă foarte împărțite asupra acestei chestiuni. Cu vreme cu vreme se face agurida miere.

În zadar s'ar ȃice, de altă parte, că legiuitorul nostru trebuia să facă cu orî-ce preț ceva nou. «Quand un peuple, ȃice *G. Tarde*, après avoir longtemps fait venir de l'étranger les livres, les peintures, les hommes d'Etat, les législateurs, les articles de luxe dont il a besoin, s'avise d'avoir une littérature, un art, une diplomatie, une industrie de luxe à soi, la plupart de ses essais *avortent*» <sup>3)</sup>. Nu avem încă o lite-

1) Veđi *Dreptul*, 1885, No. 21, pag. 162.

2) Veđi *Dreptul* 1885, No. 23, pag. 177. Nu uitați că aveam la dispozițiunea mea, în momentul elaborării proiectului meu, care trebuia să fie gata într'un termen foarte scurt, numai traducerea codului comercial italian făcută de *Henri Marcy*. Încolo nici umbră de comentat italian. De aceea am și invocat în sprijinul chipului meu de a vedea *decretul austriac din 25 Ianuarie 1850*. Unil vin însă acum *la guel enfarinée* și impușcă în luna *originalității*. Țara pierе și negustorul *d'orvičan* se piaplănă! Legile făcute sub statutul de la 2 Maiu din 1864, care reclamă o reformă urgentă, cum a spus-o de atâtea orî jurisprudența, rămân necriticate, nerevisuite; iar legile nōstre, edictate abia mai deunēđi, s'au aruncat într'un virteț de schimbări! Lăsați, omeni buni, jurisprudenței timpul să lălmăcescă legile, în loc de a le schimba într'una *illotis manibus*.

3) *G. Tarde, Les lois de l'imitation*, 1890, pag. 365—366. O nouă industrie născută în țările orientale în periōda de imitațiune, ȃice într'alt loc acelaș autor, este traducerea în limba franceză a plagiatelor făcute de unil șarlatani și procurarea de titluri onorifice franceze prin stăruința consulilor saū a altor omeni influenți, trași pe sfōră de plagiatori.

ratură juridică neatârnată; de unde și până unde prin urmare să avem legi originale, specifice, naționale?

Urmézá, după laudele ce le-am făcut mai sus legiuitorului nostru, că art. nostru 349 codul comercial nu are nici un cusur? Din contră, art. 349 citat e, o recunoscem, o *schimonositură* a articolului 324 italian, în adevăr, se oprește art. 349 citat în drum, hotărâsce adică că nu se pot propune excepțiuni *neliquide* în procesul cambial, dar nu adaogă că *aceste excepțiuni se vor amâna după hotărâre, care se va executa în intervalul de timp provisoriu, cu sau fără cautiune, după împrejurări.*

Proectul meu din 1885, din contra, coprinde și acest adaos, care e neapărat. Nici prin gând nu'mi trece însă, ȃicând acésta, să'mi trag spuzá pe turtă. N'am, în adevăr, nici un cuvânt să mă fălesc. M'am ținut strict de modelul italian. Am schimbat numai unde împrejurările năstre deosebite au reclamat o regulare deosebită. N'am aruncat cu barda în cer. Chiar de am fi fost în stare să facem un cod original, ne-ar fi trebuit de sigur pentru acésta ȃecimii de ani.

Iată acum, pentru mai bună lămurire însuși textul articolului 324 al proectului meu din 1885:

«In instanțele relative la afacerile de schimb chiar introduse prin citațiune, datornicul nu va putea opune de cât excepțiunile privitoare la forma titlului său la lipsa condițiunilor necesare pentru exercițiul acțiunii și excepțiunile personale aceluia care a exercitat acésta acțiune.

«Dar aceste excepțiuni personale nu vor putea întârȃia executarea sau condamnarea la plată, de cât dacă sunt liquide și de o grabnică soluțiune, și, în tóte casurile, întemeiate pe o probă scrisă. *Dacă ele cer o cercelare mai lungă, procesul va rămâne pendinte după procedura ordinară, și se va proceda de-o-cam-dată la executarea sau la condamnarea la plată, cu sau fără cautiune, după înțelepta apreciere a judecătorului.*»

Ei bine, tocmai cuvintele, pe cari le-am sublineat aici, strălucesc prin absența lor în art. 349 al codului nostru comercial, care sună ast-fel:

«Debitorul unei cambii nu va putea opune de cât excepțiunile privitoare la forma titlului său lipsa condițiunilor necesare pentru exercițiul acțiunii și excepțiunile personale aceluia care a exercitat acésta acțiune.

«Aceste excepțiuni personale însă nu vor putea *intârȃia* condamnarea la plată, de cât dacă ele sunt liquide și de o grabnică soluțiune, și, în tóte casurile, întemeiate pe o probă scrisă».

Ce să ȃicem? Lipsesce din art. 349, după cum vedem, tocmai partea din art. 324 corespunȃtor italian, privitoare la *execuțiunea provisorie* a hotărârilor date în procesele cambiale. Urmézá de aci că art. 349 înlătură *execuțiunea provisorie* a hotărârilor în materia cambială? Fără indoială că nu. În adevăr, în tăcerea codului nostru comercial, trebuie să recurgem la *Procedura civilă* (art. 881 codul comercial).

Ei bine, hotărârile date în procesele cambiale, în cari se propun excepțiuni personale celui ce exercită acțiunea, dar *neliquide*, sunt fără indoială hotărâri *provisorii*, în acest înțeles că aceste excepțiuni nu pot *intârȃia* condamnarea la plată (art. 349 codul comercial) și se amână prin urmare după hotărârea de condamnare, care va cădea, dacă acele excepțiuni se vor găsi întemeiate.

Art. 349 citat, în adevăr, de și sare peste cuvintele coprinse în art. 324 italian: «aceste excepțiuni se vor amâna după hotărâre, etc.», hotărâsce însă ritos că excepțiunile de cari e vorba nu vor putea întârzi condamnarea la plată. A dice însă că excepțiunea neliquidă pusă înainte de pârît nu pôte întârzi condamnarea la plată, este a dice fără indoială că aceste excepțiuni se vor judeca mai pe urmă, adică vor rămâne pendinte, destul numai că ele, în interesul celerității, nu vor putea întârzi executarea la plată.

Iată dar că o parte și cea-l'altă din art. 324 italian stău într'o legătură *nedivizibilă*. Puțin importă, prin urmare, că art. nostru 349 coprinde numai o parte. Ce are a face acesta? Partea reproducă coprinde implicit și cu necesitate logică în sine și partea care lipsesce. Cine dice *alfa*, trebuie să dică și *omega*. Chassez le naturel, il revient au galop.

Rămâne prin urmare pe deplin dovedit că hotărârea dată în procesele cambiale e și în înțelesul art. 349 român o hotărâre *provisorie*, în acest înțeles, că excepțiunile nelicide, rămân *pendente*, urmând ca judecata, cercetând cazul să menție sau să desființeze hotărârea care a condamnat pe pârît provisoriu la plată, condamnând, la cas de desființare, pe reclamant să înapoiască suma ce a primit'o.

Nasce așa dar întrebarea: Hotărârile date ast-fel prin provisiune, sunt sau nu *provisoriu executorii*, după art. 129 al procedurii noastre civile (cf. art. 135 procedura civilă fr.)? Ei bine, toți autorii recunosc că: «tout jugement qui statue *par provision* est, par sa nature même, *provisoirement exécutoire* et qu'il rentre même dans la classe des jugements pour lesquels cette exécution est de droit et n'a pas besoin d'être ordonnée»<sup>1)</sup>.

Puțin importă prin urmare că art. nostru 349 reproduce numai o firimitură din art. 324 italian. Ajungem totuși, combinând art. 349 codul comercial cu art. 129 procedura civilă (combinațiune care nu e arbitrară, de ôre-ce art. 881 codul comercial ne îndrituesce și ne obligă chiar s'o facem), la acelaș rezultat ca art. 324 italian. Hotărârea dată în procesul cambial, e adică, după natura lucrurilor chiar, provisoriu executorie.

Pârîtul, așa dar, cu toate excepțiunile nelicide ce le-a propus, va trebui totuși să plătescă neîntârziat, iar excepțiunile sale se vor judeca mai pe urmă, și, găsindu-se fundate, vor aduce cu sine desființarea hotărârii condamnătoare și condamnarea reclamantului să înapoiască suma ce a primit'o. Într'un cuvânt, pârîtul va plăti întâi, și se va judeca apoi (*Geld vor, Recht nach*).

Iată însă, așa fiind, ce se pôte întâmpla. Pârîtul câștigă, presupunem, în cele din urmă procesul său. Ce folos! Reclamantul, care l'a executat prin provisiune, e pôte mollus. Hotărârea prin urmare, care va condamna acum pe reclamant să înapoiască suma ce a primit'o, va fi o simplă parigorie pentru pârît. Ce să ia, în adevăr, de la reclamant, ca să se despăgubescă? Năravul?

E vedit lucru prin urmare că în bună dreptate, pârîtul trebuie să fie asigurat în contra unei asemenea eventualități. Ce dar hotărâsce codul nostru comercial în această privință? Tace. Trebuie deci să ne întorcem

1) V. Chauveau-Carré, *Procedura civilă*, t. I, p. 679 și quest. 585, pag. 692—693.

iarăși la art. 129 pr. civ., care hotărăște categoric că este lăsat la aprecierea judecătorului să ordone execuțiunea provisorie, cu sau fără *cauțiune*, după împrejurări.

Vedem, ast-fel, că există o mare deosebire, în ceea ce privește obligațiunea de a da o cauțiune, între sequestrul asigurător și execuțiunea provisorie. Sequestrul asigurător adică cerut pe temeiul unei *cambii*, se încuviințează *fără cauțiune* (art. 900 codul comercial <sup>1</sup>). Execuțiunea provisorie, din contră, se poate orându-i cu sau fără cauțiune, după împrejurări.

Cestiunea e și mai simplă când e vorba de excepțiune de *dol*. Inșăși unii autori italieni recunosc în adevăr că *dolul* se poate dovedi chiar în procesul cambial cu martori. De bună sémă, când codicele comercial cere un înscris, precum în cazul prevădută de art. 349, proba testimonială e admisibilă în casurile în cari ea este permisă și de codicele civil (art. 55 c. com.).

Orî-cum însă, și orî-ce ar dice doctorii italieni, neîndoios este în tot cazul, că așa înțelege lucrul dreptul german. Orî-cât ar fi de exact, învață *Wächter*, că excepțiunile neliquide nu se primesc în procesul cambial, vedit lucru este totuși că trebuie să respingem ca neiertată o acțiune cambială făcută cu *dol* și dar contrară *bunei credințe*, care e temeiul și esența comericiului cambial (*Dreptul*, 1896)

### Firmele comerciale.

Camera deputaților a votat, la 20 Decembre 1883, un proiect de lege elaborat de guvern, proiect care preșcrie măsuri protegitoare în contra întrebunțării abusive a firmelor comerciale.

Proiectul se compune din 25 articole, din cari unele sunt împrumutate din codul comercial german <sup>2</sup>), altele eșite din experiența noastră proprie.

Acastă lucrare era, din nenorocire, știrbită prin o lacună, care nu putea să scape pëtrunderii Senatului.

Un orator autorisat al Senatului, ridică dar glasul său și dete alarma arătând că această lege ar fi un flagel pentru țară, dacă nu s'ar admite o excepțiune în favorul *comercianților mici*.

Care este dar, întrebăm noi acum, valoarea acestei inoyațiuni?

Preceptele codului comercial german privitoare la firmele comerciale, au provocat contradicerea sciinței și n'au găsit un resunet în alte țări.

*Thöl* ne arată foarte intuitiv în ce consistă utilitatea relativă a acestei instituțiuni.

1) Unit însă, în loc să combine art 349 codul comercial cu art. 129 procedura civilă, dice că judecătorul pōtesă supună pe reclamantul cambial la cauțiune pe temeiul art. 900 codul comercial, care înlătură cauțiunea pentru sequestrul cerut pe basa unei *cambii* Pârîtul, se dice, ca să oprască execuțiunea hotărârii dată în procesul cambial, va *sequestra* suma cuprinsă în *cambie*. Cum așa? Tocmai pârîtul datoresce această sumă! Suma de care e vorba nu e încă în mâna reclamantului: cum dar să o sequestreze el în mâna lui? Sau să se sequestreze cum-va pârîtul pe sine însuși? Acăsta ar fi nici mai mult nici mai puțin, de cât a pune piciorule în strachină!

2) Art. 17 și 18 (13 proiect), 19 (1, 2 și 16 pr.), 20 (3 pr.), 21 (4 pr.), 22 (6 pr.), 24 (11 pr.), 25 (5 pr.), 26 (22 pr.); 27. (21 pr.), 45 (8 pr.).

E de dorit, observă acest eminent autor, ca firma să fie *adeverată* și *completă*. Firma nu mai înșală atunci publicul, care vede indicate într'insa *adeveratele* persoane și *tote* persoanele. Ce e de dorit este numai în mică parte realizabil; usul comercial se opune la acesta.

Codul comercial (german) are principiul *adeverului* firmei numai în parte; principiul firmei *complete* nu 'l are nici cum <sup>1)</sup>. Principiul *adeverului* firmei s'a admis de lege numai în parte, căci, dacă s'a prescrist de exemplu, că firma unei societăți trebuie să indice societatea, etc. ceea ce este o sancțiune a principiului *adeverului* firmei, s'a dispus de altă parte că firma veche se poate păstra când așezământul comercial trece către altă persoană prin convențiune sau moștenire, în care cas vechea firmă se învederează ca absolut neadeverată, persoanele indicate în firmă ne mai având nici un rol în conducerea așezământului <sup>2)</sup>.

Codul comercial german a regulat acest obiect într'un chip care, împieteză poate prea mult asupra interesului și demnității comercianților soliđi, pe cari 'i isbesce această intervențiune a poliției preventive în aceiași măsură ca pe șarlatani.

Nu se poate totuși tăgădui că purtarea scandalosă a unor negustori străini, cari 'și-au făcut o meserie de a trage pe sloră pe fabricanții din străinătate, a recreditat la noi vechea concepțiune mitologică, după care *Mercur* se considera ca Dumnezeul negustorilor și al tâlharilor.

Interesul, bine înțeles al țarei, reclamă dar poate o lege înțeleptă asupra înscrierii firmelor comerciale.

O lege însă care ar aplica instituțiunea firmei și comercianților celor mici, departe de a fi o lege înțeleptă, ar constitui evident o reformă *in pejus*.

Art. 10. codul comercial german declară formal că dispozițiunile codului asupra firmelor, a registrelor comerciale și a procurei, nu se aplică comercianților mici.

Cum să ne explicăm faptul că redactorii proiectului au trecut cu vederea o dispozițiune așa de însemnată care se găsește în legea-*tip*?

Lucrul s'a reparat, din fericire, la timp în Senat.

Senatul a amendat formula art. 25 al proiectului, în chipul următor:

Dispozițiunile acestei legi nu se aplică comercianților celor din urmă două clase de patentari din fie-care localitate.

Nu insistăm asupra dispozițiunilor amănunțite ale proiectului, cari sunt simple și nu au trebuință de comentariu (*Dreptul*, 1884).

1) Legea nu prescrie ca să se indice în firmă *tote* persoanele.

2) *Thöl, das Handelsrecht*, I, § 19, pag. 114 și 117.

## Proect coprinđend titlurile X și XI ale revisuirii codului comercial român și expunerea de motive a proectului.

(Bilet la ordin, mandat de Bancă, conto-curent<sup>1)</sup>).

### I.

#### Considerațiuni generale.

Cea mai simplă și dar prima formă a creditului este că acela care are trebuința de bani, caută singur persoana privată, care are capitaluri de dat cu împrumutare.

O formă mai perfectă care se realizează în stadiile mai târzii ale dezvoltării unui popor, este că acela care caută bani și împrumutătorul se adresează amândoi la un al treilea, care mijlocește afacerea de bani.

A doua formă a creditului era desevirșit organizată în vechea Romă, în timpul împăraților. Bancherul (*argentarius*) se însărcina cu mijlocirea.

Forma modernă a afacerii de bani, care se deosebesc esențial de cea antică, este că capitalistul lasă capitalul său unei case de Bancă, care ia pe risicul ei operațiunea împrumutului, apără pe stăpânitorul capitalului de căutare și de pericol, și îi bonifică încă o dobândă potrivită. Și cele mai mici capitaluri găsesc cu ajutorul *Băncilor de deposit* cari au ajuns la cea mai înaltă înflorire în Englitera și America, o întrebuințare productivă.

Alături cu această minunată desfășurare a creditului, merge totuși și o însălbătăcire morală înspăimântătoare. Increderea în așezămintele de Bancă crescând, întreprinderile nu mai cunosc nici o margine. Crisa bate la ușe, bancruetele se înmulțesc, și mii de nenorociți plătesc amar orba lor încredere.

Creditul nu va fi înarmat în contra acestui rău, care îi sapă temelia, de cât când societatea prin legi mai bune și prin o educațiune mai potrivită va face progrese așa de mari în privința probității, în cât caracterul personal se va putea privi ca o cheazășie îndestulă nu numai în contra răpirei, dar și în contra punerii în risc nechibșuită a lucrului altuia<sup>2)</sup>.

Creditul antic era mult mai depărtat de această țintă de cât creditul modern.

Negoțul antic cu bancherii sîi puși sub priveghiarea polițienescă a statului<sup>3)</sup>, ori cât de mari ar fi, de alminteri, înlesnirile ce i se acordă încetul cu încetul, rămase până la sfîrșit robii unor forme juridice foarte împedicătoare: numerarea reală la împrumut, *stipulațiunea* și *înscrisul*

1) Acest proect îmi aparține mie individual, caei de și 'mi-am propus să'l supun comisiunii care s'a rînduit pentru elaborarea unui nou cod comercial român, comisiune presidată de ilustrul nostru jurisconsult *Eugeniu Stătescu*, acesta însă din diferite cauze, nu s'a putut încă realiza.

2) *Stuart Mill, Economia Politică*, III, cap. XI, §§ 1-6.

3) *Glück, Pandecten*, XII, pag. 126.

la învoirea pentru dare de credit <sup>1)</sup>. Probitatea, care e sufletul comer-  
ciului, nu răsare nici-odată din legi restrictive, ea trebuie să fie împăr-  
tășită negustorilor prin educațiune.

Nimic nu dovedește mai bine starea înapoiată a comerțului sub  
stăpânirea dreptului roman, ca împregiurarea că o datorie nu putea să  
existe fără o cauză anume arătată, sau, în lipsă, fără dovedire din par-  
tea reclamantului a existenței cauzei, sau, la promisiunile unilaterale  
date, abstracțiuni făcând de ori-ce cauză (*cautio quæ indiscrete loquitur*),  
fără facultatea lăsată părîtului a opune lipsa de cauză.

Dreptul cambial modern nu cunoște aceste mărginiri. Ori-cine își  
pöte crea astăzi singur o chîrtie-monetă fără curs silit (poliță, bilet la  
ordin, cec), chîrtie-monetă, în care cauza se absorbă în promisiunea  
unei sume de bani.

Formele de căpetenie, în cari se îmbracă creditul modern, sunt:  
polițele, biletele la ordin, cecurile, contul-curent.

Întîlnim, ce e drept, ideia fundamentală a acestor înlesniri și în  
unele fenomene ale dreptului roman cari aveau de țintă, ca polițele, cecu-  
rile, contul-curent, trecerea de valori fără numerariu <sup>2)</sup>, dar ideea era  
încă puțin dezvoltată și câte-odată greșit aplicată.

Intrebuițarea poliței în forma ei modernă, datöză abia din vécul  
de mijloc când confusiunea domnitöre în materie de monetă și greutatele  
transportărei numerariului sileau pe ömeni să alerge la acest expedient.

Opirea odiöză a luărei de dobendă decretată de dreptul canonic  
(*mutum date, nihil inde sperantes*) era förte priincioasă răspândirei poli-  
ței, care trecea de mijlocul cel mai nemerit pentru a seocoli legea.

Bâlciurile (în secolul XIV) mai cu sémă ridicară însemnătatea poliței  
la un grad și mai înalt.

În secolul XVII apoi se iviră în töte piețele mai mari statute, cari  
regulaü, în general, condițiunile și efectele poliței.

Francia avea deja în ordonanța sa pentru comerț din 1673 o  
lege cambială, care era menită să servescă multor state de model.

Intr'un stadiu mai nou de dezvoltare a dreptului cambial, apăru codul  
cambial german (1848), care împreună cu Novelele din Nüremberg  
(1858—1860), se imita în multe state. Austria (afară de Ungaria și  
Liechtenstein) îl recepu tale quale.

Démangeat făcünd o paralelă între legea franceză și legea germană

1) *Endemann, das Deutsche Handelsrecht*, § 87, pag. 412, text și nota 5;  
*Puchta, Pandecten*, § 5, 237; *Savigny, Obligationen-Recht*, § 72; *Arndts, Pandecten*,  
§ 233; *Dachter, Pandecten*, II, § 184, notele 51 și 52; *Windscheid, Pandecten*, II,  
§ 423, nota 8.

2) Bancheril antichității, dice d. Courcelle-Seneuil (*Opération de Banque* pag.  
82, ap. *Levy-Riesser, Der contocorent-vertrag*, pag. 43), primeau deposite: ei făceau  
schimbul de monete și chiar *virimente*. Cleon, de exemplu, are o mie de drachme de  
plătit lui Ireneu și el amëndoi au fóduri depuse la Soles. În loc de a lua mia de  
drachme din casa lui Soles, pentru a o înmăna creditorului său, Cleon, de acord cu  
acesta de pe urmă, dă ordin depositarului cömun de-a trece mia de drachme din cre-  
ditul său în creditul lui Ireneu. Operațiunea o dată făcută, Ireneu are o mie de drachme  
în plus și Cleon o mie de drachme mai puțin în deposit la Soles, și creanța care  
există între cei doi deponenți a fost stinsă prin înscrisuri, fără nici o mișcare de fon-  
duri. Acesta este operațiunea care se numește *viriment*.

(în notele sale asupra tratatului de drept comercial a lui Bravard), dă în multe puncte precădere tipului german.

Legea cambială belgiană din 24 Maiu 1872 a preferit totuși să se restrângă în cadrul sistemului francez, căci, dacă facem abstracțiune de înlăturarea unor teorii învechite (*remise de place en place* sau «mărturisirea primirii valutei») și de reformele interesante în materie de protest, nu vom găsi nicăeri în legislațiunea cambială belgiană un caracter propriu și deosebit.

Italia a urmat o altă cale. Codul comercial italian, pus în lucrare la 1 Ianuarie 1883, a pășit pe urmele modelului german.

Proectul unui nou cod comercial român a luat de punct de plecare această formulare italiană a dreptului cambial modern, nu însă fără a introduce câte-va modificări importante cerute de interesele deosebite ale societății noastre.

## II.

### Motivarea amănunțită.

După această scurtă arătare a vederilor generale ale proiectului, să examinăm dispozițiunile sale particulare, să semnalăm schimbările ce el coprinde, să îndreptăm aceste inoiri cu ajutorul principiilor moderne, și să îndepărtăm în fine ori-ce indoială în privința utilității reformei prin o critică simultană a articolelor respective ale vechiului cod.

În lipsă de scrieri dogmatice și critice, cari să ne arăte sistemul cel mai apropiat urmărilor și trebuințelor țarei, rămâne ca singur izvor de la care ne putem adăpa, legislațiunea comparată.

Nu puteam — și acesta este o lipsă mare — să tragem folos din lucrările pregătitoare ale codului comercial italian din 2 Aprilie 1882, de ôre-ce nu există o traducere a lor într'o limbă cunoscută nouă.

Ast-fel lipsiți de un mijloc așa de însemnat de orietare și neîndestul înarmați, ne-am fi oprit de sigur să întreprindem lucrarea grea de al pregăti revisuirea în această materie, dacă nu ne-am fi încredințat că codul comercial italian se odihnesce în cea mai mare parte pe teoria germană, de la care putem să luăm sfat cu mai multă sau mai puțină pricepere.

Era totuși cu neptință să ne ascundem că puterile noastre sunt neîndestulate pentru a aduce la un bun sfârșit lucrarea ce am luat-o în mână, și numai credința că și un talent mediocru pôte să fie util prin o muncă dură și neobosită, a făcut că nu am lăsat să ne sperie greutatețile întreprinderii. Și omul cel sărac se îmbogățește, stringând para cu para, leu cu leu.

Publicăm elaboratul nostru și sperăm să găsim în controlul publicului friul cel mai salutar în contra greșelilor, publicitatea fiind cel mai nemerit mijloc de a se scôte la ivelă părțile cele bune și cele rele, ale unei lucrări de felul acesta.

Imprejurarea că ne adresăm de-o-cam-dată la opiniunea publică și nu la organele competente de a legifera, ne indică de mai nainte chipul cum trebuie să întocmim lucrurile.

Usul este de a se înfățișa întâiu proiectul de lege complet și apoi



motivarea, și acest chip de a proceda e imperios reclamat de trebuințele practice ale legislaturii.

Nu însă această metodă este de urmat, când vrem să facem să intre o lucrare de acest fel în cadrele unui *diar* special.

Ce interes ar avea cititorul pentru un proiect publicat într'o serie de numere de *diar*, proiect care, neexplicat încă, ar sta ca o eroğluă dinaintea lui?

De aceea credem că e mai nemerit să facem să urmeze imediat textelor <sup>1)</sup> fie-cărei secțiuni expunerea motivelor cari le justifică.

## TITLUL X.

### Biletul la ordin și Mandatele de plată.

#### CAPITOLUL I.

#### Biletul la ordin.

#### SECȚIUNEA I.

#### Calitățile esențiale ale biletului la ordin.

*Art. 250.* Biletul la ordin coprinde sau obligațiunea de a plăti sau obligațiunea de a face să se plătescă, la scadență, o sumă hotărîtă posesorului biletului, după formele stabilite în capitolul de față.

Biletul la ordin coprinzând obligațiunea de a plăti (bilet la ordin netras) se mai pöte numi *obligațiune de Bancă* sau *valöre de Bancă*.

Biletul la ordin coprinzând obligațiunea de a face să se plătescă (bilet la ordin tras) se mai pöte numi *poliță* sau *trată*.

Calitățile esențiale, comune acestor două feluri de bilet la ordin, sunt :

1. Data ;
2. Numirea de *bilet la ordin* rostită în textul înscrisului ;
3. Numele-persönei sau firma primitorului ;
4. Arătarea sumei de plătit ;
5. A scadenței ; și
6. A locului plăței ;
7. Iscălitura trăgătorului sau a emitentului, cu numele sau cu firma sa, ori a mandatarului sëu special.

Biletul la ordin tras, care coprinde obligațiunea de a face să se plătescă, trebuie să mai arate :

8. Persöna trasului, adică numele sau firma persönei care are să facă plata.

Nu se cere ca biletul la ordin să arate valoarea sau cauza, nici tragerea dintr'un loc într'altul.

*Art. 251.* Scadența nu pöte să fie de cât una și aceeași pentru totă suma însemnată în bilet și pöte să fie hotărîtă numai :

1. La o *di* fixă ;
2. La vedere (infățişare) ;

<sup>1)</sup> Pentru textele imprumutate codului italian s'a întrebuintat traducerea în franțuzesce a lui *Henri Marcy*.

3. La un timp anume hotărât după vedere: la una sau mai multe zile, la una sau mai multe luni după vedere;
4. La un timp anume hotărât după ziua emiterii (după dată);
5. La bălci.

Dacă biletul la ordin nu arată epoca plății, el e plătitibil la vedere (înfațișare).

*Art. 252.* Locul arătat la numele său la firma trasului se socotesc la biletul la ordin tras ca loc de plată și în același timp ca domiciliu al trasului, dacă nu s'a arătat un alt loc de plată. Locul emisiunii se socotesc la biletul la ordin netras ca loc de plată și în același timp ca domiciliu al emitentului, dacă nu s'a însemnat un loc deosebit de plată.

*Art. 253.* Lipsa vre-uneia din calitățile esențiale arătate în articolele de mai sus exclude calitatea și efectele speciale ale biletului la ordin, cu reserva efectelor ordinare ale obligațiunii după natura sa comercială sau civilă.

Promisiunea de dobândă cuprinsă în biletul la ordin sau renunțarea la prescripțiune, se socotesc ca nescrise.

*Art. 254.* Biletul la ordin poate să fie tras asupra unei persoane și plătitibil la alta.

El poate să fie tras în folosul trăgătorului. Trăgătorul se poate desemna el însuși ca primitor.

El poate să fie tras după ordinul și socotela unui al treilea.

*Art. 254<sup>a</sup>.* Biletele la ordin iscălite de minori non-comercianți sunt nule în privința lor, cu reserva drepturilor respective ale părților, conform art. 1164 codul civil.

Femeile, întru cât ele sunt capabile de a contracta, sunt de asemenea capabile de a se obliga prin bilete la ordin.

*Art. 254<sup>b</sup>.* Biletele la ordin se pot emite și în formă autentică. Biletele la ordin iscălite cu semnul crucei sau cu alte semne, nu au tărie dacă nu sunt făcute în formă autentică.

Polița (Tratte bill of exchange, lettre de change) era după scopul ei origininar pur și simplu execuțiunea unui contract de schimb (*contractus cambii*), care servea a mijloci plății *de la un loc la altul*.

Acastă cerință a distanței locului e în contradicere absolută cu faptele și ea e străină dreptului actual englez, american și german.

Polița se mișcă, după dreptul cambial modern, pe un tărâm mult mai larg, ea mijlocesce tot felul de contracte, rolul ei pentru îndestularea trebuințelor creditului *în acelaș oraș* nu e mai puțin însemnat de cât acela de a mijloci plățile *de la un loc la altul*.

Vrei să'ți procuri, de exemplu, o sumă de bani pe cale de împrumutare: vei avea mai mulți sortți a'i dobândi, oferind capitalistului, care dă bani cu dobândă, de a'i iscăli o poliță, de cât oferindu'i ori-ce alt titlu.

Legea belgiană din Mai 1872 (Loi contenant le titre du code de commerce relatif à la lettre de change et au billet à ordre) a șters dar cu drept cuvânt ficțiunea distanței locului.

Regula învechită a trâmiterii de la un loc la altul o găsim și în art. 106 al codului nostru comercial de astăzi.

Proiectul o înlătură. «Nu se cere, dispune art. 250 în fine al proiectului, ca biletul la ordin să arate valoarea saŭ cauza, nici tragerea dintr'un loc într'altul» (v. art. 4 german și art. 250 italian în fine).

Lucrul căpătând ast-fel o față cu totul nouă, trebuia neapărat să se modifice și vechea terminologie care nu mai răspundea împrejurările schimbate.

Legiuitorul trebuie să înlătore cu grije ori-ce termen nepotrivit, care ar putea să ducă la o tălmăcire arbitrară. Quintilian a exprimat foarte bine acest adevăr dîcînd: *Jurisconsultorum summus circa verborum proprietatem labor est.*

Legea belgiană din 20 Maiu 1872 întrebuintează în acest scop o vorbă nouă mai potrivită cu raportul de drept schimbat: *lettre de change* ou *mandat à ordre*, fără însă a năzui de a face mai departe us de acest nou termen. Raportul comisiei din 1867 voia, de sigur mai conform cu scopul, să facă să se adopte, ca nume generic, expresiunea «*effets de commerce*», care să îmbrățișeze atât mandatele la ordin (polișele) cât și biletele la ordin; această propunere însă n'a fost primită.

E dar mai nemerită terminologia italiană modernă, care plăcă, după exemplul nomenclaturii germane, de la un termen generic: *bilet la ordin* (*Wechsel*), termen care coprinde atât biletul la ordin *tras*, adică mandatul de a plăti dat unui al treilea, trasului (polișă, trată, *gezogener Wechsel*), cât și biletul la ordin *netras*, adică biletul la ordin coprinzînd obligațiunea de a plăti a însuși iscălitorului (*eigener Wechsel*, *trakener Wechsel*, *promisory note*).

Proiectul a sancționat această nomenclatură, care va înlesni ori-cui să găsească punctele de asemănare și de deosebire între legislațiunea cambială a țării și legislațiunile altor popore civilizate.

Acestea dîse, să examinăm acum calitățile esențiale ale biletului la ordin, cu cari se ocupă titlul X, capitolul I, secțiunea I a proiectului.

Cari sunt enunțările esențiale ce trebuie să coprinză biletul la ordin?

Art. 250 al proiectului, care răspunde la această întrebare, e o repetițiune a art. 106 și 183 ale codului nostru comercial actual, cu deosebire că s'a sters regula învechită a indicării valorii saŭ a causei.

Acastă regulă trebuia neapărat părăsită, căci ea era un element absolut eterogen. Ea nesocotea adevărul că calitatea esențială a biletului la ordin este de a alcătui o hârtie-monetă. Ajunge în adevăr, ca trăgătorul, care a creat biletul, să garanteze plata; nimeni nu are interes să scruteze motivul acestei îndatoriri.

Art. 251 al proiectului se ocupă cu scadența biletului la ordin. Acest articol, de acord cu art. 127 al codului nostru comercial de astă-zi, dar în nepotrivire cu art. 131 și 132 codul comercial francez, nu admite fixațiunea scadenței prin *uzanță*. Codul german (art. 4 No. 1) și cel italian (art. 251) decretază de asemenea esclusiunea scadenței necesare. Biletul la ordin, care sună *a uso* saŭ după un alt eveniment de căt vedere și bălcîu, nu are țarie<sup>1)</sup>. Art. 251 al proiectului adaugă, în conglăsuire cu legea belgiană (art. 2), că dacă biletul la ordin nu indică

1) *Renaud, Lehrbuch des Allgemeinen Deutschen Wechselrechts*, § 16, text și nota 32.

epoca plăței, el e plătibil la vedere. Dreptul englez coprinde o normă analogă. Un bilet la ordin, care nu arată epoca scadenței, valéză la englezi ca bilet plătibil la *cerere*. Biletul la vedere se deosibesce de biletul la cerere prin aceea mai cu sémă că cel dintii nu e plătibil de cât a treia di după infățisare, pe când acest termen de grație (days of grace) nu e admis pentru biletul la cerere <sup>1)</sup>. Art. 251 al proiectului cere ca scadența să fie *una și aceeași pentru tótă suma* (cf. art. 251 italian și art. 4 No. 4 german), aceea ce însemnéză că biletul la ordin nu póte să fie plătibil în rate.

Regula învechită a remiterii de la un loc la altul, o dată părăsită, nu mai era trebuință să se desfășure o rigóre prea mare în privința arătării locului plăței. De aceea s'a hotărât (art. 252 al proiectului) că în lipsă de indicare specială a locului plăței, se socotesc locul arătat la adresa trasului ca loc de plată și ca domiciliu al trasului, și locul emisiunii biletului la ordin netras ca loc de plată și ca domiciliu al emitentului (cf. art. 4 No. 8 și art. 97 german, art. 4 belgian, art. 252 italian). Nu ajunge să cunoșcem *localitatea* unde are să se facă plata, trebuie să cunoșcem și *domiciliul* trasului, domiciliul adică unde plata trebuie să fie cerută și făcută. Art. 252 al proiectului dispune că, în lipsă de însemnare specială, se socotesc locul indicat la adresa trasului ca loc de plată și ca domiciliu al trasului, și acesta bine înțeles chiar în cazul când trasul nu ar domiciliu și nu ar fi present acolo <sup>2)</sup>.

Numai *omisiunea* enunțarilor esențiale atrage după art. 253 al proiectului nulitatea biletului la ordin (cf. art. 7 german și art. 253 italian), cu reserva efectelor ordinare ale obligațiunii după natura sa civilă sau comercială, aceea ce implică că simplele neregularități sau neesactități ale enunțarilor esențiale, nu esclud calitatea și efectele biletului la ordin.

Proiectul a părăsit dar dispozițiunea art. 108 al codului nostru comercial în vigóre (art. 112 francez, abrogat acum și în Belgia), care dice că «se socotesc ca nisce simple făgadueli de plată tóte polițele făcute cu supozițiune sau de nume, sau de calitate, sau de locuință, precum și cele făcute cu supozițiune de locurile de unde sunt trase sau în cari au să se plătescă».

Biletul la ordin nu e dar nevalid pentru că, abusându-se de o iscălitură dată în alb, s'a scris contextul său și, prin urmare, și numele primitivului d'asupra iscăliturii, sau pentru că persoana trasului e o persoană fictivă, sau pentru că arătarea locului său a datei emisiunii nu este exactă <sup>3)</sup>. Reparațiunea daunei rezultând din asemenea neregularități sau neesactități, se póte urmări în contra vătămătorului pe calea unui proces ordinar.

Daca sunt enunțări esențiale, ce trebuie să cuprindă biletul la ordin, sunt de altă parte enunțări absolut oprite.

Biletul la ordin nu trebuie să cuprindă o promisiune de dobândi sau o renunțare la prescripțiune (art. 253 în fine al proiectului, art. 253

1) *Démangeat-Bravard, Droit commercial, III, pag 194, nota.*

2) *Renaud, op cit, § 32, text și nota 5.*

3) *Renaud, op. cit., § 17, notele 8—12.*

italian); dar promisiunea de interese sau renunțarea la prescripțiune <sup>1)</sup>, coprinse în un bilet la ordin, nu' desputernicesc, ci sunt numai a se considera ca nescrise (*utile per inutile non vitiatur*).

Art. 254 al proiectului e o repetițiune a art. 107 al codului nostru comercial în vigóre (art. 111 fr.), cu deosebire că s'a hotărât că trăgătorul se pöte desemna el însuși ca primitor (cf. art. 6, alin. 1 german), aceea ce tae controversă ce există astă-đi asupra cesiunii de a se sci, dacă un bilet de ordin tras în ordinul trăgătorului alcătuesce sau nu înainte de indosament, un bilet de ordin valabil. S'a pretins că biletul la ordin tras în ordinul trăgătorului nu câștigă perfecțiunea sa de cât prin indosament, și că, așa fiind, trăgătorul, dobëndind, înainte de indosament, acceptarea biletului, nu dobëndesce printr'acéstă drepturile unui primitor în contra acceptantului. Acéstă dificultate s'a înlăturat, statuându-se că trăgătorul se pöte desemna el însuși ca primitor <sup>2)</sup>. Consequența învederată este că acceptantul răspunde de plată chiar către trăgător ca atare (veđi art. 267 *infra* al proiectului).

Trăgătorul se pöte desemna pe sine însuși, după art. 6 alin. 2 german, nu numai ca primitor dar și ca *tras* (*eigentrassirter Wechsel*).

Proiectul, de acord cu codul italian, nu a sancționat acéstă regulă. Utilitatea acesteï norme e în adevër îndoelnică. Scopul, ce se caută a se atinge cu o trată fictivă, unde trăgătorul își dă sie însuși mandat de a plăti (nimeni nu pöte să fi mandatarul seü propriü), se pöte atinge lără a se alerga la o asemenea ficțiune, cu ajutorul unui bilet la ordin copriñd obligatiunea de a plăti iscălitorului.

Art. 254<sup>a</sup> al proiectului, statuiază, în deosebire de art. 109 al codului nostru comercial actual, că *femeile*, întru cât ele sunt capabile de a contracta, sunt de asemenea capabile de a se obliga prin bilete la ordin. Femeile măritate neputëndu-se obliga lără autorisarea bărbatului, aü trebuiñță de acéstă autorisare pentru a se obliga prin bilet la ordin <sup>3)</sup>. În Belgia domnesce astă-đi, se pare, același principiü, căci art. 62 al proiectului belgian din 1870 reprodusesc întocmai art. 113 francez (109 român), și acest articol s'a înlăturat la votarea proiectului <sup>4)</sup>.

Biletul la ordin e obiçnuit sub semnătură privată, dar i se pöte da forma unui act autentic. Un analfabet, care ar voi să tragă un bilet la ordin, ar putea de asemenea să întrebuiñteze acéstă formă <sup>5)</sup>.

Art. 254<sup>b</sup> al proiectului dispune, de acord cu art. 94 german, că biletele la ordin se pot emite și în formă autentică. Biletele la ordin iscălite cu semnul crucei sau cu alte semne, nu aü țarie dacă nu sunt făcute în formă autentică.

## SECȚIUNEA II.

### Indosamentul

**Art. 255.** Proprietatea unui bilet la ordin cu garanțiile ipotecare constatate în bilet și cu tóte drepturile ce decurg dintr'ensul, se transmite pe cale de indosament.

1) Renaud, op. cit., § 18, nota 4.

2) Démangeat-Bravard, III, pag. 42—45, nota 2, în fine.

3) Renaud, op. cit., § 23, text și nota 16.

4) Emil Sachs, *Die Revision des Handelsrechts in Belgien*, pag. 48, nota.

5) Rivière, *Répétitions écrites sur le code de commerce*, edit. 5, pag. 292.

Indosanții sunt solidar răspunzători de acceptarea și de plata biletului la ordin la scadență.

*Art. 256.* Dacă trăgătorul, emitentul său indosantul a oprit trecerea prin indosament a biletului la ordin, cu clauza *nu la ordin* sau o alta de felul acesta, indosamentele făcute în contra opririi produc numai efectele unei cesiuni față cu acela care a pus clauza.

*Art. 257.* Indosamentul trebuie să fie scris pe biletul la ordin, datat și iscălit de indosant.

Un indosament e valabil și când indosantul scrie numai numele său firma sa în dosul biletului la ordin, fără să arate numele aceluia în ordinul căruia el e făcut (indosament *in blanco*).

Ori-ce posesor e în drept să umple indosamentul în alb.

*Art. 258.* Indosamentul în care s'a adăogat clauza «*pentru incasare*», «*prin procurațiune*», «*pentru mandat*», «*valore în garanție*», sau altele de asemenea, nu transmite proprietatea biletului la ordin, îndrituesce însă pe indosator a cere plata biletului la ordin, a'l protesta și a notifica lipsa de plată autorului său (v. art. 316), a cere justiții plata biletului la ordin neplătit, a incasa suma depusă conform art. 296, și a'l indosa prin procurațiune.

Dacă se adaogă în indosament clauza «*fără garanție*», «*fără obligo*», sau o alta de asemenea, indosantul e scutit de obligațiunea de schimb ce ar putea să decurgă din indosamentul său.

*Art. 259.* Indosamentul unui bilet la ordin deja ajuns la scadență produce numai efectul unei cesiuni.

\*

Regulele dreptului civil privitoare la răspunderea cedentului, puțin rațională în sine, nu zimbiau comerciantului.

Cedentul nu răspunde, după dreptul comun (art. 1397 codul civil), fără o clausă expresă, de solvabilitatea datornicului. El promese bani de la cesionar și cesionarul n'are de cât un petic de chărție.

Cesiunea, care cruță așa de puțin interesele omenilor, trebuia să facă loc unei forme de drept mai simple și mai puțin restrictive: *indosamentului*<sup>1)</sup>.

Indosantul, (girantul), în deosebire de cedent, garantază, de plin drept, execuțiunea reală a îndatoririi sale. Puțin importă chiar că trasul și iscălitorul biletului sunt solvabili. Dacă din o cauză ore-care plata nu are loc la scadență, posesorul are recursul în garanție în contra trăgătorului și în contra indosanților cari sunt în culpă că n'au îndeplinit obligațiunea ce ei au contractat.

Dacă indosamentul (giro) nu se absorbă în cesiune, el nu se înfișează, de altă parte, nici sub masca fidejusiunii.

1) Reacțiunea dreptului comercial în contra restricțiunilor dreptului comun dărimă însăși schela pe care se zidesc aceste restricțiuni. Viitorul va dovedi dacă această lucrare de dărimare se va sfârși cu un *drept universal equitabil*, care va îndestula toate trebuințele practice ale comerțului, fără să mai fie nevoie de un drept comercial deosebit, cum proorocesc d. W. Endemann,, (*Das deutsche Handelsrecht*, § 4 ; nota 28), sau dacă, din contra, dreptul comercial va rămâne tot-d'a-una, prin esența sa chiar, separat de dreptul privat, cum crede d. L. Goldschmit (*Das Handbuch des Handelsrechts*, edit. 2, § 37).

Indosantul în adevăr nu se bucură, ca fidejursorul, de dreptul de a cere să se discute mai întâi averea datornicului principal (*exceptio excussionis et ordinis*, v. art. 1663 codul civil corespunzător cu art. 2022 francez), nici de dreptul de a cere să se dividă acțiunea și să se reducă la proporțiunea fie-cărui indosant (*exceptio divisionis*, v. art. 1667 codul civil corespunzător cu art. 2026 francez și cu art. 1912 codul civil italian).

Art. 255 al proiectului dispune că indosanții sunt solidar răspunzători de acceptarea și de plata biletului la ordin la scadență. Această se potrivește exact cu cele șise mai sus. Codebitorii solidari nu pot opune beneficiul diviziunii (v. art. 1042 codul civil corespunzător cu art. 1203 francez și cu art. 1184 codul civil italian), pe când din contra, cofidejursorii se bucură de acest beneficiu (v. art. 1667 codul civil). Regula că toți cei ce au iscalit, au primit, sau au girat o poliță sunt solidar răspunzători către infacișător, regula consfințită de art. 135 al codului nostru comercial de astăzi, o vom regăsi în art. 313 și 217 ale proiectului de care vom trata mai pe urmă.

Indosamentul e o nouă trată, o nouă promisiune de schimb, adică promisiunea unei sume de bani<sup>1)</sup>.

*Indosant* este, după terminologia proiectului, acela care transmite proprietatea biletului la ordin și *indosatar* (v. art. 258 al proiectului) acela în folosul căruia se face indosamentul.

«Il est à regretter, dice Démangeat, que nous n'ayons pas un mot particulier, corrélatif au mot *endosseur*, pour désigner la personne au profit de laquelle l'endossement intervient: ni le mot *porteur* ni le mot *cessionnaire* ne la désignent d'une manière suffisamment exacte et précise. Faute de ce mot particulier, il arrive souvent qu'une phrase allemande où *l'indosatar* est opposé à *l'indossant* est véritablement intraduisible en français<sup>2)</sup>.

Art. 255 al proiectului, completând prescripțiunea art. 132 al codului nostru comercial actual, dice că se strămută prin indosament proprietatea biletului la ordin cu *garanțiile ipotecare constatate în bilet* (v. art. 26 legea belgiană) și cu toate drepturile ce decurg dintr'insul. Cuvintele subliniate au de scop de a sancționa practica care după multe controverse, s'a fixat în fine în sens că creanțele ipotecare sunt și ele transmisibile pe cale de indosament. Simplul indosament al titlului ajunge pentru acest sfârșit, fără să fie nevoie de semnificare către datornic sau de acceptare de către densus. Viitorea reformă ipotecară completând acest sistem, va supune, sperăm, de acord cu legea belgiană din 1854 și cesiunile creanțelor privilegiate și ipotecare la publicitate<sup>3)</sup>.

Art. 256 al proiectului recunoște, în opozițiune cu legea noastră

1) *Thöl, Wechselrecht*, § 250 în fine.

2) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 25, nota 1. D. *Henri Marcy*, traducătorul codului comercial italian, întrebunțeză vorba *endossé* (v. art. 258), ca equivalent al frazelor *indosatar*, aceea ce e absolut arbitrar.

3) *Marcadé* asupra art. 1692, No. 3; *Troplong, Vente*, No. 906; *Edm. Martou, Privilèges et hypothèques*, No. 173; *Laurent, Droit civil français*, XXIV, No. 498; *Töhl*, op. cit., § 287, text și nota 7, *Emil Sachs*, op. cit., pag. 64—65.

comercială actuală <sup>1)</sup>, validitatea unui bilet la ordin indosat în profitul unei persoane determinate *cu exclusiunea clausei ordinii* (cf. art. 9 și 15 german și art. 256 italian).

Indosamentul cu clausa «nu la ordin» (*Recta-indossament*) nu exclude dreptul indosatarului să indoseze și el la rëndul său biletul, dar indosamentul său nu are de cât efectul unei cesiuni ordinare față cu indosantul. Incolo nimic nu este schimbat în dreptul indosatarului (cesionarului) și al succesorilor săi: ei pot fără greutate să recurgă contra acelor cari premerg indosantului, cu toate că acesta de pe urmă nu e îndatorat către dênșii pe cale de schimb. Deosebirea între indosamentul «nu la ordin» și indosamentul «fără garanție», de cari vorbesce art. 258 alin. 2 al proiectului, este acesta: clausa «fără garanție» se deosibesce de clausa «nu la ordin» prin aceea că, în primul cas, indosantul scapă de garanție vis-à-vis de indosatarul său și de posesorii sub-sequenți, pe când, din contră, în secundul cas, el scapă de garanție numai față cu succesorii indosatarului său, dar nu față cu acest de pe urmă <sup>2)</sup>.

Art. 257 al proiectului se depărtază de art. 133 al codului nostru comercial în vigore (art. 138 fr.) și recunósce indosamentul *in alb* (in blanco), ca un indosament complet și nu numai ca o simplă procurațiune.

Indosamentul *in alb*, răspunde unei trebuințe reale a comericiului. Clausa «fără garanție», care e așa de vătămătoare creditului biletului, se îmbracă adesea, apucând o cale piedică, în forma indosamentului *in alb*, care nu atinge creditul biletului (cf. art. 11, 12 și 13 german și art. 253 italian).

Art. 258 al proiectului se ocupă cu indosamentul, cu clausa «prin procurațiune» sau o alta de asemenea.

Un asemenea indosament nu e translativ de proprietate, dar indosatarul (cesionarul) prin procurațiune e în drept a cere plata biletului la ordin, a'l protesta și a notifica lipsa de plată autorului său (art. 316 al proiectului), a cere în justiție plata biletului neplătit, a incasa suma depusă, și a'l indosa la rëndul său prin procurațiune.

O observare capitală domnesce această materie: indosatarul prin procurațiune fiind un simplu mandatar, lui i se pot opune excepțiunile *ex persona indossantis*.

Mórtea mandantului său revocarea mandatului desființază mandatul. Contractările mandatarului însă cu un terțiu de bună credință, făcute după mórtea mandantului său după revocarea mandatului, sunt valide după art. 1557 și 1558 codul civil.

Trasul dar, plătind în mâna indosatarului prin procurațiune, nu pöte fi silit a plăti a doua órá sub cuvânt că mandatul era deja revocat în momentul plăței, dacă această revocare nu 'i era cunoscută.

Mórtea indosantului său revocarea mandatului sunt indiferente în ceea-ce privesce raportul indosatarului prin procurațiune cu cei obligați <sup>3)</sup>.

Dacă însă indosantul prin procurațiune cade în faliment, trasul nu trebuie, pretind unii, să plătescă indosatarului prin procurațiune, sub

1) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 71.

2) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 171—172, nota 1.

3) *Renaud*, op. cit., § 63, nota 11.



pedepsă de a fi silit să plătească a doua oră în mâna sindicului, falimentul fiind cunoscut de toți după hotărârea care 'l declară 1).

Nu se poate tăgădui, că falimentul fiind cunoscut de public (art. 190 codul comercial), va fi greu de admis, într'un cas dat, că terțiul era de bună credință. Darea pe față a falimentului nu exclude însă absolut și *à priori* buna credință a terțiului care a plătit indosatarului prin procurățiune, ignorând că mandatul este nul, de ôre-ce emană de la un indosant falit 2).

Indosamentul trebuie să fie *datat* (art. 257 al proiectului).

Legea germană admite și indosamentul nedatat (v. art. 11 și 12 german).

Datarea e prescrisă atât de legea noastră comercială actuală (art. 132, v. art. 137 francez) cât și de art. 27 belgian.

Datarea indosamentului nu poate să fie indiferentă. Un banchier, al cărui activ consistă în bilete la ordin, ar putea de altminteri să le sustragă creditorilor săi, indosându-le unui complice.

Proiectul nu exige însă datarea, ca legea noastră comercială de astăzi (art. 133 v. art. 138 francez), sub pedepsă de nulitate, aceea ce reese de acolo că indosamentul *in blanco* s'a recunoscut ca desevirșit valabil.

Indosamentul, ca trata, nu poate să fie verbal (v. art. 251 al proiectului alin. 1). El trebuie să fie scris și iscălit pe biletul la ordin. Un indosament separat nu are de cât efectul unei cesiuni ordinare.

Biletul la ordin se poate indosa valabil trăgătorului, unui indosant anterior, și chiar *acceptantului*, căci proprietatea biletului la ordin și *tôte drepturile ce decurg dintr'ensul* se transmit prin indosament (art. 255 al proiectului, v. art. 255 italian; v. de asemenea art. 58 german și art. 28 belgian). Indosamentul către *acceptant* nu operază o confușiune, cum a decis Curtea de casațiune din Franța (decisiunea din 19 Aprilie 1848), căci acceptantul încetază de a fi datornic de schimb și devine creditor pe calea indosamentului 3).

Indosamentul unui bilet la ordin după scadență, cas asupra căruia legea noastră comercială în vigóre e mută, e prevădut de art. 239 al proiectului (art. 239 italian), care dispune că indosamentul unui bilet deja ajuns la scadență, produce numai efectele unei cesiuni.

După legea engleză, biletul ajuns la scadență poate să fie valabil indosat. Este o excepțiune numai pentru biletele mai jos de 5 livre sterling.

Legea germană (art. 16) distinge. Biletul neprotestat e compromis. Indosatarul posterior nu are dar nici o acțiune de schimb în contra trăgătorului și în contra indosanților anteriori scadenței; dar el are acțiunea de schimb în contra *acceptantului*, căci față cu acesta, protestul nu e necesar, și el mai are acțiunea de schimb și în contra aceluia care a indosat după scadență, căci acesta de pe urmă promite că trasul va plăti biletul în suferință și nu va face us de dreptul rezultând pentru densusul din expirarea termenului. Acela, care a indosat un bilet

1) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 174, nota 2.

2) *Laurent*, op. cit., XXVIII, No. 111.

3) *Renaud*, op. cit. § 59, text și nota 2.

*deja protestat*, din contră, nu contractează către indosatar nici o obligațiune de schimb, el transmite numai acțiunea sa în contra acceptantului, și, dacă trasul n'a acceptat, și recursul în contra trăgătorului și în contra vechilor indosanți e prescris, nu rămâne indosatarului posterior de cât a porni o acțiune în contra aceleuia care s'ar înavuți în dauna sa.

Legea belgiană (art. 26) statuiază că proprietatea unui bilet la ordin se transmite pe cale de indosament, chiar după scadență, dar că, în cas de indosament posterior scadenței, trasul poate să opue indosatarului excepțiunile ce-i competeau în contra proprietarului biletului în momentul scadenței. Legea belgiană atribue dar indosamentului posterior efectele unei cesiuni ordinare.

Biletul la ordin, după însăși natura sa juridică, nu trebuie să fie indosabil pe calea schimbului de cât până la scadență. Răspunderea cea mare a datornicilor de schimb e compensată prin o scadență certă. Privilegiile excepționale de cari se bucură creditorii de schimb trebuie să fie limitate la indosamentele operate până la scadență<sup>1)</sup>.

### SECȚIUNEA III.

#### Acceptațiunea.

##### § 1. Dispozițiuni generale.

*Art. 260.* Biletul la ordin tras la o epocă fixă după vedere trebuie să fie înfățișat pentru acceptare înăuntrul anului de la data sa, sub pedepsă pentru posesor de a pierde acțiunea sa de recurs în contra indosanților și în contra emitentului.

Dacă trăgătorul a fixat în biletul la ordin său dacă un indosant a fixat pe indosamentul său un termen deosebit de înfățișare, în acest cas acela care a fixat termenul, și aceia cari s'au obligat după densus, sunt liberați de acțiunea de recurs dacă biletul la ordin nu s'a înfățișat în termenul fixat pentru acceptare.

Dacă biletul la ordin e tras dintr'un loc al Regatului și plătit în într'o țară străină cu care comerțul se face pe calea mării, termenul arătat în întâia parte a articolului de față va fi îndoit în timp de război de mare.

*Art. 261.* Acceptațiunea trebuie să fie scrisă pe biletul la ordin și iscălită de acceptant.

Acceptarea se exprimă prin cuvântul «accept» sau prin alte cuvinte de asemenea; dar pentru validitatea acceptării ajunge ca acceptantul să scrie numele său firma sa pe fața anterioară (recto) a biletului la ordin.

*Art. 262.* Acceptarea unui bilet la ordin tras la o epocă fixă de la înfățișare trebuie să fie datată. Dacă trasul refuză datarea acceptului său, sau, în lipsă de accept, a pune pe bilet o visă datată, în acest cas posesorul va trebui să facă să se stabilească înfățișarea la timp a biletului prin un protest de lipsă de datare, ridicat în termenul de înfățișare.

Diua protestului va ține loc în acest cas de dată sau de zi de înfățișare.

1) *Pardesus, Droit commercial*, edit. 6, I, No, 353; *Nouguier, Lettres de change* I, No. 442.

Dacă s'a omis ridicarea procesului, se socotesce scadența în contra acceptantului, care a omis datarea, de la cea de pe urmă și a termenului de înfișare.

*Art. 263.* Acastă acceptare trebuie să fie cerută la domiciliul trasului.

*Art. 264.* Acceptarea unui bilet la ordin plătitibil într'un alt loc de cât acela al reședinței acceptantului, trebuie să arate persóna prin mijlocirea căreia trebuie să se facă plata. În lipsa unei asemenea indicațiuni rămâne bine înțeles că însuși acceptantul voescă să plătescă la locul fixat pentru plată.

*Art. 265.* Acceptarea trebuie să fie dată la înfișarea biletului la ordin, sau cel mai târziu în cele două-zeci și patru de ore de la înfișare. Ea nu poate fi revocată după ce biletul la ordin a fost înapoiat.

*Art. 266.* Acceptarea pôte să fie restrinsă la o sumă mai mică de cât cea însemnată în biletul la ordin.

Dacă se adaogă alte restricțiuni în accept, atunci se privesce biletul la ordin așa acceptat ca un bilet a cărui acceptare s'a refusat, și posesorul pôte să exercite recursul în garanție în contra indosanților și în contra trăgătorului, dar acceptantul rămâne îndatorat pe calea schimbului în limitele acceptului său.

*Art. 267.* Acceptarea defectuósă sau refusul total sau în parte al acceptării se constată în chipul arătat în secțiunea VIII a capitoului de față.

*Art. 268.* Acceptantul contractează direct obligațiunea de a plăti biletul la ordin.

Acceptantul nu pôte să facă să fie restituit în contra acceptării sale, chiar când trăgătorul ar fi cădut în faliment fără scirea sa înaintea de acceptare.

Acceptantul e de asemenea îndatorat pe calea schimbului către trăgător, dar el nu are în contră-i acțiunea de schimb.

#### § 2. *Acceptațiune prin intervențiune sau pentru onóre.*

*Art. 269.* Biletul la ordin pe care trasul nu l'a acceptat pôte fi acceptat de persónele arătate într'insul pentru a'l accepta sau a'l plăti la nevoie.

*Art. 270.* Biletul la ordin care nu e acceptat de tras, nici de persónele arătate pentru a'l accepta sau plăti la nevoie, pôte fi acceptat de către un al treilea.

Posesorul biletului la ordin are facultatea a primi sau nu acceptarea prin intervențiunea ce o oferă terțiul; dar acceptarea terțiului nu lipsesce pe posesor de acțiunea de recurs pentru a dobândi cautiune, dacă nu reese din actul de protest că ea a fost consimțită de densus.

Pot încă interveni ca persóne de al treilea trasul sau persónele indicate pentru a accepta biletul la ordin sau a'l plăti la nevoie, cu tóte că în acastă calitate aceste persóne ar fi refusat acceptarea.

*Art. 271.* Acceptantul prin intervențiune se obligă pe calea schimbului, către toți indosanții cari succed persónei în onórea căreia el a acceptat.

Acastă obligațiune se stinge dacă biletul la ordin nu se înfișează acceptantului pentru onóre în termenul hotărât pentru ridicarea protestului.

Persóna onorată și indosanții anteriori păstrează acțiunea de recurs pentru lipsa de acceptare în contra autorilor lor, cu toate că biletul la ordin a fost acceptat prin intervențiune.

*Art. 272.* Dacă acceptantul pentru onóre a omis să însemneze în acceptul său în onórea cărei persóne anume se face acceptarea, acesta se socotescó datá în onórea trăgătorului.

Între mai multe acceptațiuni pentru onóre se cuvine precăderea aceleia care liberéză mai mulți obligați, sub pedépsă pentru posesor de a pierde acțiunea de recurs în contra acelora cari ar fi fost liberați.

*Art. 273.* Acceptantul prin intervențiune trebuie să facă să i se înmăneze prin posesor protestul pentru lipsă de acceptare și să'l remită fără întârziere persónei onorate.

Acceptul e declararea cambială a trasului că el va executa mandatul de plată coprins în biletul la ordin. Indatorirea acceptantului e o *litterarum obligatio*, în acest inteles că forma acceptului *singură*, abstracțiune făcând de ori-ce raport de valută sau de provisiune, face să se nască obligațiunea. Elementele de formă ale contractului de acceptare sunt *înfățișarea pentru acceptare și acceptul*.

Unii pretind că acceptarea nu are loc la biletele la ordin trase la vedere, biletele la vedere (la înfățișare) coprinđend mandatul adresat trasului de a plăti suma cambială indată după înfățișare, aceea ce implică că un accept înainte de plată nu e posibil. Practica însă în comerciú este de a se înfățișa pentru acceptare și o trată la vedere.

Înfățișarea pentru acceptare e, de regulă, de pură facultate pentru posesor; dar neînfațișarea pentru acceptare are, din contră, consequențe fatale pentru densus, în cazul când biletul e plătabil la o epocă fixă de la înfățișare.

Biletul la ordin tras la o epocă fixă de la înfățișare, trebuie să fie înfățișat pentru acceptare înăuntru anulú de la data sa, sub pedépsă pentru posesor de a pierde acțiunea sa de recurs (art. 260 al proiectului, cf. art. 261 italian. Compar. art. 155 codul nostru actual și art. 51 belgian).

Fixarea datei biletului tras la o epocă fixă de la înfățișare (vedere) se operéză abia prin înfățișarea biletului. Nu se putea dar lăsa la bunul plac al posesorului biletului să prelungescă îndatoririle cambiale ale trăgătorului și ale indosanților. N'ar fi drept ca negligența posesorului, care ar găsi cu cale póte să înfățișeze biletul pentru acceptare abia după mai mulți ani, în care interval trăgătorul ar fi silit să lase provisiunea în mâna trasului și să alerge riscurile falimentului acestuí de pe urmă, să fie o cauză de vătémare pentru trăgător și pentru indosanți. De aceia s'a statuat că posesorul, care omite a înfățișa biletul pentru acceptare înăuntru anulú de la data saú înăuntru termenului deosebit fixat de trăgător saú de un indosant, pierde acțiunea sa de recurs. Codul german acordă posesorului doui ani (art. 19 german).

Trăgătorul și fie-care din indosanți sunt în drept să stipuleze pentru densus și pentru succesorii lor un termen mai scurt de înfățișare pentru acceptare (art. 260 alin. 2 al proiectului).

Termenul va fi indoit în ipotesa prevădută de art. 260 alin. 3 al proiectului.

Acceptul trebuie să fie scris pe biletul la ordin și iscălit de acceptant (art. 261 al proiectului). Cestiunea de a se ști dacă acceptul poate să fie scris și pe un act separat, a dat loc la variațiuni periculoase în teorie și în practică<sup>1)</sup>. Dreptul american admite un accept verbal. Dreptul englez modern din contră<sup>2)</sup> cere pentru validitatea acceptului iscălitura acceptantului pe biletul la ordin (v. și art. 21 german și 12 belgian).

Acceptarea se exprimă prin cuvântul «accept» sau prin *alle cuvinte de asemenea* (v. art. 12 belgian). Cu toate că art. 118 al codului nostru comercial actual poartă că primirea se arată prin cuvântul «primit», practica comercială însă e de acord cu teoria, care admite că acest cuvânt nu e sacramental.

Pentru validitatea acceptului ajunge ca acceptantul să scrie numele sau firma sa pe fața anterioară (*recto*, Vorderseite) a biletului (art. 21 german). Iscălitura pusă în dosul biletului (*verso*) e un indosament.

Acceptarea unui bilet la ordin tras la o epocă fixă de la falsificare trebuie să fie datată (art. 262 al proiectului, cf. art. 112 codul nostru actual, art. 20 german, art. 22 belgian și art. 263 italian).

Lipsa de dată nu împiedică acceptul de a fi valabil; dar acceptul nedat nu poate servi de punct de plecare al termenului scadenței, când biletul e plătitibil la o epocă fixă de la înfățișare.

Cum se va fixa dar în asemenea cas termenul scadenței?

Codul nostru comercial în vigoare (art. 118) recurge în această privire la un expedient ciudat. El admite ca punct de plecare însăși data biletului la ordin și transformă ast-fel un bilet plătitibil la o epocă fixă de la înfățișare într'un bilet plătitibil la o epocă fixă de la data biletului<sup>3)</sup>.

E vorba însă de un bilet care e plătitibil la o epocă fixă nu de la data sa, ci de la înfățișare. Data biletului nu ne poate dar servi de punct de plecare pentru fixarea termenului scadenței. Numai înfățișarea și acceptul servesc a lămuri scadența.

Art. 262 al proiectului hotărăște dar cu drept cuvânt că *acceptarea* trebuie să fi datată.

*Quid* când trasul refuză datarea acceptului său, sau, în lipsă de accept, refuză să pue pe bilet o visă datată.

Posesorul va trebui să facă să se stabilizească, în acest cas, înfățișarea la timp a biletului printr'un protest pentru lipsă de datare, ridicat în termenul de înfățișare.

Neridicarea la timp a protestului, lipsesce pe posesor de acțiunea sa de recurs în contra trăgătorului și în contra indosațiilor.

Acceptantul însă rămânând tot-d'a-una îndatorat, abstracțiune făcând de ori-ce protest, s'a statuat că, dacă s'a omis ridicarea protestului, se socotesc scadența în contra acceptantului, care a omis datarea, de la cea de pe urmă și a termenului de înfățișare (v. art. 20 german).

1) *Rivière*, op. cit., pag. 326—327.

2) *Renaud*, op. cit., § 35, text și nota 3.

3) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 415.

Unde trebuie să fie plătit un bilet la ordin care indică, pe lângă domiciliul trasului, și un alt domiciliu pentru plată (Domicil-Wechsel)?

Art. 263 al proiectului distinge: acceptantul trebuie să arate, în acest cas, persoana prin mijlocirea căreia are să se facă plata; în lipsă de o asemenea arătare, se presupune că însuși acceptantul voesce să plătească la domiciliul plăteii (cf. art. 24 german, art. 264 italian și art. 13 belgian).

Art. 264 al proiectului dispune, de acord cu art. 14 belgian, că această acceptare trebuie să fie cerută la domiciliul trasului. Cestiunea de a se ști dacă acceptarea trebuie să fie cerută la domiciliul trasului său la domiciliul însemnat pentru plată, când biletul la ordin e plătit într'un alt loc de cât acela al reședinței trasului, să rezolvă astă-đi în sens divers <sup>1)</sup>.

Acceptarea trebuie să fie dată la înfățișarea biletului său cel mai târziu în cele 24 ore de la înfățișare. Ea nu poate fi revocată după ce biletul a fost înapoiat (art. 265 al proiectului). După codul german trasul e dator să se explice *îndată* asupra acceptării ce i se cere. Acesta este o rigóre excesivă. Usul recunoscut în Engiltera acordă trasului 24 ore pentru a delibera asupra acceptării <sup>2)</sup>. Trasul are trebuință de un termen de cel puțin 24 ore ca să verifice iscălitura trăgătorului, să examineze situațiunea sa față cu densusul, să vadă dacă el e sau nu datornicul său, etc. Acceptantul, care n'a înapoiat încă biletul la ordin, poate să anuleze iscălitura sa, revocând acceptarea (cf. art. 16 belgian și art. 265 italian). Pentru ca să ne încredințăm de exactitatea acestei doctrine, ajunge să ne reamintim că dreptul rezultând din biletul la ordin, fie în contra trăgătorului, fie în contra acceptantului, e supus ținerii în mână a biletului: acest drept nu poate să fie invocat de cât de către acela care are efectiv și material titlul în mână sa. Pentru ca posesorul să câștige un drept în virtutea acceptării, trebuie dar ca titlul să'i fie înapoiat cu acceptarea neștersă <sup>3)</sup>. Codul german statuiază contrariul. Acceptul o dată dat nu se mai poate șterge, după art. 21 alin. ultim german, chiar dacă ștergerea s'ar îndeplini înainte de înapoiarea biletului.

Art. 266 al proiectului (cf. art. 22 german și 267 italian) se ocupă cu acceptul *modificat*. Acceptarea poate să fie restrinsă la o sumă mai mică de cât cea însemnată în biletul la ordin (cf. art. 120 al codului nostru comercial de astă-đi și art. 15 belgian). Acceptul pentru o sumă mai mare de cât cea cuprinsă în bilet, valorază până la concurența sumei cambiale ca accept, iar pentru rest ca bilet la ordin propriu (netras) <sup>4)</sup>. Celelalte modificări, de exemplu, cu privire la scadență sau la locul plăteii, sunt adevărate refuzuri. Posesorul biletului e liber să primască sau să refuze aceste modificări. Protestul, care constată că s'a oferit numai un accept cu ast-fel de modificări, întemeiază și într'un cas și în cel-alt recursul în garanție în contra trăgătorului și în contra indosanșilor, căci există bănuială că și plata va avea loc modificată. Acceptantul rămâne îndatorat *pe calea schimbului* în limitele acceptului său, dacă

1) *Rivière*, op. cit., pag. 323.

2) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 252, text și notă.

3) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 254—256, nota 3. În același sens *Thöl*, op. cit., § 216.

4) *Thöl*, op. cit., § 215, 4 și § 218.

posesorul a primit acceptul modificat (art. 266 al proiectului în fine)<sup>1)</sup>. După codul nostru actual din contră (și după codul belgian), acceptul modificat dă loc numai la o acțiune ordinară (cu exclusiunea competenței comerciale și a prescripțiunii de 5 ani)<sup>2)</sup>. Acceptarea defectuoasă sau refuzul total său în parte al acceptării se constată prin ridicare de protest (art. 267 al proiectului).

Acceptantul contractează direct obligațiunea de a plăti biletul la ordin (art. 268 al proiectului alin. 1), căci «cine acceptă plătesce». Acceptantul e un datornic de schimb direct și nu numai un reprezentant al trăgătorului.

Acceptul rămâne valabil neimpiedecat de nulitatea tratei, rezultând de exemplu din necapacitatea trăgătorului<sup>3)</sup>.

Acceptantul nu e restituibil în contra acceptării sale, chiar când trăgătorul ar fi căzut în faliment fără scirea acceptantului, înainte de acceptare (art. 268 al proiectului alin. 2, cf. art. 268 italian și art. 11 alin. 1 belgian). O eróre asupra *motivului*, în deosebire de o eróre asupra cauzei obligațiunii, nu pöte da loc la rescisiune<sup>4)</sup>.

Acceptantul e indatorat pe calea schimbului către trăgător, aceea ce este o consequență neapărată a principiului, de care s'a vorbit mai sus, că trăgătorul se pöte desemna el însuși ca primitor.

Acceptantul, din contră, nu are acțiunea de schimb în contra trăgătorului (art. 268 al proiectului în fine, cf. art. 23 german și art. 268 italian). Acastă normă e întemeiată pe *presumpțiunea* (a presupune nu este a *dispune*) că un accept nu emană, de regulă, de cât de la un tras, care are provisiunea în mână și căruia îi ajunge dar acțiunea ordinară (*actio mandati contraria*)<sup>5)</sup>. Art. 113 al codului nostru comercial în vigöre, *dispune*, din contră, formal că «acceptarea presupune provisiune», o regulă părăsită de proiect, care a turburat, precum vom arăta, în gradul cel mai mare jurisprudența și teoria.

## § 2. Acceptarea prin intervențiune sau pentru onöre.

Acceptarea pentru onöre se numesce și acceptare *sopra protesto*. Ea presupune un protest sau bănuială de insolvabilitate a primului tras. Primul tras neacceptând, se sgudue creditul trăgătorului și al indosanților.

Trăgătorul va indica dar în biletul său cu titlu de precauțiune persöna care 'l va accepta *la nevoie*.

Posesorul, cu töte că a dobëndit acceptarea acestui tras subsidiar, nu pierde, după art. 124 al codului nostru comercial în vigöre (art. 128 francez), acțiunea sa de recurs în contra trăgătorului și în contra indosanților. Codul german (art. 61 german) hotărășce contrariul.

Legea belgiană din 1872 plăcă, cum ñice raportul lui *Dupont*, de la punctul de vedere că aceea ce importă înainte de töte este de a se

1) *Thöl*, op. cit., § 221.

2) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 226, nota 1.

3) *Thöl*, op. cit., § 217, text și nota 3.

4) *Démangeat-Bravard*, III, pag. 257.

5) *Renard*, op. cit., § 41, nota 9.

întinde și asigura drepturile *posesorului*, iar nu de a-l îngreua pozițiunea, răpindu-i, când urmăză un accept de onóre, recursul său în garanție.

Dar, precum nu mai pôte fi vorba de recurs în garanție pentru lipsă de acceptare, când primul tras acceptă, tot așa trebuie să rămână exclus recursul în garanție, și când trasul subsidiar acceptă. Trasul subsidiar ca și primul tras sunt indicați pe biletul la ordin.

„Idea, ȕice *Démangeat*, care a prevalat în Germania, este că recomandatarul este un tras subsidiar, eventual, și că ast-fel posesorul nu pôte să réclame nimic, când, în lipsă de acceptare a trasului, el a dobândit acceptarea recomandatarului. Eü mărturisesc că acéstă idee îmi pare mai logică și mai conformă cu intențiunea probabilă a părților de cât aceea a legiuitorului francez 1).

Biletul la ordin, care nu e acceptat de tras, nici de persoanele arătate pentru a-l accepta sau plăti la nevoie, pôte fi acceptat de un *al treilea*. Posesorul pôte refusa sau primi acceptarea prin intervențiunea terțiului.

Acceptarea terțiului nu lipsesce pe posesor de acțiunea de recurs pentru a dobândi cauțiune, dacă nu reese din actul de protest că ea a fost consimțită de densusul, adică că însuși terțiul-intervenient a dat cauțiune pentru a asigura plata eventuală 2). (Art. 270 al proiectului, cf. art. 57 german și art. 270 italian).

Nu pôte accepta prin intervențiune după codul nostru actual de cât o persoană, care nu e încă obligată către posesor, căci noua obligațiune n'ar adăoga în casul contrariu nimic la forța primei obligațiuni. Ce ar folosi de exemplu intervențiunea trăgătorului sau a indosanților? Ei sunt și fără intervențiune deja obligați către posesor 3).

Acceptul pentru onóre valéză din contră, în sistemul proiectului, ca un mijloc de a asigura pe trăgător și pe indosanți. Acceptantul pentru onóre e după acest sistem mandatarul său *negotiorum gestor* al persoanei onorate și al indosanților anteriori.

Pôte dar să accepte prin intervențiune: 1) ori-ce indosant care voesce să scape creditul și onórea unui indosant anterior sau a trăgătorului; 2) posesorul biletului la ordin; 3) o terță persoană, aceea ce coprinde și pe primul tras sau pe trasul subsidiar, care în acéstă calitate a refusat acceptarea. Trasul pôte avea un interes să accepte, nu în acéstă calitate ci ca terțiü, căci el e atunci liber să intervie pentru acela dintre obligați în a căruia solvabilitate are mai mare încredere. Nimeni bine înțeles nu pôte interveni pentru sine însuși, căci nimeni nu pôte fi propriul său mandatar sau *negotiorum gestor*. Sunt dar escluși: trăgătorul și un indosant care ar voi să accepte pentru onórea sa proprie 4).

Acceptarea prin intervențiune pôte avea loc pentru onórea a ori-ce obligat, așa pentru onórea trăgătorului (*per onor di lettera*) sau a indosanților (*per onor della gira*). Ea nu are loc pentru onórea acceptantului, căci ea presupune tocmai refusul acceptului, nici în onórea trasului care nu acceptă, căci el e în afară de biletul la ordin, nici în fine pentru onórea posesorului, căci el e creditor, nu datornic, și acceptul prin inter-

1) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 304, nota.

2) *Renaud*, op. cit., § 76, text și nota 8, în fine.

3) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 299.

4) *Démangeat-Bravard*, III, pag. 299, nota 2.



vențiune e cauționarea unei datorii prin aplicarea principiilor gestiunii de afaceri.

Nu s'aŭ reprodus vorbele art. 122 al codului nostru comercial în vigóre, care dice că terțiul intervenient pöte accepta pentru trágător saŭ pentru unul din indosanți, căci acesta resultă din însăși natura lucrurilor.

Acceptantul pentru onóre nu intervine, ca primul tras, pentru toți obligații. El intervine numai pentru a scăpa creditul *persónei onorate*. Corolarul necesar este că el se obligă pe calea schimbului numai către indosanții cari *succed* persónei onorate (art. 61 german și art. 271 italian).

Succesorii onoratului și posesorul pierd în urmarea acceptului pentru onóre recursul lor în garanție (v. art. 61 german). Intervențiunea ar fi fără obiect dacă, cu tóta intervențiunea, succesorii onoratului și posesorul ar conserva recursul lor în garanție pentru lipsă de acceptare.

Persóna onorată, din contră, a căreia pozițiune s'a putut numai îmbunătăți prin acceptul pentru onóre și indosanții anteriori, păstrează recursul lor în garanție, cu tóte că a intervenit un accept pentru onóre (art. 61 german și art. 271 alin. ultim italian).

Dacă terțiul-intervenient nu arată pentru cine dă acceptarea, acesta se socotesce dată în onórea trágătorului. Dacă acceptarea e oferită de mai multe persóne, posesorul e dator să dea precădere acceptării care liberéză un număr mai mare de obligați, sub pedépsă de a perde recursul seŭ în garanție în contra acelor cari ar fi fost liberați (v. art. 56 german și art. 272 italian).

Art. 273 al proiectului e o repetițiune a art. 122 al codului nostru comercial actual.

#### SECȚIUNEA IV.

##### Avalul.

*Art. 274.* Plata unui bilet la ordin pöte fi garantată prin aval.

Avalul e scris pe biletul la ordin și iscălit de către acela ce'l dă. El se exprimă prin cuvintele «*pentru aval*» saŭ altele de acest fel.

*Art. 275.* Dătătorul avalului ia asupra-și îndatoririle persónei pentru care el se pórtă garant, și el se obligă pe calea schimbului, cu tóte că obligațiunea persónei pentru care s'a dat avalul nu ar fi valabilă.

Dacă nu se arată persóna pentru care se dă avalul, el e socotit dat pentru acceptant la biletele la ordin trase, și, dacă biletul la ordin nu e încă acceptat, pentru trágător. La biletele la ordin coprinđend obligațiunea de a plăti, el e socotit dat pentru emitent.

Posesorul biletului la ordin trebuie să îndeplinescă în contra dătătorului avalului tóte actele cari sunt trebuincioase pentru a păstra acțiunea de schimb în contra persónei pentru care s'a dat avalul.

*Art. 276.* Dătătorul avalului, care plătesce biletul la ordin sosit la scadență, e subrogat în drepturile ce are posesorul în contra persónei pentru care s'a dat avalul și în contra obligaților anteriori.

Avalul nu e un cauționament.

Scopul cauționamentului se pöte atinge, este adevêrat, și prin aval,

dar avalul are adesea de temeiū (ca valută) și alte raporturi de cât caucionamentul.

Avalul se deosibesce de caucionament esențial prin formă, efect și coprins. Răspunderea avalistului e o răspundere directă, de sine stătătoare, neatirnată și nici cum subsidiară. El rămâne răspunător cu toate că obligațiunea persoanei pentru care s'a dat avalul n'ar fi valabilă (art. 275 al proiectului).

Avalul e o nouă trată, care se adaugă la cea vechiă, de la care ea trage substanța și forma sa.

Art. 274 al proiectului, depărtându-se de art. 137 al codului nostru comercial în vigoare, care privesce avalul ca un caucionament cambial, prescrie că avalul nu se poate da prin act separat ci pe biletul la ordin (cf. art. 81 german și art. 274 italian. *Contra*, art. 31 și 32 belgian). Avalul nu se poate da pentru asigurarea unei obligațiuni viitoare<sup>1)</sup>.

Dar o cauciune înscrisă pe act separat se poate supune, cu o clausă expresă, rigorei cambiale<sup>2)</sup>. Nu este absolut oprit, așis *Mancini* în ședința Camerei italiene din 26 Ianuarie 1882, de a se da avalul prin act separat, și un ast-fel de dătător de aval ar fi un fidejutor, supus legii civile sau comerciale, după calitatea și cauza îndatoririi sale.

Cine însă a înscris pe biletul la ordin un aval pur și simplu nu poate să invoce în contra celor de al treilea tocmeii deosebite coprinse într'un act separat<sup>3)</sup>.

Avalul, ca o nouă trată, se poate da nu numai de un *al treilea*, cum prescrie art. 137 al legislațiunii noastre comerciale de astăzi, ci și de un obligat.

Nici codul nostru comercial din 1 Ianuarie 1841, nici proiectul nu prescriu pentru darea avalului forme sacramentale. Simpla iscălitură pe biletul la ordin din partea aceluia care vrea să consimță un aval ajunge<sup>4)</sup>.

Codul german privesce avalul ca o iscălitură pusă pe biletul la ordin dedesubtul său alături cu o altă iscălitură. Avalul e *locus inferior* (firmare a vale), locul dedesubtul unei alte iscălituri. Avalistul e un coobligat, el e sau un cotrăgător sau un coindosant, sau un coacceptant<sup>5)</sup>.

Criteriul este în această privire, după art. 81 german, *locul iscăliturii*. Iscălitura este ea pusă d'asupra, alături sau de desubtul iscăliturii *indosantului*? Avalistul e obligat ca un coindosant. *Trata* are ea mai multe iscălituri? Avalistul e obligat ca cotrăgător. Iscălitura se află ea d'asupra, alături sau dedesubtul iscăliturii *acceptantului*? Avalistul va fi obligat ca coacceptant.

În practică însă va fi adesea greu de deosebit dacă o iscălitură se înfățișează *local*, așa că numai poate să fie nici o îndoială că ea stă în legătură cu o altă iscălitură.

Art. 275 alin. 2 al proiectului a ales dar, de acord cu art. 275 italian, un semn mai sigur de deosebire. Dacă nu se arată persoana pentru care

1) Caucionamentul, din contră, poate să premergă obligațiunii principale. V. *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 319, nota.

2) *Thöl*, op. cit., § 285, pag. 558.

3) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 317.

4) *Rivière*, op. cit., pag. 356.

5) *Thöl*, op. cit., § 280, text și nota 4.

se dă avalul, el e socotit dat pentru acceptant la biletele la ordin trase <sup>1)</sup>, și dacă biletul nu e încă acceptat, pentru trăgător. La biletele la ordin coprinzând obligațiunea de a plăti, el e socotit dat pentru emitent.

Codul nostru actual are asupra acestui punct un sistem cu totul diferit, dar un sistem greșit. Avalul este considerat, în lipsă de stipulațiuni contrarii, ca dat în folosul a ori-ce posesor, nu numai a posesorului actual, dar a posesorilor viitori, într'un cuvânt, este *in rem* <sup>2)</sup>. Puțin importă că există presupunțiunile cele mai conchițetore că avalul s'a dat numai pentru un obligat. Avalistul răspunde quand même pentru toți obligații. Acesta este o rigóre prea mare.

Posesorul biletului la ordin trebuie să îndeplinească față cu dătătorul avalului toate actele necesare pentru a conserva acțiunea cambială în contra persoanei pentru care s'a dat avalul (art. 275 alin. 3 al proiectului). Acelaș principiu se urmăze și sub stăpânirea codului nostru actual <sup>3)</sup>.

Avalistul pôte să stipuleze exclusiunea solidarității și atunci există un bilet la ordin și un caucionament ordinar <sup>4)</sup>.

Avalistul e de drept subrogat în drepturile posesorului în contra persoanei pentru care s'a dat avalul și în contra obligațiilor anteriori (art. 276 al proiectului, cf. art. 276 italian).

În Germania se admite că drepturile rezultând din biletul la ordin nu trec asupra avalistului, care plătesce drepturile posesorului, nu trec asupra avalistului fără cesiune. Avalistul are totuși în toate casurile o *negotiorum gestorum actio* în contra persoanei pentru care s'a dat avalul <sup>5)</sup>.

## SECȚIUNEA V.

Despre duplicate și copie.

### § 1. Despre duplicate.

**Art. 277.** Trăgătorul său emitentul biletului la ordin e ținut a da primitorului, după cererea sa, unul sau mai multe duplicate ale biletului la ordin.

1) O traducere mai nouă a codului comercial italian, ce m'am procurat-o în zilele acestea, traducerea lui *Ion Bohl*, avocat la Curtea din Amsterdam, nu face us. mai departe de noua nomenclatură anunțată în art. 251 italian: bilet la ordin, ca termen generic, coprinzând atât biletul la ordin tras (poliță) cât și biletul la ordin propriu. Acestă greșelă a traducătorului a causat multe rătăcir. El vorbește, de exemplu în art. nostru 275, de «lettres de change tirées» (ca și când ar putea să existe și polițe netrase). Mai mult încă. El vorbește în art. 281 și 282, care tratéză despre «copie», numai și numai de copiele unei «lettre de change», și explică apoi în laconicul său comentariu, în contradicere invederată cu falșa terminologie întrebuintată de densus, că tot ce privesce la duplicate și copie se aplică nu numai la «lettre de change proprement dites», dar și la «billets à ordre». Este esențial să menționăm locuțiunea anunțată în art. 250 al proiectului (art. 251 italian) ca să evităm ori-ce confusiune. Unde se vorbește dar în proiect de bilete la ordin, fără altă adăogire, se înțelege și biletul la ordin tras și cel propriu. Mărturisim însă că, abstracțiune făcând de greșelă de mai sus, traducerea d-lui *Ion Bohl* e mult mai corectă de cât aceea a lui *Henri Marcy*, care vermuesce de erori.

2) *Démangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 319—320.

3) *Rivière*, op. cit. pag. 356—367.

4) *Thöl*, op. cit., § 285.

5) *Renaud*, op. cit., § 80 și *Thöl*, § 285, in fine.

Ori-ce alt posesor al biletului la ordin, pöte de asemenea sä cöra duplicate. El trebuie sä se adreseze pentru acesta la indosantul säu nemijlocit, care la rëndul säu se adresezá la indosantul säu nemijlocit, pâna ce cererea ajunge în cele din urmă la trögător.

*Art. 278.* Ori-ce duplicat trebuie sä aibä aceiași coprire ca biletul la ordin sä fie însemnat ca *prima, secunda*, etc.

În lipsa unei asemenea însemnări, fie-care exemplar e socotit ca un bilet la ordin deosebit.

*Art. 279.* Dacă s'a plătit biletul la ordin după înfäțișarea unuia din mai multe exemplare emise, cele-l'alte pierd puterea lor. Rëspunderea după cele-l'alte are însä loc în casurile urmätore :

1. Indosantul, care a indosat mai multe exemplare al aceluiași bilet la ordin la diferite persoane, și toți indosanții posteriori, ale cäror iscälituri se gäsește pe exemplarele neînapoiate în momentul plăteți, rëspund de indosamentele lor.

2. Acceptantul, care a acceptat mai multe exemplare ale aceluiași bilet la ordin, rëspunde de acceptările aflätore pe exemplarele neînapoiate în momentul plăteți.

3. Dacă mai multe exemplare sunt indosate la persoane diferite, și töte acceptate, indosantul și acceptantul sunt ținuti solidar pentru fie-care indosament și pentru töte acceptele.

*Art. 280.* Acela care a trimes un exemplar al biletului la ordin pentru acceptare, trebuie sä însemneze pe cele-l'alte exemplare persoana la care s'a expedit primul exemplar pentru acceptare ; dar omisiunea acestei însemnări nu exclude efectele biletului la ordin.

Depositarul exemplarului expedit pentru acceptare e dator sä'l înmäneze posesorului duplicatului.

Posesorul unui duplicat pe care este însemnat la cine se gäsește exemplarul expedit pentru acceptare, nu pöte sä exercite recursul în garanție pentru lipsä de acceptare säu pentru lipsä de platä, dacă nu dovedesce în formele statornice în secțiunea VIII a capitolului de față :

1. Cä exemplarul expedit pentru acceptare nu i s'a înmănat de către depositar ;

2. Cä acceptarea säu plata nu s'a putut dobändi în temeiul duplicatului.

### § 2. Copiele.

*Art. 281.* Ori-ce posesor al unui bilet la ordin pöte sä scötä copii pentru trebuințele sale.

Copiile scöse trebuie sä fie conforme cu originalul și sä copindä töte indosamentele și însemnările ce se gäsește în el, cu adögirea : *acësta e o copie*, säu cu o alta de asemenea.

*Art. 282.* Acceptarea și indosamentele originale scrise pe copie îndatorözä pe acceptant și pe indosanți, ca și când ar fi scrise pe biletul la ordin original.

### § 3. Despre duplicate.

Biletele la ordin se pot emite în mai multe exemplare originale (duplicate) avënd töte aceiași coprire și iscäliturä originalä.

Ori-ce duplicat trebuie să fie însemnat cu *prima, secunda* etc., căci, lipsind o asemenea însemnare, trasul poate să creză că are a face cu atâtea bilete de sine stătătoare trase fie-care într'un singur exemplar și, dacă le plătesce, el are recurs în contra trăgătorului pentru toate sumele, de ôre-ce negligența acestuia l'a indus în eróre. *Eum qui voluntatem mutatum dicit probare hoc, debere* (L. 22, Dig. 22, 3).

Tôte exemplarele alcătuiesc juridic un *singur* bilet la ordin, așa că plătindu-se unul, cel-l'alte pierde puterea lor.

Codul nostru actual (art. 149, cf. art. 154 francez) acordă posesorului dreptul de a cere un al doilea exemplar exclusiv în cas de *pierdere*.

Numai art. 142 al codului nostru în vîgóre (147 francez) pare a prevedea casul unde de la început biletul s'a tras în mai multe exemplare, dar el adaogă că plata făcută asupra înfățișării unei a doua, a treia, a patra poliță, va coprinde că această plată desființeză puterea celor-l'alte (clausa casatorie).

Clausa casatorie nu mai e necesară pentru secunda, terția etc., nici în Germania, nici în Belgia, nici în Italia. Proectul a sters'o. Această condițiune, dice d-l Dupont, raportorul belgian, contradice intențiunea care e îndreptată la emiterea duplicatelor tocmai într'acolo că posesorul fie-cărui exemplar să fie în stare să și exercite drepturile sale și atunci când cele-l'alte exemplare nu sunt la îndemână, și ea contradice apoi și art. 150 francez care, pentru casul pierderii unui duplicat neacceptat, recunósce dreptul posesorului, care are în mână cele-l'alte exemplare, de a dobândi plata, fără a adaoga că plata nu este bună și cu tãrie de cât când biletul coprinde clausa casatorie.

Emiterea duplicatelor avënd ast-fel de scop nu numai de a procura posesorului o înlesnire în cas de pierdere, dar de a îndestula și alte trebuințe practice, s'aũ deosebit în art. 270—280 ale proectului trei situațiuni:

1. Cea dintâi întrebuintare ce se poate face de duplicate este acesta: Primitorul biletului la ordin poate să indoseze fie-care din diferitele exemplare cu același indosament aceluiași indosatar. Tot așa poate să procedeze și acesta și indosatarii posteriori. Plătind, în această ipotesă, trăgătorul său unul din indosanții anteriori unul din diferitele duplicate, cele-l'alte pierd puterea lor. Rațiunea este că toate exemplarele invederându-se, în această ipotesă, prin numerotarea lor (*prima, secunda* etc.) ca un singur bilet la ordin, urmëzã neapërat că, plătindu-se unul, s'aũ stins toate. Această regulă ar trebui să se aplice, în principiũ, și *acceptantului*. Acceptul multiplu e și el un *singur* accept din punctul de vedere al dreptului și dar acceptantul, plătind un exemplar, ar trebui să fie în drept să respingă pe cele-l'alte ca nevalabile, căci visibil e o singurã tratã de plãtit și dar o singurã tratã de acceptat. Norma contrarie a prevalat totuși, nu ca fiind mai raționalã, ci ca fiind mai practică și mai conformã cu obiceiul comercial<sup>1)</sup>. Art. 279 al proectului a statuat dar, conform cu usanța comercialã, că acceptantul, care a accep-

1) *Thöl*, op. cit., § 300, text și nota 16. Art. 279 al proectului e o reproducțiune a art. 67 german, care formulëzã mai clar și mai lãmurit principiul de care e vorba de cât art. 279 italian.

tat mai multe exemplare, răspunde și de acceptările allătore pe exemplarele neînapoiate în momentul plății (cf. art. 67 german și art. 279 italian).

2. Cea de a doua întrebuintare ce se poate face de duplicate este această. Un indosant indosează diferitele exemplare la *diferite persoane*, din cari fie-care poate să indoseze exemplarul său mai departe. Indosantul, care a indosat duplicatele sale la diferiți indosatori<sup>1)</sup>, (în privința trăgătorului și a indosanților anteriori se aplică și în această ipotesă cele date sub No. 1), e obligat către aceștia și către succesorii lor după fie-care duplicat, căci indosamentele sale sunt vizibil mai multe indosamente, și nu se învederează ca în ipoteza de sub No. 1 ca un singur indosament. Succesorii însă ai indosantului, care a indosat duplicatele sale la diferite persoane, răspund către succesorii lor numai *o dată*, căci ei dau indosamentul lor numai pe un singur exemplar. Acceptantul care a acceptat mai multe exemplare, și indosantul, care a indosat duplicatele la diferiți indosatori, sunt obligați solidar pentru toate acceptările și pentru fie-care indosament (art. 279 al proiectului, cf. art. 81 german și art. 279 italian).

3. O altă întrebuintare este această. Un duplicat să trimită pentru acceptare, cel-l'alt se indosează. Pe duplicatul indosat trebuie să se însemneze persoana la care s'a trimis primul exemplar pentru acceptare; dar lipsa acestei însemnări nu vatămă efectele biletului la ordin (art. 280 al proiectului, cf. art. 68 german și art. 280 italian). Depositarul exemplarului expediat pentru acceptare e dator să-l înmâneze posesorului duplicatului (art. 68 german). Pentru acest sfârșit se poate porni în contra depositarului primul exemplar expediat pentru acceptare o *actio ad exhibendum*. Dacă însă nu se ajunge la rezultat cu această acțiune, sau dacă depositarul primului exemplar nu se poate afla, trebuie să se ridice un dublu protest, adică un protest pentru neliberarea primului exemplar (Protest Mangels Auslieferung), și un protest pentru neacceptare sau neplata duplicatului (art. 280 al proiectului cf. art. 68 german și 280 italian<sup>2)</sup>).

### § 2. Copiile.

Comercianții întrebuintează și copiile biletelor la ordin pentru scopurile lor practice.

Copiele, în deosebire de duplicate, se scot de însuși posesorul care vrea să înfățișeze originalul acceptantului. Pe copie se înscriu numai indosamentele; ea nu servește pentru acceptare.

Mai este și un alt fel de întrebuintare: Primitorul *secunde*i o păstrează ca să dobândescă *prima*, voește însă în același timp să nu fie împiedicat în indosarea *secunde*i, și el scote dar o copie de pe *secunda*, însemnând pe dânsa la cine se găsește *secunda*<sup>3)</sup>. Primitorul copiei scote adesea, ca să

1) Cestiunea e mai simplă când fie-care indosament s'a făcut pentru o sumă diferită, însemnându-se pe indosamentul duplicatului că originalul s'a indosat pentru rest. *Renard*, op. cit. § 60, nota 14.

2) *Thöl* op. cit., pag. 625 și *Renard*, op. cit. § 60,

3) *Thöl*, op. cit., § 303. Proiectul, în deosebire de codul german, dar de acord cu codul italian, aplică principiile cari cărmesc duplicatele și copiile, atât biletelor la ordin trase cât și celor proprii.

verifice esactitatea însemnării pusă pe dânsa, o copie de pe copie și indosamentele ei originale, pe care o indosază apoi cu un indosament original. Întemplantându-se să se însemneze un accept original pe copie, cu toate că copia nu are menirea a servi pentru acceptare, se înțelege de la sine că acceptul va fi valabil, ca și când ar fi pus pe un bilet original.

Principiile dar ce cârmuesc copiile sunt: 1) copiile trebuiesc să fie identice cu originalul; 2) copia e ca un bilet la ordin original în ceea ce privesce indosamentele și acceptările *originale* scrise pe dânsa (art. 281—282 ale proiectului, cf. art. 70—71 german și art. 281—282 italian).

## SECȚIUNEA VI.

### Scadența.

*Art. 283.* Un bilet la ordin la vedere ajunge la scadența la înfățișarea sa.

*Art. 284.* Scadența unui bilet la ordin plătabil la o epocă fixă după vedere e hotărâtă prin data acceptării sau aceea a înfățișării constatată în chipul arătat în art. 262.

*Art. 285.* Dacă termenul e fixat după zile, scadența are loc la ultima zi a termenului; la computațiunea termenului nu se socotesce nici ziua când s'a emis biletul la ordin plătabil după dată sau când s'a înfățișat pentru acceptare biletul la ordin plătabil după vedere, nici ziua scadenței.

Biletul la ordin plătabil la o lună sau mai multe luni sau la o săptămână sau mai multe săptămâni după dată sau după vedere, e plătabil la data lunii sau a săptămânei scadenței corespunzătoare cu data emiterii sau a înfățișării.

Dacă această dată corespunzătoare nu există, biletul la ordin e plătabil în ziua cea de pe urmă a lunii scadenței.

Scadența la jumătatea unei luni indică a cinci-spre-zece zi a lunii. Scadența la începutul sau la sfârșitul lunii, indică prima sau ultima zi a lunii.

Scadența se socotesce după calendarul Iulian.

*Art. 286.* Termenul unui bilet la ordin plătabil în cursul unui bălciu se implinesce în ajunul spargerei bălciului, sau în ziua de bălciu, dacă bălciul nu ține mai mult de o zi.

Un bilet la ordin la vedere ajunge la scadență îndată după înfățișarea sa (art. 283 al proiectului cf. art. 26 român, art. 31 german, art. 21 belgian și art. 283 italian). *In omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, praesenti die debetur.* (L. 14, Dig., *De regulis juris*, 50, 17).

Scadența unui bilet la ordin plătabil la o epocă fixă după vedere, e hotărâtă prin data acceptării sau aceea a înfățișării constatată în chipul arătat în art. 262 (art. 284 al proiectului; cf. art. 284 italian, art. 20 german, art. 22 belgian).

Scadența unui bilet la ordin plătabil după zile are loc la ultima zi a termenului (art. 285 al proiectului, cf. art. 32 german).

Cum se măsoară termenele în casurile prevăzute de art. 284 și 285 al proiectului?

Legile comerciale ale diferitelor țări nu răspund la această întrebare. Numai codul german face excepțiune. Principiile generale aplicabile în această materie, nefiind consfințite prin texte pozitive și precise <sup>1)</sup>, nu era de prisos să sancționăm expres regulele tradiționale statornicite în această materie de doctrină și jurisprudență.

Părțile pot să hotărască termenul cum le vine mai bine la socotelă, fie în ceea ce privește durata sa, fie în ceea ce privește punctul său de plecare și punctul său de sosire.

După tradițiune, nu se socotesc în termen, în lipsă de stipulațiuni contrarii, nici ziua începătoare (*dies a quo*) nici ultima și (*novissimus, postremus, extremus dies*). Rațiunea e de acord cu tradițiunea. După regulele matematicii ar trebui să se măsoare termenul, în ceea ce privește punctul său de plecare, *de momento ad momentum*. Această computațiune exactă ar da însă loc la mii de greutăți și ea trebuia dar să facă loc computațiunii civile, după care ziua începătoare nu se socotesc în termen. Tot așa de rațională este și regula consfințită de obicei, că ziua scadenței nu se socotesc în termen, căci, înainte de trecerea acestei zile, nu se poate ști dacă datornicul plătește sau nu plătește <sup>2)</sup>.

Art. 285 al proiectului întipărește acestor regule tradiționale pecetea unei sancțiuni formale.

Orice greutate de calcul încetază când părțile fixează termenul după săptămâni sau luni. Biletul la ordin, dispune art. 285 alin. 2, plătitibil la o lună sau mai multe luni sau la o săptămână sau mai multe săptămâni după dată sau după vedere, e plătitibil la data lunii sau a săptămânei scadenței corespunzătoare cu data emiterii sau a înfățișării (cf. art. 730 proc. civilă și art. 23 belgian).

Este o altă greutate privitoare la această ordine de idei cu care se ocupă art. 285 alin. 4, care dice: Scadența la jumătatea lunii indică a cinci-spre-zecea și a lunii. Scadența la începutul său la sfârșitul unei luni indică prima sau ultima și a lunii (cf. art. 285 italian).

După scadența, obligațiunea devine exigibilă și creditorul e dator să ridice protest și să începă urmărirea într'un termen hotărât (art. 320 al proiectului) sub pedepsă de decădere. După dreptul comun, din contră, creditorul nu e dator să exercite urmărirea în contra datornicului și tăcerea sa după sosirea termenului, nu l'ar expune la nici o altă decădere de cât aceea care ar putea să resulte din prescripțiune <sup>3)</sup>.

Ziua se împarte 24 ore. Ea începe la miezul nopții și se sfârșește la miezul nopții următoare (art. 1888 codul civil).

Luna e cea civilă și nu cea astronomică, dacă părțile nu se învoesc alt-fel. Contractanții nu știu în cele mai multe casuri ce este o lună astronomică. Art. 285 alin. ultim al proiectului statuiază dar, potrivit cu

1) Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, XXV, No. 641 și urm. și Laurent op. cit., XVII, No. 191 și urm.

2) Dreptul român aplică această regulă în materie de prescripțiune numai la prescripțiunea estinctivă, hotărând că la *usucapiune* ajunge pentru îndeplinirea prescripțiunii ca ultima și să fi început. Art. 1889 codul civil dice, din contră, că prescripțiunea e dobândită când ultima și e îndeplinită.

3) Demolombe, op. cit. XXV, No. 650 și 651.



voința presupusă a părților, că scadența se socotește după calendarul Iulian (compar. art. 285 italian, art. 34 german, art. 132 francez).

Pentru calculul anului nu este nici o greutate; se calculează cele două-spre-dece luni; cea de pe urmă și a ultimei luni e încă coprinsă în termen și datoria va fi a doua și exigibilă <sup>1)</sup>.

## SECȚIUNEA VII.

### Plata.

#### § 1. Dispozițiuni generale.

*Art. 287.* Posesorul unui bilet la ordin indosat dovedește că e proprietarul biletului prin seria neîntreruptă de indosamente care au ajuns până la dânsul. Cel dintâi dar indosament trebuie să fie iscălit cu numele primitivului, ori-ce indosament următor cu numele aceluia pe care-l indică ca indosatar indosamentul nemijlocit anterior. Dacă urmăzează după un indosament în alb un alt indosament, se presupune că emitentul acestui de pe urmă a dobândit biletul la ordin prin indosamentul în alb.

Indosamentele șterse sunt socotite nescrise.

Acela care plătește nu e îndatorat să examineze autenticitatea indosamentelor.

*Art. 288.* Biletul la ordin trebuie să fie înfățișat pentru plată; plătit la locul arătat în biletul la ordin și la ziua scadenței. Dacă ziua scadenței e o sărbătoare legală, ziua plății e cea dintâi și de lucru următoare.

*Art. 289.* Biletul la ordin tras la vedere și biletul coprinzând obligațiunea de a plăti a iscălitorului emis la vedere, sau la o epocă fixă după vedere, trebuie să fie înfățișate pentru plată în termenul și după indicațiunile articolului 260.

*Art. 290.* Termene de grație, de favoare, de obicei pentru plata biletului la ordin nu pot avea loc.

*Art. 291.* Când suma de plătit e scrisă în același timp în litere și în cifre, dacă este deosebire, suma cea mai mică va trebui să fie plătită.

*Art. 292.* Posesorul biletului la ordin nu poate să refuze o plată în parte cu toate că biletul la ordin ar fi fost acceptat pentru suma întregă; dar, ca să-și păstreze recursul în garanție pentru suma neplătită, el va trebui să dovedească printr'un protest lipsa în parte de plată.

*Art. 293.* Biletul la ordin trebuie să fie plătit cu moneda indicată într'insul, după dispozițiunile art. 39.

*Art. 294.* Posesorul biletului la ordin nu poate să fie silit a primi plata înainte de scadență.

Acela care plătește un bilet la ordin înainte de scadență este răspunzător de validitatea plății.

*Art. 295.* Creditorul de schimb, ca să dobândească plata biletului la ordin, trebuie să dea adevăriniță pe însuși biletul la ordin și să înmâneze datornicului de schimb biletul la ordin achitat.

Dacă datornicul schimbului a făcut numai o plată în parte, credi-

1) *Laurent*, op. cit., XVII, No. 192.

torul trebuie să facă mențiune despre plata în parte pe biletul la ordin și să i înmăneze o adeverință deosebită pentru rest.

Dacă plata are loc după protest, actul de protest și socotéla de întórcere trebuie de asemenea să fie înmănate datornicului care plătesce.

*Art. 296.* Lipsa totală sau în parte de plată se dovedesce în chipul statornicit în secțiunea VIII a capitolului de față.

Protestul pentru lipsa de plată se póte ridica la ziua scadenței; dar el trebuie să fie făcut cel mai târziu a doua și neferială după aceea care e fixată pentru plată.

*Art. 297.* Dacă plata biletului la ordin nu e cerută la scadență, acceptantul unui bilet la ordin tras, sau emitentul unui bilet la ordin coprinđend obligațiunea de a plăti, după expirarea termenului protestului pentru neplată, au dreptul a depune în justiție suma arătată în biletul la ordin cu riscul și cheltuiala posesorului. Nu e trebuință de o somațiune adresată posesorului.

*Art. 298.* Impotrivirea la plată nu este admisă de cât în singurele casuri de pierdere a biletului la ordin, de faliment a posesorului său de incapacitatea sa de a primi.

#### § 2. Plata prin intervențiune sau pentru onóre.

*Art. 299.* Dacă biletul la ordin nu e plătit de către tras, de către acceptant, de către emitent, sau de către persoanele indicate în biletul la ordin ca să'l plătescă la nevoie, el póte să fie plătit de către un al treilea.

Plata prin intervențiune trebuie să fie declarată în actul de protest.

*Art. 300.* Acela care plătesce un bilet la ordin prin intervențiune e subrogat în toate drepturile posesorului în limitele indicate în articolul următor.

*Art. 301.* Dacă plata prin intervențiune e făcută pentru onórea trăgătorului sau a emitentului, toți indosanții sunt liberați.

Intre mai mulți, cari ofer plata prin intervențiune, are precădere acela care operéză mai multe liberațiuni. Un intervenient, care plătesce, cu toate că se invedereză din biletul la ordin sau din protest că un altul, care ar fi operat mai multe liberațiuni, a oferit să plătescă biletul la ordin nu are recursul în garanție în contra acelor indosanți, cari ar fi fost liberați prin plata oferită de cel-l'alt.

*Art. 302.* Dacă trasul, care n'a acceptat, se infățișeză ca să plătescă un bilet la ordin protestat, el trebuie să aibă precădere înaintea altora. Când însă trasul e în concurență cu un alt intervenient, care ar opera mai multe liberațiuni, se dá precădere acestui de pe urmă.

#### § 1. Dispozițiuni generale.

Dupé principiile dreptului comun, acela, care plătesce nu trebuie să se mărginescă a verifica numai dacă există o serie neîntreruptă de cesiuni, căci el nu e liberat de cât când plătesce creditorului *capabil* de a primi (art. 1098 codul civil), sau unui mandatar cu puteri adevărate (L. 34, Dig. 46, 3)<sup>1)</sup>.

1) Aubry et Rau, *Droit civil français*, IV, § 317, text și nota 9.

Cestiunea dacă aceste principii se aplică și biletelor la ordin e astă-đi viú controversată <sup>1)</sup>.

*Bravard* răspunde negativ și teoria ce el o stabilește în această materie conglăsuiesce cu cea sancționată de art. 287 al proiectului. Trasul, ție densul, trebuie să verifice două lucruri: mai întâi el trebuie să verifice iscălitura acelora din iscălitori ce el cunoște, mai cu sémă aceia a trăgătorului; apoi el trebuie să cerceteze dacă toate iscăliturile indosanților se urmază și se corespund, dacă fie-care idosament este urmat de iscălitura idosantului al căruia nume figurază în indosamentul precedent, căci acesta singur era proprietarul titlului și putea să'l transmită. Dacă dar pe indosamentul următor era iscălitura unei alte persóne, trasul ar fi în culpă de a fi plătit în mâinile sale, căci lipsa sa de calitate era aparentă, resulta din însuși titlu, din o simplă reapropriare a iscăliturii indosantului posterior cu numele aceluia în profitul căruia s'a făcut indosamentul precedent <sup>2)</sup>.

Acela care plătesce e dar dator să verifice numai aceia ce este aparent, vizibil, patent: *seria continuă de indosamente*. El nu e ținut să cerceteze *autenticitatea* indosamentului (art. 287 al proiectului, cf. art. 36 german și art. 287 italian), adică să cerceteze dacă indosantul era capabil sau dacă indosamentul e adevărat sau fals.

Art. 47 al codului belgian sancționază și el această teorie. Asupra înțelesului acestui articol se găsește în raportul d-lui *Dupont* următoarea observație: «Il est bien entendu que chaque cessionnaire doit répondre de l'existence de son cédant et de la vérité de sa signature: si non, l'endosseur serait réputé l'auteur du faux ou tout au moins il devrait en supporter les conséquences, prejudiciables vis-à-vis du tiré. Il aurait commis une imprudence grave en traitant avec une personne qui lui était inconnue». «Trasul care a plătit un bilet la ordin fals, ție art. 47 belgian, nu pôte să cêră plata înapoi de la posesorul de bună credință, și, dacă a acceptat, el e ținut de a plăti posesorului de bună credință *cu reserva recursului său în contra cui de drept*». Trăgătorul în contra căruia trasul e în drept să recugă nu se pôte apêra țiecând că el a dat mandat să se plătescă numai după o serie de indosamente adevărate, adică neplăsmuite. El a primit valuta și el e dar dator să plătescă provisiunea: nimeni nu se pôte înavuți în dauna altuia.

Dacă s'ar cere de la tras să examineze autenticitatea fie-cărui idosament, atunci s'ar umfla biletul (care e astă-đi așa de simplu) și ar deveni un pachet și s'ar introduce în comerțul cambial o îngreuiare care l'ar dêrima.

Trasul care a acceptat e ținut să plătescă dacă există pe biletul ce se înfățișează pentru plată o serie neîntreruptă de indosamente, adică dacă lipsa de calitate nu e vizibilă, dacă biletul nu se tradă ca fals prin însăși forma sa exterioră, căci primitorul unui indosament fals se bucură de toate drepturile decurgând din biletul la ordin, dacă are biletul încă în mâna sa și dacă forma exterioră 'l legitimizează și el e supus cel

1) *Rivière*, op. cit., pag. 360—361. V. și *Sirey-Gilbert*, *les Codes annotés*, asupra art. 135 codul comercial.

2) *Démangeat-Bravard*, op. cit. III, pag. 359—360 și nota 2.

mult unui proces de amortisment menit a stinge obligațiunile născute din o trată pierdută (v. art. 329 și urm. ale proiectului, infra).

Acceptantul poate să opună numai falsitatea ultimului indosament și incapacitatea ultimului indosatar. Dacă ultimul indosament e fals sau dacă el emană de la un incapabil, posesorul e în afară de biletul la ordin și nu poate dar să fie vorba de obligațiunea acceptantului de a plăti în mâinile sale.<sup>1)</sup> *Cum enim quis petat ex ea stipulatione, hoc ipso dolo facit quod petit* (L. 36, Dig., 45, 1).

Art. 288 al proiectului e pus în locul art. 129 al codului nostru actual, articol care dice că «de se împlinesce sorocul poliței într'o ți de Duminecă sau de sêrbătore, se plătesce în *ajunul lor*», regula mai rațională că, dacă ziua scadenței e o ți de sêrbătore legală, ziua plăței e cea dintâi ți de lucru următoare (cf. art. 41 german, art. 288 italian, art. 731 proc. noastră civilă. *Contra*, art. 25 belgian). Este, în adevăr, de principiu că o tocmelă se tâlmăcesce în favoarea aceluia care se obligă. Trasul care a acceptat e acela care se obligă. Nu trebuie dar să'i răpim o ți.

Art. 289 statornicesce regula că biletul la ordin tras la vedere și biletul coprinđend obligațiunea de a plăti a iscălitorului emis la vedere sau la o epocă fixă după vedere, trebuiesc înfățișate pentru plată în termenul și după indicațiunile art. 260. Neînfațișarea pentru acceptare are consequențe fatale pentru posesor, cum s'a arătat mai sus, numai la biletele la ordin plătibile la o epocă fixă de la vedere, înfățișarea pentru acceptare fiind de pură facultate pentru posesor. Neînfațișarea pentru *plată*, din contră, atrage decăderea în toate casurile. Posesorul e dator să înfațișeze biletul pentru plată la ziua scadenței, și, în cazul când scadența urmăză a se fixa prin înfațișare sau acceptare, să'l înfațișeze pentru plată în termenul și după indicațiunile art. 260.

Art. 290 e o repetițiune a art. 130 al codului nostru actual (cf. art. 33 german și art. 290 italian).

Art. 290 dice că daca suma de plătit e scrisă în litere și în cifre și dacă există o deosebire, va fi a se plăti suma cea mai mică. *In dubio quod minimum est sequimur* (cf. art. 5 german și art. 290 italian).

Art. 291 al proiectului derogă la regula art. 1101 codul civil, care dice că datornicul nu poate sili pe creditor a primi parte din datorie, fie datoria divisibilă chiar. Echitatea cere să nu se refuze datornicului să se achite prin plăți parțiale (cf. art. 38 german, art. 46 belgian și art. 291 italian). Echitatea este idealul ce căutăm să atingem în dreptul comercial și în dreptul privat.

Biletul la ordin trebuie plătit, după prescripțiunea art. 293 al proiectului, cu moneda indicată în el după dispozițiunile art. 39. Felul monedei e în general indiferent la împrumut. Capitalul împrumutat se poate înapoia și cu o altă monedă, având curs, de cât aceea ce a primit'o datornicul. *Papinian* dice: *In pecunia non corpora cogilamus, sed quantitatem* (L. 94, § 1, Dig., *De solut.*). Suma împrumutată în aur se poate dar restitui în argint cu bonificarea agiului, dacă nu s'a hotărât anume în tocmelă să

1) Veđi asupra acestui punct raportul lui *Dupont* menționat mai sus și observările lui *Brauer* asupra art. 36 german corespunđător cu art. 287 al proiectului ap. *Démangeat-Bravard*, op. et loc. cit. V. și *Thöl*, op. cit., § 307, in fine.

se înapoiască aceiași monedă. Regula dar că biletul la ordin trebuie plătit în moneda arătată în el, răspunde principiilor generale de drept. Art. 39 al proiectului prevede cazul când această monedă tocmită nu are curs legal și comercial în regat și când cursul n'a fost fixat, și hotărăște că în acest caz plata poate să fie făcută cu moneda țării, după cursul schimbului la vedere, la ziua scadenței și la locul plății; iar neexistând un curs de schimb, cursul va fi acela al pieței celei mai vecine, dacă tocmeala nu poartă însemnarea «efectiv» sau o alta de asemenea. Această normă edictată de art. 39 al proiectului e și ea în armonie cu principiile dreptului comun. Este, în adevăr, un principiu constant că, dacă moneda tocmită nu se mai poate găsi, creditorul nu poate refuza în acest caz plata cu altă monedă și cu bonificarea agiului (Arg. L. 71, § 3, Dig., *De legat.* XXX, 1<sup>1</sup>). Plățile se fac, după art. 1578 codul civil, după cursul monedei în momentul plății. Tocmeala care ar da unei monede române o valoare deosebită de ceea ce îi atribue legea, ar fi contrarie ordinii publice și, prin urmare, nulă. Dar părțile se pot tocmi și după dreptul nostru actual că plata se va face în o monedă străină, neavând curs legal în România (art. 138 codul comercial român, cf. art. 143 francez). Nu avem o lege, care să decreteze, ca cea franceză, ca monedele de argint de 50 bani, precum și acele de 1 leu și de 2 lei, n'a un curs legal între particulari de cât ca monedă *d'appoint*, până la concurența de 50 lei numai pentru fie-care plată<sup>2</sup>). Legea noastră edictază restricțiuni numai cu privire la plata în monedă de aramă. Nimeni nu va fi ținut, dispune art. 16 legea din 22 Aprilie 1867, a accepta în plată monede de aramă pentru o sumă mai mare de cinci lei, ori-care ar fi suma de plată<sup>3</sup>).

Art. 294 al proiectului e o repetițiune a art. 139 al codului nostru actual. Posesorul biletului la ordin nu poate fi silit a primi plata înainte de scadență. Aceasta este o excepțiune de la dreptul comun. Termenul e presupus stipulat în folosul datornicului. Ori-cine poate renunța la dreptul său. Datornicul are dar facultatea după regulile generale de drept să plătească înainte de scadență. Scadența are, din contră, în comerț însemnătatea unui principiu superior ocrotitor pentru toți iscălitorii biletului și pentru cei de al treilea. Plata înainte de scadență ar putea cauza mari daune, de exemplu când trata ar fi pierdută sau furată. Adevăratul proprietar trebuie să aibă timp a face opozițiune în mâna trasului.

Art. 295 al proiectului dispune că creditorul, ca să dobândească plata biletului, trebuie să dea adevărul pe bilet și să înmâneze datornicului biletul așa achitat. Acesta s'a cerut pentru un îndoit motiv. Dacă posesorul e un înșelător, trasul, care cunoște poate iscălitura ultimului indosatar, va descoperi lesne înșelăria. Tema apoi de pedepsa crimei falșului va opri pe falșul posesor să dea o adevărul falsă<sup>4</sup>).

1) *Glück, Pandecten*, XII, pag. 65, text și nota 72. Teoria franceză nu menționează măcar acest principiu al dreptului comun. Cele-lalte reguli aplicabile în această materie, de care se vorbește în text, sunt recunoscute și aprobate de juristii francezi. V. *Aubry et Rau*, op. cit., § 318, notele 7 și urm.; *Laurent*, op. cit., XVII, No. 559 urm.

2) *Laurent*, op. et loc. cit., No. 562.

3) Această lege a fost modificată prin aceea din 17 Martie 1890, care prin art. 8 dispune că monedele de argint nu se vor primi obligatoriu în plată de cât pentru suma maximum de 50 lei, iar monedele de aramă pentru suma de 5 lei.

4) *Démangeat-Bravard*, op. cit. III, pag. 363 nota 3.

Lipsa totală sau parțială de plată se dovedește după art. 296 al proiectului, în chipul arătat în secțiunea VIII a capitolului de față. Protestul pentru lipsă de plată trebuie să fie făcut cel mai târziu a doua zi neferială după ziua hotărâtă pentru plată. Codul italian votat de parlament statuase că protestul trebuie să se facă prima zi neferială după cea fixată pentru plată. Mai multe Camere de comerț ceruseră însă ca termenul să fie prelungit și protestul admis și a doua zi după scadență. Se deduceau argumente în acest înțeles și din legea italiană din 7 Aprilie 1881 asupra desființării cursului silit, care îndatorază pe guvern să înființeze în orașele de competență ale Italiei camere de compensare, așezăminte asemănătoare cu așa numitele *Clearing-houses* din Anglia și cu banca de virement (Giro-Bank) din Hamburg. Codul italian, schimbat de guvern după mandatul ce el l'avea întru acesta de la Parlament, lasă dar posesorului facultatea a face protest atât prima cât și secunda zi după scadență. Acest termen de două zile fu acceptat și în Germania, după stăruința reprezentanților din Hamburg, cari declarară că la banca de virement posesorul nu poate afla sigur într-o singură zi dacă plata a fost făcută de către un intermediar care a mijlocit în favoarea sa. Acest termen nu alterează scadența, căci el nu e un termen acordat datornicului, ci o facultate care servește a înlesni înțelegerile de bună voință, a evita cheltuielile și actele litigioase<sup>1)</sup>.

Camerele de compensare (*Clearing-houses*), pe cari le vom cunoaște mai de aproape la discutarea cecurilor, fiind o necesitate pentru ori-ce țară, credem că societatea noastră nu va fi lung timp lipsită de înlesnirile ce ofer aceste camere.

Art. 297 al proiectului (cf. art. 40 german și art. 297 italian), coprinde o normă care tinde a preîntâmpina o vătămare la care poate fi expus acceptantul sau emitentul unui bilet la ordin propriu. Acceptantul rămâne, precum se știe, îndatorat fără deosebire de s'a ridicat sau nu protest. Emitentul unui bilet la ordin propriu (*eigener Wechsel*) se deosebește de emitentul unui bilet la ordin tras, care promite de a face să se plătească, că el promite, din contră, de a plăti singur, ca acceptantul. El rămâne dar îndatorat fără deosebire de s'a ridicat sau nu protest. Posesorul va neingrijii poate să înfățișeze biletul cât se poate mai în grabă acceptantului sau emitentului biletului la ordin propriu. Această prelungire va fi foarte vătămătoare pentru acceptant sau emitent. Nimeni nu trebuie să rămână legat mai lung timp de cât e absolut necesar. De aceea s'a statuat că, dacă plata biletului nu e cerută la scadență, acceptantul sau emitentul, după expirarea termenului pentru facere de protest, are dreptul de a depune în justiție suma indicată în bilet, cu cheltuielile și riscul posesorului, fără a fi nevoie de o somațiune. Scutirea de somațiune este o derogare la art. 1135 codul civil și art. 605 proc. civilă, după cari datornicul, ca să facă ofertă reală și consemnațiune, e dator să sorneze mai întâi pe creditor.

Art. 298 al proiectului reproduce prescripțiunea art. 144 al codului nostru actual, cu adăogirea însă a cuvintelor «sau de incapacitate a sa de a primi». Această adăogire are de scop a curma o controversă care

1) V. raportul lui Zanardelli ap. *Ion Bohl*, op. cit., pag. 17—19.

există astă-dî<sup>1)</sup>). Aceiași adăogire o regăsim în art. 39 belgian, nu însă în art. 298 italian.

§ 2. *Plata prin intervențiune saă pentru unóre.*

Persóna, în onórea căreia se face o plată prin intervențiune, schimbă numai creditorul, căci, în loc să rămână îndatorată către posesorul biletului la ordin, ea se obligă către intervenient, și s'ar părea dar că plata prin intervențiune nu presintă nici o utilitate. Dar însăși această substituțiune de creditor e, adevărul căutând, folositoare pentru densa, căci ea va avea acum a face cu un creditor mai cruțător, lăsând a dice că intervenientul e adesea datornicul aceluia pentru care el intervine și dar, intrând la mijloc, el nu face de cât a'și plăti datoria.

Prescripțiunile proiectului asupra acestui obiect sunt în cea mai mare parte repetițiuni ale art. 153 și 154 din codul nostru actual.

Regula că acela care plătesce prin intervențiune e subrogat în drepturile posesorului (art. 300 al proiectului) are un equivalent în art. 154 al codului nostru în vigore. Acesta este o excepțiune de la dreptul comun, căci o persónă, care e străină datoriei și nu are nici un interes a o desface, nu e, după art. 1108 codul civil, legal subrogată în drepturile creditorului numai dacă plata prin intervențiune s'a declarat în actul de protest (art. 299 al proiectului alin. 2 cf. art. 62 german, art. 49 belgian, art. 299 italian).

Plata prin intervențiune operéază liberațiunea obligațiilor în limitele arătate în art. 301 al proiectului (cf. art. 154 român, 60, 63 și 64 german, 50 belgian). Dacă plata este făcută în onórea trăgătorului saă a emitentului, toți indosanții sunt liberați. Trăgătorul însă, emitentul, acceptantul rămân obligați către intervenient, căci acesta e subrogat legal în drepturile posesorului (art. 300 al proiectului). Indosanții sunt liberați, căci plata prin intervențiune are de scop tocmai de a scăpa onórea și creditul persónei onorate. Dacă plata prin intervențiune este făcută pentru onórea unui indosant, toți indosanții posteriori sunt liberați. *Quid*, când unul din indosanți plătesce prin intervențiune în onórea unui alt indosant? Fi-va și el subrogat legal în drepturile posesorului în contra indosanților posteriori? Negativa e certă. Indosantul care plătesce prin intervențiune nu are acțiune în contra indosanților posteriori, căci el e, din contra garantul lor. *Dolo facit qui petit quod redditurus est*. Dacă mai multe persóne ofer plata prin intervențiune, posesorul e dator să dea precădere persónei care liberéază un număr mai mare de obligați sub pedepsă de a pierde recursul în garanție în contra acelor care ar fi fost liberați. Un interes superior cere să se lărgéscă apărarea creditului persónelor care sufer din cauza neplăței la scadență a unui bilet la ordin.

Dupé textul art 154 al codului nostru actual, s'ar putea crede că trasul are precădere pentru ori-cine ar interveni el, prin urmare și când ar fi față în față cu o persónă care ar opera mai multe liberațiuni. S'a statuat dar, ca să lipséscă ori-ce îndoială în această privință, că dacă trasul oferă plata prin intervențiune, el trebuie să fie preferit la ori-care

1) *Rivière*, op. cit., pag. 365.

altul; dar că atunci când el e în concurență cu un alt intervenient care ar opera mai multe liberațiuni, se dă precădere acestui de pe urmă (art. 302 al proiectului, cf. art. 64 german, art. 50 belgian, art. 302 italian).

Proiectul recunoște (art. 299) că se poate interveni și pentru un *acceptant*. Cestiunea e astăzi controversată, dar afirmativa a căpătat sancțiunea jurisprudenței. S'ar putea obiecta că plata prin intervențiune presupune că s'a ridicat protest, că adică acceptantul a refuzat de a plăti, și dar că intervențiunea pentru densus n'ar mai servi a'i scăpa onórea și creditul, căci creditul o dată compromis, cu anevoe se poate repara. Acesta este foarte adevărat și nu poate să fie indoială că intervențiunea e utilă pentru acceptant numai când e vorba de o trată plătibilă la domiciliul unui al treilea, căci domiciliatarul refuzând de a plăti, un intervenient poate să plătească pentru acceptant.

## SECȚIUNEA VIII.

### Protestul.

*Art. 303.* Protestul trebuie să fie făcut de președintele tribunalului său de un judecător delegat de densus.

Asistența de martori nu e necesară.

*Art. 304.* Protestul trebuie să se facă prin un singur act :

1. La locul însemnat în biletul la ordin pentru acceptare sau pentru plată, și, în lipsă de asemenea însemnări, la reședința sau la domiciliul trasului sau al acceptantului, sau al asistentului, sau la ultimul lor domiciliu cunoscut ;

2. La reședința sau la domiciliul persónelor însemnate în biletul la ordin, fie de către trăgător, fie de către indosant, pentru a'l accepta sau plăti la nevoe ;

3. La reședința sau la domiciliul terțiului care a acceptat biletul la ordin prin intervențiune.

În cas de greșită sau de falsă arătare a locurilor sus-numite, președintele sau judecătorul delegat vor trebui să declare în actul de protest cercetările făcute pentru a găsi aceste persóne.

*Art. 305.* Protestul trebuie să cuprindă :

1. Transcrierea exactă a biletului la ordin, a acceptării, a indosamentelor și a tuturor arătărilor și însemnărilor cuprinse într'insul ;

2. Numele persónei pentru care și în contra căreia se ridică protestul ;

3. Cererea adresată persónei în contra căreia se ridică protestul, obiectul acestei cereri, locul și data unde și când s'a făcut cererea ;

4. Răspunsul obținut sau arătarea că persóna în contra căreia e făcut protestul n'a dat nici un răspuns.

Protestul trebuie să fie iscălit de președinte sau de judecătorul delegat.

Dacă biletul la ordin s'a pierdut și nu există un duplicat sau o copie, protestul, în locul transcrierii, va trebui să cuprindă o descriere precisă a biletului la ordin.

*Art. 305<sup>a</sup>.* Președintele sau judecătorul delegat nu vor putea să facă acte de protest, în cari ei singuri, rudele sau afiniile lor, în linie



directă în toate gradele, în linie colaterală până la gradul de unchiu sau nepot inclusiv, ar fi părți interesate.

Numele, statul și locuința părților vor trebui să fie cunoscute președintelui sau judecătorului delegat, sau să le fie adevărate în act de doi cetățeni cunoscuți de densii și nerecusabili ca martori.

Ștersăturile, răsăturile și ori-ce scriptură între rënduri sau cu semn de trimitere, trebuie să fie aprobate și iscălite de președinte sau de judecător.

Ștersăturile, răsăturile, scripturile între rënduri sau cu semn de trimitere neaprobate sunt socotite ca și cum n'ar fi de loc.

*Art. 306.* Președintele sau judecătorul delegat trebuie să înmăneze reclamantului originalul protestului. Ei sunt ținuți sub pedepsă de cheltueli și daune-interese către părți să trecă toate protestele în întreg, și cu și după ordinea datei într'un registru special cotat, parafat, coprinzând data, natura, specia actului și numele părților. În cas de pierdere dovedită și neculpôsă a originalului, el se pôte înlocui prin un extract legalizat din registru.

*Art. 307.* Nici un act din partea posesorului biletului la ordin nu pôte să înlocuiască protestul spre a dovedi îndeplinirea actelor necesare pentru a conserva acțiunea de schimb.

Protestul pentru lipsa de acceptare sau pentru lipsa de plată pôte fi totuși înlocuit, dacă posesorul consimte la acesta, printr'o declarare datată și iscălită de persóna care refușă de a accepta sau de a plăti. Declararea refușului de plată trebuie să fie făcută în termenul prescrist pentru ridicarea protestului și înregistrată în cele două zile de la data sa.

Acastă declarare e făcută sau pe biletul la ordin sau prin act separat. Declararea prin act separat trebuie să cuprindă transcrierea exactă care e cerută de paragraful întâi al art. 304.

*Art. 307<sup>a</sup>.* Formalitățile prescriste în articolele de mai sus se vor observa sub pedepsă de nulitate.

*Art. 308.* Mórtea sau falimentul trasului, sau protestul pentru lipsă de acceptare, nu apără pe posesorul biletului la ordin de îndatorirea de a constata lipsa de plată în chipul arătat în articolele de mai sus.

*Art. 309.* Clausa «fără protest» sau «fără cheltueli» apără de protest, dar nu dispensă de înfățișarea biletului la ordin pentru acceptare sau plată.

*Art. 309<sup>a</sup>.* Decăderea pentru neridicarea protestului în termenul prescrist de lege nu are loc când o forță majoră a împiedecat sau întârziat protestul. Forța majoră rămâne însă în sarcina posesorului, dacă el omite să ridice protest îndată ce împregiurările nu se mai împotrivesc.

Protestul e o solemnitate cerută pentru constatarea neîndeplinirii obligațiunilor ce produce biletul la ordin. Nici un act din partea posesorului biletului nu pôte să înlocuască protestul spre a dovedi îndeplinirea actelor necesare pentru a conserva acțiunea de schimb (art. 307 al proectului). Protestul pentru lipsă de acceptare sau pentru lipsă de plată pôte fi totuși înlocuit prin o declarare privată, cum se va arăta mai pe urmă.

Codul nostru actual are cu privire la protest un sistem care, departe

de a fi simplu, e foarte încurcat și plin de formalități trândave: 1) cerearea posesorului adresată judecătoriei; 2) delegarea vătafului de aprodi (astă-și a portărelului) său a unui alt împiegat; 3) asistența de martori<sup>1)</sup>; 4) adevărarea actului de protest de către președinte sau locțiitorul său (art. 168 codul comercial).

Proteștele (cu excepțiunea declarării private) numărându-se între actele autentice cari au primit în legislațiunea noastră actuală o regulare vitregă, greutatea cea mai mare pentru noi este să găsim funcționarul cel mai apt pentru facerea protestului.

Proteștele se fac în Franca sa și de notari și de portărei (cf. art. 64 belgian și art. 303 italian). În Englitera pôte, nefiind un notar la îndemână, un locuitor respectabil al locului (any respectable inhabitant, substantial person), asistat de doi martori, să înlocuască pe notar. Ori-ce protest trebuie să fie întocmit după art. 87 german de către un notar sa și de către un funcționar judecătoresc (Gerichtsbeamte). Dispoșiunile de amănunt ale legii care regulază aplicarea codului cambial german în diferitele State germane sunt, între altele: la *Sachsen-Meiningen*, art. 2: Ori-ce tribunal inferior (Untergezucht) e competent a întocmi proteste; în *Baden*, grefierul (Gerichtschreiber) cu autorisarea publicată în o lăe oficială a Ministerului de justiție, sa și notarii; în *Prusia* (§ 3), în circumscripțiunea Curții de apel din Colonia, și portărei (Gerichtsvollzieher); tot așa în *Hessa rinană* și în *Pfalza*; în *Waldeck* (§ 2), ori-ce membru al unui tribunal inferior; în *Holstein* (§ 6), o persoană îmbrăcată cu puterea de a judeca, care însă nu trebuie să fie judecătorul cambial al locului; în *Oldenburg*, funcționarii îmbrăcați cu atribuțiuni de jurisdicțiune grațiosă...<sup>2)</sup>.

Legislațiunea comparată ne învață dar că chiar în țările unde așezământul portăreilor oferă cele mai mari garanții, facerea protestului e încredințată în prima linie notarilor sa și funcționarilor judecătorești.

Autorii codului nostru din 1 Ianuarie 1841 n'au greșit dar că au atribuit rolul de căpetenie în această materie președintelui tribunalului sa și locțiitorului său. Defectul acestei legi este numai că ea introduce o procedură prea trăgănitore: delegarea mai întâi a unui portărel de către judecătorie și apoi adevărarea actului de protest de către președinte sa și de către judecătorul care'i ține locul. De ce să adevărească numai președintele sa și judecătorul care'l înlocuesce actul de protest, aceea-ce încheazășuesce puțin interesele părților, de ce să nu'l întocmască el singur? Protestul se face, după § 149 al codului sêrbesc, de tribunalul comercial, și în lipsă de tribunalul de district sa și de autoritatea polițienască sa și de portărel<sup>3)</sup>.

Potrivit cu acesta s'a hotărât dar în art. 303 al proectului că funcționarul competent a instrumenta protestul e președintele, respectiv primul-președinte al tribunalului sa și judecătorul delegat de densus.

Faptele ce se constatâ în protest sunt foarte varii. Protestul e sa și

1) Este chiar o hotărâre a jurisprudenței noastre care cere pentru validitatea protestului *individualisarea* martorilor. Soluțiunea opusă a prevalat totuși în cele din urmă în practica noastră judiciară.

2) *Renaud*, op. cit., § 27, nota 11.

3) *Renaud*, op. et loc. cit.

un protest pentru lipsă de acceptare, sau un protest pentru lipsă de plată, sau un protest pentru lipsă de datare, sau un protest pentru lipsă de siguranță (v. art. 314 al proiectului infra), sau un protest pentru lipsă de liberare a duplicatului depus, sau un protest pentru lipsă de liberare a originalului depus. Protestul pentru lipsă de plată, trebuie să se facă la o epocă precisă și neschimbată (art. 296 al proiectului). Posesorul e ținut să notifice protestul pentru lipsă de plată persoanelor în contra cărora el vrea să exercite recursul său (art. 317 al proiectului). Posesorul duplicatului nu poate să exercite acțiunea de recurs pentru lipsă de plată sau de acceptare, dacă el nu face dovada cerută de art. 280 al proiectului prin ridicare de protest. Posesorul are, din contră, o latitudine mult mai mare în privința protestului pentru lipsă de acceptare și pentru lipsa de siguranță. Posesorul nu e ținut să înfățișeze biletul trasului pentru acceptare. Protestul pentru lipsă de acceptare e facultativ. Acceptul dă posesorului numai o siguranță și el poate să renunțe la această siguranță și să înfățișeze biletul numai pentru plată. Acceptul datat sau, în lipsă de accept, visa datată sunt absolut necesare numai la biletele la ordin plătitibile la o epocă fixă de la înfățișare, căci posesorul pierde acțiunea sa de recurs după expirarea termenelor stabilite pentru înfățișarea biletului plătitibil la o epocă fixă de la înfățișare (art. 260 și 325 ale proiectului).

Proteste ridicate în țară străină, nu au trebuință de legalizare diplomatică. *Locus regit actum*<sup>1)</sup>. Lăsăm totuși acest principiu sub egida teoriei, tărâmul nefiind încă pregătit pentru elaborarea unui cod definitiv de drept privat internațional.

Protestul se face după art. 303 al proiectului fără asistență de marturi. Art. 173 francez (art. 168 român) statuiază contrariul; dar un decret din 23 Martie 1848 (art. 2) a schimbat această dispozițiune, hotărând că martorii nu mai sunt necesari (cf. art. 87 german, art. 64 belgian, art. 303 italian).

Protestul în diferitele sale funcțiuni e supus la formele prescise de art. 303 și urm. ale proiectului.

Protestul trebuie să se facă după art. 304 al proiectului la reședința ori la domiciliul trasului sau al acceptatului, sau al emitentului, sau la ultimul lor domiciliu cunoscut. Domiciliul exercită o înrîurire mare în materie de obligațiune. La domiciliul datornicului se face plata, când un alt loc nu este arătat prin tocmea expresă sau tacită a părților (art. 1104 codul civil). În materie cambială se aplică același principiu. Plata trebuie cerută și protestul trebuie făcut la reședința sau la domiciliul trasului și al celorlalți obligați. Proiectul alipește prin excepțiune efecte egale reședinței și domiciliului, hotărând că protestul se poate face la unul din aceste locuri sau la ultimul domiciliu cunoscut. Acesta este o derogare la art. 75 No. 6 proc. civilă. Protestul se ridică valabil la reședința actuală a datornicului de schimb, cu toate că el are poate un domiciliu cunoscut în România. Motivul pe care se întemeiază această excepțiune este că persoana care are un domiciliu și o reședință, unde locuiește, este tot așa de cunoscută la locul unde locuiește de fapt ca și la locul unde ea e domiciliată de drept. Protestul nu se poate face per-

1) *Renaud*, op. cit., § 8, nota 21; *Rivière*, op. cit., pag. 386.

sónei la un alt loc, de exemplu la Bursă, de cât cu bună învoire reciprocă. Acesta este o excepțiune de la art. 75 proc. civilă, care dice că citațiunile se dau sau *persónei* sau la domiciliul persónei. Protestul trebuie să se întocmescă, după art. 91 german, la comptoarul sau stabilimentul datornicului de schimb (Geschäftslocal) și, în lipsă, la domiciliul său, și numai cu învoirea reciprocă la un alt loc, de exemplu la Bursă. Domiciliul său ultimul domiciliu cunoscut (cu esclusiunea reședinței) este locul unde trebuie să se facă protestul după art. 173 francez. Codul nostru actual dispune că protestul trebuie să se facă la sălășluința datornicului de schimb sau *ori unde se va afla atunci cu locuința* (art. 168 codul român). Protestul făcut persónei în afară de domiciliu e nul după dreptul francez, dar protestul așa făcut e totuși valabil dacă el nu aduce nici o vătămăre părților interesate <sup>1)</sup>. Art. 304 al proiectului, de acord cu art. 304 italian, normeză că protestul trebuie să se facă la locul însemnat în bilet pentru acceptare sau pentru plată <sup>2)</sup> și, în lipsă de asemenea însemnări, la reședința sau la domiciliul datornicului de schimb.

Dacă există recomandari, va trebui să se facă protestul la reședința sau la domiciliul lor, fără deosebire dacă ei au fost însemnați în biletul la ordin de către trăgător sau de către indosanți pentru a-l accepta sau plăti la nevoie. Unii pretind, în contra majorității autorilor, că protestul trebuie să se facă la domiciliul acestor persóne numai dacă ele au fost indicate de către trăgător, și argumentul lor este că textul legii vorbește numai de recomandarii însemnați în poliță (art. 173 francez și 168 român) <sup>3)</sup>. Art. 305 al proiectului, de acord cu art. 64 belgian, taie această controversă.

În fine, protestul trebuie să se facă la reședința sau la domiciliul terțiului care a acceptat biletul prin intervențiune.

Aceste diferite protesturi se fac prin un singur act (art. 304 al proiectului, în principiu), adică prin un singur original, după care se lasă o copie la fie-care din locurile arătate mai sus.

În cas de greșită sau de falsă arătare a locurilor de mai sus, se constată în actul de protest cercetările făcute pentru a găsi aceste persóne (art. 304 al proiectului în fine, cf. art. 168 codul român, art. 64 belgian, art. 304 italian).

Art. 305 al proiectului arată cari sunt enunțările ce trebuie să coprindă protestul.

Protestul trebuie să coprindă :

1. Transcrierea exactă a biletului la ordin, a acceptării, etc. Art. 169 al codului nostru actual cere o prescriere *din cuvânt în cuvânt*, dar acesta e o asprime prea mare <sup>4)</sup>. Ajunge o transcriere exactă pentru constatarea identității biletului la ordin protestat cu cel înfățișat.

2. Numele persónei pentru care și în contra căreia se ridică protestul. Iscălitura acestor persóne nu se cere. Codul nostru actual exige să se arate și neputința sau nevoința de a iscăli (cf. art. 174 francez și

1) *Rivière*, op. cit., pag. 386, text și nota 2.

2) Compar. *Sirey-Gilbert*, op. cit., art. 173, No. 13.

3) *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 437—438.

4) *Thöl*, op. cit., § 225, pag. 289, și *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 432—433, nota 1.

art. 65 belgian); dar s'a hotărât că lipsa de iscălitură a persoanei în contra căreia se face protestul nu e o cauză de nulitate<sup>1)</sup>. Protestul trebuie să cuprindă și numele persoanei pentru care se face protestul (v. art. 88 No. 2 german și art. 13 Org. Notariat. francez).

3. Cererea adresată persoanei în contra căreia se ridică protestul, obiectul acestei cereri (adică dacă se cere să se ridice un protest pentru lipsă de acceptare, sau pentru lipsă de plată, sau pentru lipsă de siguranță, sau pentru lipsă de datare, etc.), locul și data unde și când s'a făcut cererea. Data are o însemnătate mare, mai cu seamă când biletul e plătit la o epocă fixă după vedere. Protestul, ca act autentic, trebuie să indice și locul unde el se încheie (art. 12 Org. Notariat. francez).

4. Răspunsul obținut sau arătarea că persoana în contra căreia e făcut protestul n'a dat nici un răspuns. Protestul are menirea să dovedească că s'a îndeplinit condițiunea acțiunii de recurs, și această condițiune este refuzul de acceptare, de plată, de datare, de dare de siguranță, etc.

În cas de pierdere a biletului și de lipsă de duplicat sau de copie, protestul în locul transcrierii, care nu mai e posibilă, va cuprinde o descriere precisă a biletului.

Protestul trebuie să fie iscălit de președinte sau de judecătorul care îl ține locul (v. art. 14 al legii franceze asupra Organizării Notariatului)<sup>2)</sup>.

Actul de protest ca să fie valabil trebuie să fie întocmit, deosebit de acesta, în forma prescrisă pentru actele autentice.

Legea noastră actuală lăsând prea mult de dorit asupra acestui punct, era de neapărată trebuință se umplem lacuna, în parte cel puțin în materia noastră.

De aceea s'a statuat (art. 305<sup>a</sup> al proiectului) că președintele sau judecătorul delegat nu vor putea să facă acte de protest în cari ei singuri, rudele, sau afiniile lor, în linie directă în toate gradele, în linie colaterală până la gradul de unchiu sau nepot inclusiv, ar fi părți interesate (v. art. 8 Organizarea Notariatului francez), apoi că numele, statul și locuința părților vor trebui să fie cunoscute președintelui sau judecătorului-delegat, sau să le fie adeverite în act de două cetățeni cunoscuți de dânsii și nerecusabili ca martori (v. art. 11 Organizarea Notariatului francez); în fine, că ștersăturile, răsăturile și ori-ce scripturi între rënduri sau cu semn de trimitere, trebuie să fie aprobate și iscălite de președinte sau de judecător, și că ștersăturile, răsăturile și scripturile între rënduri sau cu semn de trimitere neaprobate, sunt socotite ca și cum n'ar fi de loc (v. art. 16 Organizarea Notariatului francez. Compar. art. 75 proc. penală română).

Președintele sau judecătorul delegat e dator, după art. 306 al proiectului, sub pedepsă de cheltueli și daune-interese către părți, a trece protestele în întreg, și cu și după ordinea datelor într'un anume registru, cotaț, parafat și vizat. Registrul va cuprinde data, natura și specia actului și numele părților (v. art. 171 român, art. 71 belgian, art. 90 german, art. 396 italian). Omisiunea acestei de pe urmă formalități nu are însă nici o înruiere asupra validității protestului. Registrul de care vorbim

1) *Sirey-Gilbert*, op. cit., art. 174, nota 21.

2) Vezi și *Chauveau-Carré*, proc. civ., I, Quest. 305 bis.

coprinde numai o copie a protestului. Actul de protest dar care trebuie să se înmâneze posesorului e *originalul*. Cestiunea de a se sci dacă registrul are să vazeze ca original sau ca copie e controversată în dreptul german. Dacă originalul nu există, registrul face aceiași credință ca originalul (art. 1335 codul civil francez) <sup>1)</sup>.

Art. 307 al proiectului hotărăște că protestul pentru lipsa de acceptare sau pentru lipsa de plată se poate înlocui, dacă posesorul consimte la acesta, prin o *declarare privată* a persoanei care refuză de a accepta sau de a plăti. Această declarare trebuie să fie făcută sau pe biletul la ordin sau într'un act separat, datată și iscălită de persoana care refuză a accepta sau a plăti. Declararea refuzului *de plată* trebuie să fie făcută în termenul prescripționat pentru ridicarea protestului și înregistrată în cele două zile de la data sa. Pentru declararea refuzului de *acceptare* nu se aplică aceiași rigore pentru cuvântul simplu că acceptul e de pură facultate pentru posesor. Declararea făcută prin act separat trebuie să coprinde transcrierea exactă cerută de art. 305 al proiectului (cf. art. 66—68 belgian și art. 307 italian care a imitat sistemul belgian). În sesiunea din 14 Mai 1872 s'a constatat în Senatul belgian că de la promulgarea legii nouă asupra protestelor (din 1870) nu s'a întâmplat la tribunalul comercial din Bruxelles nici un cas unde să se fi tăgăduit iscălitura unei declarări private constatătoare a refuzului de plată sau de acceptare <sup>2)</sup>.

Formalitățile prescripționate de art. 303—306 se vor observa, dispune art. 306<sup>a</sup> al proiectului, sub pedepsă de nulitate (cf. art. 70 belgian). Teoria domnitoare astăzi este că legea, prescribind enunțările ce trebuie să coprinde actul de protest, nu alipescă pedepsă de nulitate la omisiunea acestor enunțări și că obiectul esențial al protestului este de a constata somațiunea de a plăti efectul înfățișat și refuzul de plată care a urmat <sup>3)</sup>.

Mărtea sau falimentul trasului, sau protestul pentru lipsă de acceptare, nu apără pe posesorul biletului de îndatorirea de a constata lipsa de plată prin ridicare de protest (art. 308 al proiectului cf. art. 158 român, art. 54 belgian și art. 308 italian). Moștenitorii în cas de mărte, un intervenient în cas de faliment, pot să vie să plătescă. Trebuie dar să se ridice protest ca să se deștepte aceste persoane. Causa apoi, care a provocat refuzul de acceptare, poate să nu mai existe în momentul scadenței.

Art. 308 al proiectului recunoște validitatea clauzei «fără protest» sau «fără cheltueli» (cf. art. 42 german și legea franceză asupra timbrului din 5 Iunie 1850), în opozițiune cu art. 308 italian, care hotărăște că clauza «fără protest» sau «fără cheltueli» e socotită nescrisă. Biletele la ordin se subscriu adesea pentru sume de tot neînsemnate, cari nu comportă cheltuelile protestului și alte formalități. Clauza «fără protest» sau «fără cheltueli» e dar cu deosebire folositoare *micului comerț*. Sistemul opus ocrotescă fraudă și dolul, căci el permite autorului clauzei «fără protest și cheltueli» să atace propriul său fapt <sup>4)</sup>.

1) *Renaud*, op. cit., § 27, text și notele 48 și 49.

2) *Emil Sachs*, op. cit., pag. 85.

3) *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 432, nota.

4) *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, p. 78 urm. și p. 421—422, nota 3.

Decăderea pentru neridicarea protestului în termenul prescris de lege, nu are loc când o forță majoră a împiedicat sau întârziat protestul. Forța majoră rămâne însă în sarcina posesorului, dacă el omite să ridice protest îndată ce împrejurările nu se mai împotrivesc (art. 309<sup>a</sup> al proiectului). Art. 309 al proiectului, care coprinde această prescripțiune, sancționează practica franceză care e constantă în acest înțeles. Cestiunea dacă un *vis major* apără de înfățișare și de protest e, din contră, controversată în dreptul german <sup>1)</sup>.

## SECȚIUNEA IX.

### Contra-biletul la ordin.

**Art. 310.** Posesorul biletului la ordin protestat poate să încaseze suma indicată în biletul la ordin, cheltueile și desdaunarea pentru prețul schimbului plătit de dănsul prin un contra-bilet la ordin tras la vedere asupra trăgătorului său asupra unuia din indosați.

Acela care a plătit contra-biletul la ordin se poate desdauna în același chip prin un contra-bilet la ordin tras la vedere asupra obligațiilor anteriori.

**Art. 311.** Contra-biletul la ordin va fi însoțit de biletul la ordin protestat, de protest său de declararea dată conform art. 307 și de o socotelă de întorcere.

Socotela de întorcere trebuie să arate :

1. Suma în capital a biletului la ordin protestat cu dobândă de la ziua scadenței :

2. Cheltuelile protestului și alte cheltueli legiuite, precum comisiune de bancă, plata mijlocitorului de schimb, timbru și porturi pentru scrisori ;

3. Numele persoanei asupra căreia s'a tras contra-biletul la ordin ;

4. Prețul schimbului cu care s'a negociat contra-biletul la ordin.

**Art. 312.** Prețul schimbului datorit posesorului se regulează după cursul schimbului locului unde biletul la ordin era plătit asupra reședinței persoanei asupra căreia s'a tras contra-biletul la ordin. Prețul schimbului datorit indosantului, care a plătit biletul la ordin, se regulează după cursul schimbului locului de unde s'a tras contra-biletul la ordin asupra reședinței persoanei asupra căreia s'a tras contra-biletul la ordin. Prețul schimbului nu e datorit, dacă cursul schimbului nu s'a afirmat conform art. 37.

**Art. 313.** Ori-ce indosant care a plătit biletul la ordin, poate să ștergă propriul său indosament și toate indosamentele posterioare.

Posesorul biletului la ordin protestat, poate să încaseze suma însemnată în bilet, cheltuelile și prețul schimbului, sau prin bună învoire, sau pe calea acțiunii de schimb, sau în fine prin un contra-bilet la ordin (retraite, Rückwechsel, Gegenwechsel, ritratto, hertrekking), contra-bilet tras la vedere asupra trăgătorului său asupra unuia din indosați.

Acela care trage contra-biletul se numește contra-trăgător (regredient, retrassant, după terminologia germană); acela, din contră, asupra

1) Gareis, in Holtzendorff's Rechtslexikon, v. *Protest*.

căruia se trage contra-polița, contra-tras (regrediat, retrassat, după terminologia legii germane).

Contra-biletul e un bilet tras la vedere de acela care are acțiunea de recurs în contra aceluia care e girant de *plată*, în scop de a încasa îndată suma însemnată în biletul primitiv. Posesorul, în loc să cheme în judecată pe trăgător sau pe indosanți, la plata biletului de la un bancher, care îi va pune bine-înțeles în socotelă și prețul schimbului. Prețul schimbului (rechange, ricambio, Rückwechslung) e întemeiat pe fluctuațiunea concurenței. Dacă pentru biletul la ordin tras de la Paris la București va fi mai mare întrebarea de cât pentru biletul tras de la București la Paris, cel dintâi va avea mai mare valoare de cât cel d'al doilea. Posesorul va adăogi dar în contra-bilet cheltuelile și prețul schimbului, ca să primescă de la bancher suma întregă însemnată în biletul primitiv.

Contra-biletul trebuie să fie plătitibil *la vedere*, căci această modalitate îi dă o valoare mai mare. Un creditor nu trebuie să cauzeze datornicului său cheltueli zadarnice, aceea ce ar avea loc, dacă nu s'ar emite contra-trata la vedere (art. 310 al proiectului, cf. art. 53 german și art. 310 italian). Contra-trata fiind emisă la vedere, se poate chiar întâmpla ca posesorul să realizeze un beneficiu, adică ca hârtia să aibă un curs peste *al pari*, și acesta se va întâmpla mai ales pentru contra-trata de cât pentru oricare altă trata, căci acela, asupra căruia ea va fi trasă, nu va refuza plata de tema acțiunii în daune-interese <sup>1)</sup> Contra-trasul, într'adevăr, care nu onorează contra-trata, ar avea să se aștepte nu numai la o acțiune de schimb, care, cum vom arăta îndată, tinde numai la plata sumei indicate în biletul la ordin după curs, dar și la o *acțiune osebită în desdaunare*, căci, neplătind contra-trata, el a vătămât prinr'acesta dreptul trăgătorului, care are netăgăduit facultatea să emită o contratrată, și el e dar pasibil de daune-interese <sup>2)</sup>. Contra-trăgătorul va putea pretinde, de exemplu, o indemnitate pentru că n'a putut să întreprindă o operațiune lucrativă.

Articolele 310 și 311 ale proiectului, sunt repetițiuni ale art. 172 și 175—176 ale codului nostru actual, cu deosebire că s'a înlăturat prescripțiunea privitoare la cel d'al doilea certificat constatator al prețului schimbului (art. 176 în fine codul român). Se pare, dice *Demangeat*, că în practică, nu se observă art. 181 în fine (art. 176 în fine codul român) și că cel d'al doilea certificat nu e nici-odată alipit la socotela de întorcere.

Dobânda sumei indicate în biletul la ordin protestat curge nu de la data protestului, cum prescrie art. 179 al codului nostru actual (184 francez și 79 belgian), ci de la data scadenței <sup>3)</sup> (art. 311 combinat cu art. 910 al proiectului, cf. art. 51 No. 1 german și art. 311 italian). Dobânda curge în acest caz *de drept* și nu de la data cererii în judecată, cum cere art. 1088 codul civil.

1) *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 511.

2) *Thöl*, op. cit., § 236 text și nota 10.

3) «Până la preschimbarea poliței», cum se relevă acesta foarte bine în excelentul comentariu al neuitatului *Basile Boerescu*. Art. 180 al codului nostru actual, care coprinde o dispozițiune nerațională, s'a părăsit. V. *Demangeat-Bravard*, op. cit. III, pag. 506—509, nota 2.



Contra-trasul, care nu refuză plata, nu e dator să plătească de cât sumele indicate în art 311 al proiectului și nu e răspunător de alte daune-interese. Posesorul nu va putea pretinde, de exemplu, o indemnitate pentru că, în lipsă de plată la scadență, n'a putut să realizeze un beneficiu, n'a putut să întreprindă o operațiune lucrativă, etc., căci datoria de schimb se reduce la o datorie a *sunei indicate în bilele după curs*: pretia pecuniarum (L. 3, Dig., 13, 4<sup>1</sup>).

Contra-biletul e însoțit de biletul la ordin protestat, de protest său de declararea dată conform art. 307 și de o socotelă de întorcere. Socotela de întorcere trebuie să arate: 1) suma datorită cu dobânda de la ziua scadenței; 2) cheltuielile protestului și alte cheltuieli legiuite, precum comisiune de bancă, plata mijlocitorului de schimb, timbru și porturi pentru scrisori; 3) numele persoanei asupra căreia s'a tras contra-biletul; și în fine 4) prețul schimbului cu care s'a negociat contra-biletul (art. 311 al proiectului, cf. art. 51 german și art. 311 italian).

Intrebarea este cum se regulează prețul schimbului în privința trăgătorului și în privința indosașilor?

Art. 179 fr. edictază pentru regularea prețului schimbului o normă întunecată, care lasă porța deschisă părerilor celor mai divergente. Regularea prețului schimbului nu e anevoioasă, după acest articol, în privința trăgătorului. Prețul schimbului (ne ferim înadins de termenul necalificabil «preschimbarea poliței», de care se servește codul nostru actual, art. 174) se regulează, cât despre trăgător, după osebirea cursului între locul unde era să se plătească biletul la ordin și locul de unde se trăsese (art. 179 francez, cf. art. 174 român). Regularea, din contră, a prețului schimbului în privința *indosașilor*, e o adevărată ghicitură din punctul de vedere al art. 179 francez, care ține că cursul schimbului se regulează în acest cas, «par le cours du change du lieu où la lettre de change a été remise ou négociée par eux, sur le lieu où le remboursement s'effectue». Găsim în teorie trei sisteme asupra tălmăcirii acestui text. Sistemul cel mai rațional e, credem, acela a lui *Bravard*, care ticluiesc ast-fel această dispozițiune: locul unde biletul a fost negociat de fie-care indosaș, este *locul de unde indosașamentul lor este datat*. Cât pentru locul unde rambursamentul se efectuează, el este, după *Delvincourt*, acela unde *biletul trebuia să fie plătit*<sup>2</sup>). Art. 174 al codului nostru actual deslăgă această controversă, căci el hotărăsește expres că prețul schimbului se regulează, cât despre *girantii*, după osebirea cursului între locul unde s'a girat polița și locul unde era rânduit a se săvârși plata. Dacă însă nu poate să fie nici o greutate, după textul clar al art. 174 al codului nostru în vigoare, asupra acestui punct, s'a lăsat totuși în întuneric cestiunea dacă posesorul poate să ceară de la un indosaș un preț de schimb mai mare de cât cel datorit de trăgător, precum și cestiunea cum trebuie să se reguleze prețul schimbului în raporturile unui indosaș cu trăgătorul și în raporturile indosașilor între dânsii. Această de pe urmă cestiune e cu atât mai incurcată, cu cât ea se lăgă cu principiul consfințit de dreptul francez

1) *Thöl*, op. cit., § 229, text și nota 11; *Demangeat-Bravard*, op. cit. III, pag. 505, nota 2.

2) *Rivière*, op. cit., pag. 391, nota 2 și pag. 390, nota 1.

(art. 183) și de codul nostru actual (art. 177), după cari prețurile de schimb nu se pot cumula și fie-care indosant nu are să plătească de cât o singură socotelă de întorcere. *Bravard* crede că posesorul, care trage un contra-bilet la ordin asupra unui *indosant*, nu poate să cêră potrivit cu art. 179 francez, nici-o-dată de la dênsul un curs de schimb superior celui datorit de trăgător. *Demangeat* susține, din contră, că atunci când *posesorul* face o contra-trată asupra trăgătorului său asupra unui indosant, el poate să cêră de la indosant și un preț de schimb superior celui datorit de trăgător, această cestiune fiind regulată nu de art. 179, cum pretinde *Bravard*, ci de art. 178, după care posesorul se desdaunăză tot-d'a-una de prețul schimbului ce el plătesce. Cât pentru art. 179, el se ocupă exclusiv de cazul când un *indosant*, plătind contra-biletul tras asupra lui, vrea la rëndul său să facă contra-trată, spre a se desdauna, fie asupra *trăgătorului* (art. 179 alin. 1), fie asupra unui indosant (art. 179 alin. 2)<sup>1)</sup>.

Legea belgiană din 1872 a curmat această controversă, statuând că prețul schimbului se regulază, în raporturile posesorului său ale unui indosant cu *trăgătorul*, după cursul schimbului locului unde biletul era plătitibil asupra locului unde el a fost tras; că în nici un cas trăgătorul nu e ținut a plăti un curs mai ridicat; că apoi prețul schimbului se regulază, în raporturile posesorului cu unul din indosați, după cursul schimbului locului unde biletul era plătitibil asupra locului unde el a fost indosat; că, în fine, el se regulază, în raporturile indosaților între dênșii, după cursul schimbului locului unde indosantul care face contra-trată a negociat biletul primitiv asupra locului unde el a fost negociat de acela asupra căruia se trage contra-biletul la ordin (art. 74 belgian).

Codul belgian a rămas de altminteri în cadrul sistemului francez. Art. 77 și 78 belgiene reproduc regula codului francez, după care cumularea prețurilor de schimb nu poate avea loc. Această regulă nu admite aceiași măsură pentru posesor și pentru indosant. Posesorul e desêvirșit desdaunat pentru cheltueele sale, căci el e în drept a cere nu numai diferența cursului între locul plăței și locul unde biletul a fost tras, dar și diferența cursului între locul plăței și locul unde biletul a fost indosat. Indosantul, din contră, cu tôte că el e dator să plătească după împrejurări un preț de schimb superior celui datorit de trăgător, nu poate cere de la trăgător de cât diferența cursului între locul plăței și locul unde biletul a fost tras. În raportul lui *Dupont* se dice pentru îndreptățirea acestei anomalii «... il n'en est pas de même de l'endosseur qui est en faute dans une certaine mesure, puisque, vis-à-vis des endosseurs sub-séquents, il doit être considéré comme un tireur, ayant promis de faire les fonds à l'échéance: de plus, pour l'endosseur il ne s'agit que d'un recours en remboursement de ce qu'il a payé et non d'un paiement à recevoir à date fixe et dans un lieu déterminé. Il peut rentrer dans tous ces déboursés à l'aide de l'action récursoire. S'il préfère la voie de la retraite, il doit faire un sacrifice correspondant à l'avantage qu'il en retire», dar o vorbă enigmatică precum *faute dans une certaine mesure* nu este o motivare serioasă și nu înțelegem cu ce drept se cere numai de

1) *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 520 urm. și 526 urm.

la indosant și nu și de la posesor să facă o jertfă corespunzătoare cu folosul ce'l trage din contra-trată.

Proiectul a părăsit această regulă greșită. Art. 319 al proiectului, cu care ne vom ocupa la discutarea acțiunii de schimb (secțiunea X), hotărăște în adevăr că indosantul care plătește contra-trata poate la rândul său să facă contra-trată adăugând la suma ce el a plătit-o interesele de la data plății și desdaunarea de cheltueli și prețul schimbului (cf. art. 51 german și art. 319 italian)<sup>1)</sup>.

Acastă regulă o dată lepădată, consecvența neapărată era să se decreteze, în acord cu legea italiană (art. 312) și cu legea germană (art. 50), o normă *uniformă* pentru raportul unui indosant cu trăgătorul și pentru raporturile indosaților între dênșii (art. 312 al proiectului), în opozițiune cu legea belgiană, care coprinde norme diferite pentru raportul unui indosant cu trăgătorul și pentru raportul indosaților între dênșii. Causa acestei regulări diferite e principiul părăsit de proiect că «trăgătorul nu e ținut a plăti cu curs mai ridicat».

Art. 312 al proiectului, care se apropie sub acest raport de legea germană, se deosibesce sub un alt raport atât de legea germană cât și de legea belgiană.

Legea belgiană pune greutatea decisivă pe locul unde s'a tras sau s'a *indosat* biletul, legea germană pe *domiciliul* trăgătorului său al indosaților, codul italian, pe care 'l urmăzează proiectul, pe *reședința* trăgătorului său a indosaților.

Deosebirea asupra acestui punct între legislațiunile ce le punem în paralelă e practic puțin relevantă. Locul unde s'a tras sau s'a indosat biletul, va fi obicinuit domiciliul trăgătorului său al indosaților, și reședința trăgătorului său a indosaților, nu va fi în cele mai multe casuri deosebită de domiciliul lor.

Reședința e adresa naturală a contra-tratei. Reședința este locul unde se găsește de fapt contra-trasul. Domiciliul său, poate de mult părăsit, nu mai este de cât o ficțiune<sup>2)</sup>.

Art. 312 al proiectului dispune dar că prețul schimbului datorit posesorului se regulază după cursul schimbului locului, unde biletul la ordin era plătitibil, asupra locului reședinței persoanei asupra căreia este tras contra-biletul; iar prețul schimbului datorit indosantului, care a plătit biletul la ordin după cursul schimbului locului de unde contra-biletul a fost tras, asupra locului reședinței persoanei asupra căreia el a fost tras.

Posesorul trage el contra-biletul său asupra trăgătorului? El are drept la diferența cursului între locul plății și locul reședinței *trăgătorului*, care va fi obicinuit locul unde s'a tras biletul primitiv. Posesorul emite el, din contră, contra-biletul său asupra unui *indosant*? El are drept la diferența cursului între locul plății și locul reședinței indosantului, care va fi obicinuit locul unde s'a indosat biletul primitiv.

La regularea prețului schimbului datorit *indosantului*, se face cu drept cuvânt abstracțiune de locul plății. Pentru indosant este vorba de

1) V. Comentariul lui *Brauer*, asupra art. 51 german, ap. *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 530, nota, in fine.

2) *Thöl*, op. cit. § 258, nota 18, in fine.

un recurs în desdaunare de ceea ce el a plătit și nu de o plată de primit la o dată fixă și la un loc determinat. Ceea ce este dar pentru posesor locul plății, este pentru indosant locul unde s'a tras contra-biletul la ordin. De aceea s'a statuat că prețul schimbului datorit indosantului se regulază după cursul schimbului locului de unde contra-biletul a fost tras asupra reședinței persoanei asupra căreia el a fost tras. Reședința persoanei asupra căreia s'a tras contra-biletul va fi obicinuit locul de unde s'a tras sau s'a indosat biletul primitiv.

Prețul schimbului nu este datorit dacă cursul schimbului n'a fost afirmat conform art. 38, adică după listele Bursei locului de execuțiune a contractului, sau, în lipsă, a Bursei locului celui mai vecin, sau după ori-ce alte isvóre de probă.

Indosantul, care a plătit biletul, are drept să ștergă indosamentul său și toate indosamentele posterioare. Ștergerea indosamentelor închiezășvesce în contra mai multor contra-trate (art. 313 al proiectului, cf. art. 55 german și art. 313 italian).

## SECȚIUNEA X.

### Acțiunea de schimb.

*Art. 314.* Dacă lipsa de acceptare e dovedită în formele prescise în secțiunea VIII, trăgătorul și indosanții sunt solidar și unul către altul obligați a da o cauțiune pentru plata biletului la ordin la scadență și pentru plata cheltuelilor.

*Art. 315.* Posesorul unui bilet la ordin acceptat va avea dreptul de a cere o cauțiune de la indosanți și de la trăgător, dacă acceptantul este în faliment, sau dacă el a suspendat plățile sale, sau dacă o execuțiune în contră-i a rămas fără efect, dovedind, în formele stabilite în secțiunea VIII, că cauțiunea n'a fost dată de acceptant și că o nouă acceptare nu s'a dobândit de la persoanele indicate pentru nevoe.

Ori-ce indosatar poate cere cauțiune în contra obligațiilor anteriori, înfățișând probele arătate mai sus.

Posesorul și indosarii vor avea acelaș drept și în cazul când emitentul unui bilet la ordin coprinđend obligațiunea de a plăti a cădut în faliment sau a suspendat plățile sau a fost urmărit fără rezultat.

*Art. 316.* Dacă biletul la ordin e plătabil într'un alt loc de cât reședința acceptantului sau a emitentului biletului coprinđend obligațiunea de a plăti, și la o altă persoană, lipsa de plată va trebui să fie constatată după regulele stabilite la secțiunea VIII, chiar pentru a se conserva acțiunea în contra acceptantului și în contra emitentului.

Afară de acest cas excepțional, nu e trebuință, pentru a se conserva acțiunea de schimb în contra acceptantului și în contra emitentului unui bilet la ordin coprinđend obligațiunea de a plăti, nici de înfățișarea biletului la scadență, nici de ridicarea protestului.

*Art. 317.* Posesorul biletului la ordin protestat pentru lipsă de plată, trebuie să însciințeze pe indosantul său despre neplata biletului în cele două zile de la data protestului sau a declarării de care se vorbește în art. 307.

Ori-ce indosant însciințat trebuie să facă aceeași însciințare autorului

său nemijlocit în cele două zile după primirea înscințării. Și așa mai departe până la trăgător sau până la primul indosant.

Inscințarea e socotită dată prin predarea scrisorii de înscințare la postă, înăuntrul termenului de mai sus.

Dacă un indosant n'a arătat în indosament locul domiciliului său, înscințarea despre lipsa de plată trebuie să fie dată autorului său nemijlocit.

Posesorul său indosatarul, care omite înscințarea sau nu o dă autorului său nemijlocit, e ținut către toți indosanții anteriori sau către indosanții anteriori față cu cari el nu și-a îndeplinit obligațiunea de notificare, la repararea daunei cauzate prin înscințarea omisă și el mai pierde dreptul la dobândi și cheltueli în contra acestor persoane și nu poate cere de cât suma indicată în biletul la ordin.

*Art. 318.* Posesorul biletului la ordin neplătit la scadență, poate să exercite acțiunea de schimb în contra unora din obligați sau în contra unui singur dintre ei, fără să piardă dreptul său în contra celor-l'alți. El nu e ținut să observe ordinea indosamentelor.

*Art. 319.* Acțiunea posesorului biletului la ordin neplătit la scadență, se mărginește la plata sumei indicate în bilet, a dobândilor și a cheltuelilor justificate prin socotela de întorcere, după dispozițiunile articolelor 311 și 312.

Indosantul, care a plătit biletul la ordin, are drept să ceară de la un indosant anterior sau de la emitent plata sumei indicate în socotela de întorcere, cu dobândi de la ziua plăței, și plata cheltuelilor și a prețului schimbului.

*Art. 320.* Dacă posesorul biletului la ordin exercită acțiunea sa individual în contra unuia din obligații anteriori, el trebuie să'l citeze în judecată în cele cinci-spre-dece zile de la data protestului său a declarării de care se vorbește în art. 307.

Dacă locul de reședință al datornicului e într'o depărtare mai mare de cinci miriametre de la locul unde biletul la ordin era plătabil, termenul va fi sporit cu o zi pentru cinci miriametre. Frațiunile de mai puțin de patru miriametre nu se vor număra; frațiunile de patru miriametre și mai mult, vor spori termenul cu o zi.

*Art. 321.* Dacă biletul e tras sau emis în România și plătabil în țară străină, acțiunea în recurs în contra obligaților residând în regat trebuie să fie exercitată în termen:

De șese-deci zile, dacă biletul e plătabil în Europa, exceptându-se Islanda și insulele Feroe, asupra unei piețe maritime a Asiei sau a Africei pe Mediterana, pe Marea Neagră, pe canalul de Suez sau pe Marea Roșie, sau asupra unei piețe anterioare legate cu una din piețele maritime sus dișe, cu o cale ferată;

De o sută două-deci zile, dacă el e plătabil asupra unei piețe maritime sau legate cu densa cu cale ferată a Oceaniei sau asupra unei piețe a Americiei, dincóce de capul Horn;

De două sute patru-deci zile în cele-lalte cazuri.

Termenele de mai sus vor fi îndoite în timp de război maritim, dacă biletul e plătabil asupra unei piețe cu care traficul se face, în tot sau în parte, pe calea mării.

*Art. 322.* Dacă posesorul exercită acțiunea de schimb colectiv în

contra indosațiilor și în contra trăgătorului, el se bucură în privința fie-căruia din ei de termenul fixat în articolele de mai sus.

Indosații au dreptul să exercite aceeași acțiune, sau individual sau colectiv, în aceleași termene.

În privința lor, termenul curge de la data plății sau de la data citațiunii în judecată pentru plată.

*Art. 323.* Pentru exercițiul acțiunii de schimb, trata va avea efectele unui titlu executoriu atât pentru capital cât și pentru accesorie.

Opozițiunile la executare se vor judeca de jurisdicțiunea comercială. Ele nu suspend execuțiunea. Dar președintele tribunalului de comerțiu va putea, după cererea oponentului, să examineze documentele înfățișate și, dacă există motive grave de opozițiune, să suspende, în tot sau în parte, actele de execuțiune și acesta prin hotărâre executorie prin provisiune, dacă se dă cautiune.

*Art. 324.* Biletul la ordin coprinzând obligațiunea de a plăti (obligațiunea de bancă sau valoarea de bancă) nu are efectele unui titlu executoriu.

În instanțele relative la afacerile de schimb chiar introduse prin citațiune, datornicul nu va putea opune de cât excepțiunile privitoare la forma titlului sau lipsa condițiunilor necesare pentru exercițiul acțiunii și excepțiunile personale aceuia care a exercitat această acțiune.

Dar aceste excepțiuni personale nu vor putea întârziă executarea sau condamnarea la plată, de cât dacă ele sunt liquide și de o grabnică soluțiune, și, în toate casurile, întemeiate pe o probă scrisă. Dacă ele cer o cercetare mai lungă, procesul va rămâne pendent după procedura ordinară, și se va proceda de-o-cam-dată la executare sau la condamnarea la plată, cu sau fără cautiune, după înțeleptă aprecieră a judecătorului.

*Art. 325.* Posesorul biletului la ordin pierde acțiunea în recurs în contra trăgătorului și în contra indosațiilor, după expirarea termenelor de mai sus:

1. Pentru înfățișarea biletului la ordin plătabil la vedere sau la o epocă fixă după vedere;

2. Pentru protestul pentru lipsă de plată;

3. Pentru exercițiul acțiunii de recurs.

Indosații pierd de asemenea acțiunea lor de recurs în contra obligațiilor anteriori, după expirarea termenelor de mai sus, fie-care în ceea ce'l privește.

Cererea în judecată, de și intentată dinaintea unor judecători necompetenți, împiedică pierderea acțiunii de recurs.

*Art. 326.* Neimpiedicat de pierderea acțiunii de recurs, trăgătorul va rămâne obligat către posesorul biletului la ordin pentru suma de la care posesorul ar avea în alt chip, un folos nedatorit în dauna posesorului.

În cazul prevăzut de art. 316, această dispozițiune va fi de asemenea aplicabilă acceptantului unei trate și emitentului unui bilet la ordin, coprinzând obligațiunea de a plăti.

Acțiunea de schimb este sau o acțiune directă sau o acțiune recursorie.

Vom discuta pe rând: 1) recursul pentru lipsă de acceptare și recursul pentru lipsă de siguranță; 2) acțiunea directă de schimb în contra

acceptantului său în contra emitentului unui bilet la ordin propriu; 3) acțiunea în recurs pentru lipsă de plată; 4) acțiunea întemeiată pe principiul că nimeni nu se poate înavuți în dauna altuia.

1. *Recursul pentru lipsă de acceptare și pentru lipsă de siguranță* (art. 314—315).

Art. 314 și 315 ale proiectului se ocupă, cel dintâi de recursul în garanție pentru lipsă de acceptare, cel d'al doilea de recursul în garanție pentru lipsă de siguranță.

Dacă lipsa de acceptare e dovedită prin ridicare de protest, trăgătorul și indosanții sunt solidar unul către altul ținută a da o *cauțiune* pentru a asigura plata biletului la ordin, la scadență sau plata sumei de regres cu cheltueile accesorii și prețul schimbului (art. 314 al proiectului, cf. art. 116 român, art. 10 belgian, art. 25 german, art. 314 italian).

Legea engleză acordă posesorului, care nu dobândește acceptarea, dreptul a cere *desființarea* contractului de schimb, și nu numai o cauțiune, cum hotărâsc cele mai multe legislațiuni cambiale. Punctul de vedere al legii engleze pare a se potrivi mai bine cu principiile generale sancționate prin art. 1021 și 1646 codul civil, după cari se poate cere sfărîmarea contractului în cas când cel obligat nu da asigurările stipulate pentru executare<sup>1)</sup>. Lucrul însă nu e așa. E vorba aici nu de o cauțiune stipulată, ci de o asigurare ce o poate reclama creditorul înainte de scadență în puterea legii. Acest drept al creditorului a cere cauțiune înainte de scadență, răspunde principiilor generale de drept. *In omnibus bonae fidei judiciis, cum nondum dies praestandae pecuniae venit si agat aliquis ad interponendam cautionem, ea justa causa condemnatio fil.* L. 41, Dig., 5, 1<sup>2)</sup>.

Art. 314 al proiectului se deosebesc într'o îndoită privire de art. 116 al codului nostru actual. Indatorirea de a da cauțiune începe, după sistemul proiectului, de la data protestului, și nu de la data *incunoscințării* protestului de neprimire, cum hotărâsc art. 116 al codului nostru în vigoare. Notificarea protestului pentru lipsă de acceptare e lipsită de orice sancțiune și dar absolut inutilă. Lipsa de acceptare constituind în Engiltera o cauză de nulitate a contractului de schimb, consecuența logică este să se fixeze un termen pentru notificarea protestului pentru lipsă de acceptare și legea engleză consfințește această consecuență. După legea franceză, din contră, și după cea germană, posesorul are o latitudine mare pentru notificarea protestului pentru lipsă de acceptare. Legea franceză dar și cea germană nu fixează un termen pentru notificarea protestului pentru lipsă de acceptare<sup>3)</sup>. Această notificare fiind ast-fel absolut de prisos, proiectul, de acord cu codul italian, a părăsit-o. Art. 314 al proiectului se mai deosebesc de art. 116 citat și într'o altă privire. Obligații au, după acest de pe urmă articol, facultatea să a-da cheazăsie pentru siguranța plății la împlinirea sorocului, sau să *numere îndată prețul ei dimpreună cu cheltuelile de protest și prețul schimbului*. Art. 314 al proiectului nu acordă această alegere. Facultatea lăsată celor obligați de a

1) *Demangeat-Bravard*, op. cit. III, § 280, nota 1.

2) *Thöl*, op. cit., § 240. În Germania obligatul are dreptul a depune capitalul la tribunal sau la o casă de deposit (art. 25).

3) *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, p. 279, text și nota 3.

plăti înainte de scadență nu s'a admis, de ôre-ce ea nu e compatibilă cu principiul că posesorul nu e ținut a primi plata înainte de scadență sau într'un alt loc de cât cel însemnat în biletul la ordin<sup>1)</sup>.

Art. 314 al proiectului măi lămuresce două puncte pe cari le-a lăsat întunecose art. 116 al codului nostru actual. Dacă lipsa de acceptare s'a dovedit prin ridicare de protest, dice art. 314 al proiectului, trăgătorul și indosanții sunt ținuti a da o cautiune pentru plata biletului la ordin la scadență, etc. Vorba subliniată s'a adăogată ca să nu fie nici o îndoială că, dându-se o cautiune după cererea uneia din persoanele în drept, nu se măi pôte cere încă o cautiune de către o altă persoană, ci numai întregirea celei dintăi, dacă ea nu era îndestulă<sup>2)</sup>. Art. 314 al proiectului dice apoi clar și limpede că cautiunea dată nu închezășuesce de cât îndatoririle aceluia care a dat'o, ideie pe care art. 116 în fine al codului nostru de astă-đi o exprimă cu acești termenii neînțeleși: «Chezașul ori al trăgătorului, ori al girantului, este împreună răspundător numai cu acela pe care a chezășuit» (v. art. 10 belgian). Din această redacțiune greșită ar părea a resulta că cautiunea, fie a trăgătorului, fie a indosantului, e cautiunea celor-l'alți iscălitori, dar nu cautiunea lor solidară, când, din contră, adevărul este că ea nu e nici cum cautiunea celor-l'alți iscălitori<sup>3)</sup>. Cautiunea dată unui indosatar, care a cerut'o singur, nu e obligată către un indosatar posterior care nu a cerut'o și el, căci răspunderea în profitul unei persoane determinate e condiționată prin cererea din partea acestei persoane și constituirea cautiunii în profitul ei<sup>4)</sup>.

Cuvântul «respectivement», care se găsesce în art. 120 francez, a îngreuiat foarte mult tălmăcirea acestui articol. Art. 116 al codului nostru actual a înlocuit acest cuvânt cu vorba «fie-care pe séma sa». Cuvântul «respectivement» însemnéză, dice *Bravard*, că indosantul, de la care posesorul cere cautiune, pôte să se scutescă de a da cautiune, somând pe autorul său să îndestuleze în locul său cererea posesorului; autorul, somat ast-fei, s'ar întorce apoi în contra garantului său și așa măi departe până la trăgător. Această părere păcătuesce în contra principiului solidarității, după care unul din obligați nu pôte scăpa de urmărire, somând pe un alt obligat să plătescă în locul său. Majoritatea autorilor admite cu drept cuvânt, contrariu acestei păreri, că numai indosantul, care a dat cautiune, pôte să acțiuneze pe unul din indosanții anteriori, cerându-î la rëndul său cautiune. Art. 314 al proiectului sancțiuneză această teorie, hotărând că «trăgătorul și indosanții sunt solidar și unul către altul obligați a da o cautiune...» (cf. art. 26 și 27 german, art. 10 belgian, art. 314 italian). Nu se pôte cere de la un obligat o cautiune de cât o singură dată. Cautiunea dată de un obligat nu apără pe un alt obligat de datoria ce î încumbă ca să dea și el o cautiune. Acela, care nu găsesce cautiune, e bine înțeles admis să dea un amanet sau altă asi-

1) *Renard*, op. cit., § 87, text și nota 7.

2) V. art. 27 german și art. 10 belgian. Teoria lui *Nouguier*, op. cit., I, pag. 336, care pretinde că posesorul pôte cere măi multe cautiuni, nu se împacă cu principiul solidarității. Datoria o dată plătită (în cazul nostru cautiunea o dată dată) de unul din obligații solidar, datoria e stinsă.

3) *Rivière*, op. cit., pag. 331.

4) *Thöl*, op. cit., pag. 360.



gurare care să se găsească îndestulă pentru asigurarea creanței (art. 1676 codul civil).

Avalistul, care, după deosebirile făcute în art. 275 al proiectului, este socotit ca *cotrăgător* sau ca *coindosant*, etc., e obligat a da o cauciune, în cas de refus de acceptare, întocmai ca trăgătorul și îndosanții. Acela, din contră, care a dat aval pentru un acceptant, e ținut de aceleași obligațiuni ca acceptantul. Aceste adevăruri nu se pot tăgădui și un text de lege e dar de prisos (v. însă art. 10 belgian).

Art. 315 al proiectului regulază recursul în garanție pentru lipsă de siguranță. Se presupune aici că trăgătorul și îndosanții și-au îndeplinit obligațiunea lor de a procura posesorului acceptarea biletului la ordin, dar că acceptantul e insolubil. Art. 192 al codului nostru actual hotărăse în această privire că «la întâmplare de a face *faliment* iscăliitorul unui bilet la ordin, primitorul unei polițe, sau *trăgătorul* de nu se va fi primit polița, cei-l'alți îndatorați, nevoind a plăti îndată, trebuie să dea cheazăsie pentru plata banilor la scadență». Norma art. 315 al proiectului e în același timp mai largă și mai restrinsă de cât aceea a art. 192 al codului nostru comercial de astăzi. Ea e mai largă, căci ea dă posesorului biletului la ordin și fie-cărui îndosatar dreptul de a cere o cauciune de la îndosanți și de la trăgător nu numai în casul când acceptantul sau emitentul unui bilet la ordin propriu a cădut în faliment sau când el a suspendat plățile sale, dar și când o execuțiune în contră-i a rămas fără efect, cu îndatorire pentru posesor de a dovedi, în formele stabilite în secțiunea VIII, că cauciunea nu a fost dată de acceptant și că o nouă acceptare n'a fost dobândită de la persoanele indicate pentru nevoie. Posesorul și fie-care îndosatar sunt îndrituiți, în aceste casuri, a cere cauciune de la acceptant, și dacă ea nu se poate dobândi, a ridica protest (v. Decretul ministrului de justiție austriac din 2 Noembrie 1858, No. 193, R. G. B.). Norma art. 315 al proiectului e, de altă parte, mai restrinsă de cât aceea a art. 192 al codului nostru în vigoare, căci ea dă recursul în garanție pentru lipsă de siguranță numai în cas de nesiguranță a *acceptantului* sau a *emitentului unui bilet la ordin propriu* și nu și în cas de nesiguranță a *trăgătorului* unui bilet la ordin tras. Trăgătorul, în deosebire de acceptant și de emitentul unui bilet la ordin propriu, promite nu de a plăti, ci de a face să se plătescă, și dar, acceptantul fiind sigur, ar fi nu numai inutil dar chiar contrariu principiilor de a se îngădui posesorului să recurgă în garanție în contra îndosanților pentru lipsă de siguranță a trăgătorului. Regula stabilită de art. 192 al codului nostru actual, că regresul de siguranță are loc nu numai în cas de nesiguranță a acceptantului, dar și în cas de nesiguranță a *emitentului unui bilet la ordin propriu*, o regăsim și în art. 29 combinat cu art. 98, No. 4 german (compar. art. 315 italian). Posesorul și ori-ce îndosatar, ca să dobândescă în aceste casuri cauciune de la obligații anteriori, trebuie, o repetăm, să ridice protest *de securitate*. Protestul trebuie să coprindă că nu s'a putut dobândi cauciune de la acceptant și că o nouă acceptare nu s'a putut dobândi de la persoanele indicate în bilet ca să accepte la nevoie.

2. *Acțiunea directă de schimb în contra acceptantului sau în contra emitentului unui bilet la ordin propriu (art. 316).*

Posițiunea acceptantului e într'un punct esențial diferită de aceea a trăgătorului și a indosanților. Trăgătorul și indosanții nu promet propriul lor fapt, nu promet de a plăti, ci promet de a face să se plătescă, promet adică că trasul va plăti, pe când, din contră, acceptantul se obligă personal a plăti. Emitentul unui bilet la ordin propriu e sub acest raport în aceeași pozițiune ca acceptantul, căci și el promite de a plăti personal. Protestul nefiind cerut de cât ca condițiune a regresului, adică a acțiunei în recurs în cas de neplată, și fiind constant că acela care promite a plăti personal se poate urmări pe calea unei acțiuni *directe* și nu pe calea unei acțiuni recursorie, urmază că emitentul unui bilet la ordin propriu și acceptantul unui bilet la ordin tras sunt răspunzători, abstracțiune făcând de ori-ce protest. Emitentul unui bilet la ordin propriu dar și acceptantul nu pot opune posesorului decăderea rezultând din lipsa de protest-sau din aceea că citațiunea s'a făcut mai mult de cât 15 zile de la data protestului, căci el nu poate să deducă o îndreptățire din propria sa neglijență, din propria sa rea voință <sup>1)</sup>.

Acastă regulă, care rezultă din însăși natura lucrurilor, nu și are însă bine înțeles aplicarea ei, când se indică în biletul la ordin un loc de plată oșebit de reședința trasului său de reședința emitentului unui bilet la ordin propriu, și la o altă persoană, căci posesorul e atunci dator să înfățișeze biletul la scadență acestei alte persoane (domiciliatarului), și, în cas de refuz de plată din partea acestei persoane, să exercite acțiunea în recurs în contra acceptantului său în contra emitentului biletului la ordin propriu. Refuzul de plată va trebui dar să fie probat, în această ipotesă, prin ridicare de protest cu formele stabilite în secțiunea VIII, sub pedepsă pentru posesorul care a omis de a ridica protest de a pierde acțiunea sa de schimb chiar în contra acceptantului și în contra emitentului biletului la ordin propriu (art. 316 al proiectului, cf. art. 43 german, art. 2, 2<sup>o</sup> al legii belgiene asupra protestelor din 10 Iulie 1877 și art. 316 italian).

3. *Acțiunea în recurs pentru lipsă de plată.* Neplătindu-se biletul la ordin la scadență, posesorul biletului și obligații anteriori sunt de o potrivă interesați să oprască răul. Procedura necruțătoare, care servește pentru acest sfârșit mai bine posesorului biletului, nu suride în acelaș chip și obligațiilor anteriori. Posesorul se poate înarma îndată în contra pericolului ce'l amenință, și interesul său cere să nu i se pună nici o piedică în cale în vederea interesului altor persoane. Obligații anteriori, din contră, doresc o procedură mai echitabilă, căci ei nu au știință despre refuzul de plată, și interesul lor cere ca ei să fie grabnic *înștiințați* despre sôrta biletului, ca să nu-i uimască, să nu-i surprindă, o chemare în judecată tardivă, pe care ei ar fi preîntâmpinat'o, dacă ar fi știut la timp că biletul e în suferință. Urmărindu-se în judecată pe rând diferiții obligați, ar veni rëndul celor mai vechi obligați după un timp îndelungat, și această prelungire ar fi vătămătoare pentru densii.

Două sisteme țintesc a împăca aceste interese antagoniste: *si stemul de notificare* și *sistemul prescripțiunii*.

Susținătorii sistemului de notificare cer notificarea ca o *condițiune esențială* a acțiunii în recurs pentru lipsă de plată, sau în acest înțeles

1) *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 471 nota 1.

că însciințarea autorului (a indosantului) nemijlocit păstrează acțiunea și în contra indosanților anteriori, fără să fie nevoie de însciințarea acestor de pe urmă (indosanții anteriori sunt ast-fel jertfiți), sau în acest înțeles că însciințarea trebuie să se facă atât indosantului nemijlocit cât și indosanților anteriori, aceea ce e prea neîndemânatic pentru posesorul biletului. Insciințarea fiind făcută, nu se mai cere pentru pornirea acțiunii un termen scurt.

Adeptii sistemului de prescripțiune cer atât însciințarea cât și *chiamarea în judecată* într'un termen preclusiv ca condițiune esențială a acțiunii în recurs pentru lipsă de plată, în acest înțeles că însciințarea și citațiunea trăgătorului sau a indosanților urmăză să se facă în termen de cinci-spre-zece zile de la data protestului, sub pedepsă de *decădere*. Acest sistem e consfințit de codul francez (art. 165 urm.) și codul nostru actual (art. 160—165).

«Sistemul prescripțiunii, dice *Brauer* <sup>1)</sup>, simplu și foarte potrivit cu trebuințele practice, are colțul său slab, în acest înțeles că pentru oricare persoană acționată, care face plata, aceleași termene curg în contra indosanților săi, și acesta în minut chiar, așa că, dacă presupunem că acțiunea în recurs se judecă încet, cel de pe urmă indosant va putea să rămână prea lung timp îndatorat fără nici o culpă din parte-î, de óre-ce el nu are știință despre sorta biletului». Notificarea nu este într'adevăr după sistemul prescripțiunii (sistemul francez) de cât primul act de urmărire. Posesorul biletului urmărește după cum îi vine mai bine la socotélă pe toți obligații colectiv sau numai pe unii individual. Obligatul urmărit de posesorul biletului plătind, are și el la rândul său o acțiune în recurs în contra obligaților anteriori. Pentru acțiunea sa recursorie termenul preclusiv este același ca pentru acțiunea posesorului și numai punctul de plecare al termenului e diferit. Termenul de cinci-spre-zece zile începe pentru indosantul acționat care plătesce, nu de la data protestului, ca în privința acțiunii posesorului, ci a doua zi după plată sau a doua zi după citațiune. Precurgându-se în acest chip seria întregă de indosamente, va veni rândul celui de pe urmă indosant foarte târziu și îndatorirea sa se va prelungi peste măsură, fără ca el să fi fost însciințat la timp ca să pótă lua măsurile necesare pentru a plăti.

Acest neajuns totuși nu e așa de mare (casul unei învélurii de procedură e foarte rar) ca să ne siléscă să dăm precădere sistemului de notificare, care privesce însciințarea ca o solemnitate a biletului la ordin. Nici exemplul Engliterei nu e de natură a ne atrage pe această cale. Dreptul cambial englez și american exige însciințarea ca o condițiune esențială a acțiunii în recurs. Posesorul trebuie să facă o însciințare despre refuzul de plată (*notice of dishonour*) garanților săi. El nu păstrează acțiunea sa în recurs și nu pótă, după alegerea sa, să urmărească pe toți obligații sau pe unul dintr'înșii, de cât numai dacă i-a însciințat pe toți despre sorta biletului, sau dacă, însciințând numai pe indosantul său nemijlocit, acesta a însciințat pe indosantul său și așa mai departe până la trăgător. Insciințarea trebuie să fie făcută de posesor a doua zi după protest sau după refuzul de plată, și de indosant a doua zi după

1) App. *Demangeat-Bravard*, op cit., III, pag. 447—449, nota.

diua unde el însuși a fost înscințat. Părțile pot deroga la acesta prin tocmeele lor, aceea ce va resulta implicit din clauza «întorcere fără cheltueli»<sup>1)</sup>. Acest sistem e defectuos. A cere de la posesor să înscințeze pe toți obligații este o mare nedreptate. Nu ar fi ôre fatal pentru posesor, dacă el nu ar putea să acționeze pe obligatul său de la Bucuresci până a nu se fi făcut înscințarea obligatului din Islanda sau din insulele Feroe? A dice apoi că posesorul pôte să se mărginească a înscința pe indosantul său nemijlocit, dar, că, în acest cas, el nu 'și păstrează acțiunea sa de cât numai dacă indosantul său nemijlocit a înscințat și el pe indosantul său și așa mai departe până la trăgător, însemneză a face pe posesor să sufere de negligența unui al treilea, căci el va pierde acțiunea sa în contra unuia din obligați, pentru cuvântul că un alt obligat a omis de a l înscința.

Proectul, urmând întru acesta tipului codului german și italian, nu s'a depărtat dar de sistemul prescripțiunii (art. 320 urm. al proectului, cf. art. 320 urm. italian și art. 78 urm. german), și a căutat numai să înlătore neajunsul semnalat mai sus, hotărând că posesorul e dator să înscințeze pe autorul său nemijlocit, care la rëndul său trebuie să înscințeze pe indosantul său și așa mai departe până la trăgător, *cu sancțiunea îndatoririi la daune-interese* (art. 317 al proectului cf. art. 45 german și art. 317 italian). Înscințarea trebuie să se facă în termen de două zile de la plata protestului său a declarării private de care vorbește art. 307. Indosantul trebuie să facă aceiași înscințare în cele două zile după ziua unde el însuși a fost înscințat și așa mai departe până la trăgător (art. 317 al proectului, cf. art. 45 german și art. 317 italian). Se pôte renunța de mai înainte la înscințare, căci, fiind vorba numai de daune-interese rezultând din omisiunea înscințării, ori-cine pôte să renunțe la dreptul de a primi o înscințare care e menită a împiedica o vătămare. Renunțarea va resulta implicit din clauza «întorcere fără cheltueli». Înscințarea e socotită dată prin trimiterea la poștă a unei scrisori recomandate adresată indosantului respectiv. Dacă un indosant n'a arătat în indosamentul său locul reședinței sale, înscințarea trebuie să fie dată indosantului său. Înscințarea nu e privită în acest sistem adoptat de proect ca o solemnitate a biletului la ordin, adică ca o condițiune esențială a acțiunii în recurs, căci ea e prescrisă numai sub pedepsă de daune-interese. Omisiunea înscințării aduce o îndoită pierdere pentru posesor sau pentru indosant: 1) el e ținut—câtre toți autorii săi, dacă nu a făcut nici o înscințare, și câtre acela pe care l'a neglijat, dacă el nu a înscințat pe autorul său nemijlocit—de a repara dauna ce pôte să resulte din lipsa de înscințare. Această reparare pôte să fie reclamată de ori-ce iscălitore vătămat, fără deosebire dacă autorul omisiunii recurge sau nu în contra-i; de altminteri, ea nu se pôte reclama pe calea procedurii cambiale, ci numai pe calea civilă ordinară; 2) el pierde, față cu persoanele pe cari el nu le-a înscințat, când recurge în contra-le, dreptul său la dobândi și la cheltueli: el nu pôte, în consequență, reclama de cât suma însemnată în bilet. Puțin importă în această privire că există sau nu o daună: această pierdere are caracterul unei pedepse. Această îndoită pierdere însă nu se pronunță de

1) Borchardt, *Deutsche Wechselordnung*, pag. 96.

oficiu de judecată. Pârîtul trebuie să invoce ca excepțiune lipsa de înștiințare când el vrea să se scutască de îndatorirea de a plăti dobîndi și cheltueli. Acastă excepțiune o dată invocată, reclamantul trebuie să dovedescă că înștiințarea a avut loc, în lipsă de care el va fi trimis cu cererea sa de dobîndi și cheltueli la o urmărire separată pe calea civilă ordinară <sup>1)</sup>.

Art. 318 al proiectului hotărâsce că posesorul are acțiunea de schimb (acțiunea pentru totă suma datorită) în contra fie-cărui iscălit, acțiune ce el o poate exercita individual în contra unuia din obligați, sau colectiv în contra tuturor (cf. art. 45 german și art. 318 italian). Toți obligații sunt; prin urmare, *solidar* răspunzători către posesorul biletului <sup>2)</sup>. Acastă solidaritate nu e însă o solidaritate perfectă, căci una din trăsurile caracteristice ale solidarității este că creditorul, care urmărește pe unul din datornici, păstrează drepturile sale nu numai față cu datornicul urmărit, dar față cu toți <sup>3)</sup>, pe când, din contră, posesorul unui bilet în ordin, care acționează pe unul din indosanți și nu chiamă în judecată în termen de cinci-spre-zece zile și pe cei-alți indosanți, pierde recursul său în contra acestor de pe urmă (art. 320 urm. al proiectului). Art. 318 alin. 2 adăogă că posesorul nu e ținut să observe ordinea indosamentelor (cf. art. 81 german și 318 italian). Recursul se poate dar exercita *per saltum*. Posesorul trebuie să acționeze, după alte legislațiuni, mai întâi pe indosantul său nemijlocit, și el nu are dreptul a acționa pe indosantul anterior de cât numai dacă acțiunea în contra indosantului său nemijlocit a rămas fără rezultat, sau dacă s'a constatat insolvabilitatea indosantului său nemijlocit: *recursus per ordinem*.

Acțiunea posesorului biletului neplătit la scadență se mărginesce la plata sumei însemnată în bilet, a dobîndilor și a cheltuelilor îndreptățite prin socotela de întorcere (art. 319 al proiectului alin. 1). Rațiunea acestei reguli este natura juridică a datoriei de schimb, care este o datorie a sumei indicate în bilet după curs, sau, am putea dice, datoria unei monede după curs. Art. 319 alin. 2 al proiectului șterge regula greșită a codului nostru actual după care prețurile de schimb nu se pot cumula, statuând că indosantul, care a plătit biletul, are drept să ceară de la un indosant anterior sau de la emitent plata sumei indicate în socotela de întorcere, cu dobîndi de la ziua plăței, și *plata cheltuelelor și a prețului schimbului*.

Art. 320 al proiectului prescrie, în conglăsuire cu art. 160 al codului nostru actual, un termen preclusiv de 15 zile de la data protestului său a declarării private de care se vorbește în art. 307, pentru pornirea acțiunii în recurs. S'a adăogat, după tipul legii belgiane (art. 56), că dacă locul de reședință a datornicului e într'o depărtare mai mare de cinci miriametre de la locul plăței, termenul va fi sporit cu o zi pentru cinci miriametre, și că fracțiunile de mai puțin de patru miriametre nu se vor număra, iar acele de patru miriametre și mai mult vor spori termenul cu o zi. Codul german prevede termene mai lungi (art. 77 urm.). Nu cunosc

1) Brauer, ap. Démangeat-Bravard, op. cit., III, pag. 433, nota.

2) Démangeat-Bravard, op. cit., III, pag. 217, nota 1.

3) Aubry et Rau, IV, § 298 ter.

motivele deductibile din practica noastră, cari ar pleda în folosul unor termene mai lungi.

Nu se poate renunța de mai înainte la decăderea rezultând din expirarea termenului preclusiv de 15 zile <sup>1)</sup>; decăderea totuși nu e de ordine publică și ea nu se poate pronunța de oficiu de judecată ci numai după cererea celui în drept <sup>2)</sup>.

Art 321 al proiectului prevede termene preclusive mai lungi pentru biletele plătibile în țări străine. Rămâne să luăm informări de la Direcțiunea generală a postelor ca să ne orientăm mai bine în această privire. De-o-cam-dată s'a reprodus în art. 321 al proiectului, cu titlu de încercare, dispozițiunea art. 321 italian. Cităm pentru înțelegerea acestui text următoarele observări din raportul lui *Zanardelli*: «Modificările introduse au de temelie timpul necesar după informările date de Direcțiunea generală a postelor pentru corespondența între Italia și diferite piețe mercantile din afară, atât terestre cât și maritime, ținându-se seamă de mai marele său de mai micul număr de mijloce de comunicare. S'a exclus dar din grupul țărilor, pentru cari termenul se fixase la două luni, Islanda și insulele Feroe, căci în curs de mai multe luni ale anului ori-ce comunicare cu regiunile arctice e întreruptă, și, din contră, s'a coprins în acest grup toate părțile interioare legate prin o cale ferată cu o piață maritimă a Asiei, Africei, pe Mediterana pe canalul de Suez, pe Marea Roșie și pe Marea Neagră. Pentru același motiv s'a coprins în secundul grup, coprinzând țările pentru cari termenul e fixat la patru luni, piețele maritime ale Oceaniei și piețele interioare legate cu densa prin o cale ferată și s'au suprimat orașele interioare ale Asiei, Africei, Americii, cari nu sunt legate prin o cale ferată cu un port pe litoral. Pentru aceste de pe urmă piețe și pentru cele-lalte necoprinsse în nici unul din grupurile sus indicate, s'a păstrat termenul de opt luni» <sup>3)</sup>.

Art. 322 al proiectului e o repetițiune a art. 162 al codului nostru actual, cu deosebire că s'a lămurit că termenul de cinci-spre-zece zile, etc., curge în privința indosațiilor *de la data plăței* (cf. art. 322 italian, v. însă art. 58 belgian: du lendemain du jour du remboursement), sau, în lipsă de plată, *de la data citațiunii în judecată pentru plată* (cf. art. 58 alin. 3 belgian și art. 322 italian. Compar. însă art. 162 al codului nostru de astăzi: «a doua zi de la data chemării în judecată»). Primul aliniat al art. 322 al proiectului presupune că posesorul exercită acțiunea sa *colectiv* în contra indosațiilor și în contra trăgătorului. Indosantul care plătește e, în această ipoteză, subrogat în drepturile posesorului, potrivit cu art. 1108 codul civil (v. și art. 299 al proiectului, alin. 2), care dăce că subrogarea are loc de plin drept în folosul aceluia care, fiind ținut cu alții sau pentru alții la plata datoriei, avea interes să o plătească, și drepturile sale vor fi asigurate, fără să fie nevoie de o nouă citațiune într'un alt termen preclusiv din partea sa. Cele-lalte două aliniate ale art. 322 al proiectului privesc, din contră, ipotesa unde indosantul a fost urmărit *individual*. Indosantul are atunci

1) Arg. art 1838 codul civil. V. *Renaud*, op. cit., § 92, text și nota 20. *Contra: Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 466.

2) *Renaud*, op. et loc. cit., nota 22, și *Demangeat-Bravard*, op. et loc. cit.

3) Ap. *Ion Bohl*, op. cit., pag. 22.

dreptul să exercite aceiași acțiune, sau individual sau colectiv, în aceleași termene. În privință-î termenul curge la data plății sau de la data citațiunii<sup>1)</sup>.

Art. 323 și 324 ale proiectului introduc o procedură *sumară* pentru judecățile privitoare la biletele la ordin.

Codul nostru actual hotărăște în această privință că princinele comerciale fiind de fire mai grabnică, președintele va putea să însemneze un soroc mai scurt după trebuință (art. 4 proc. comercială cf. art. 417 francez). Această procedură, de și grabnică, nu e sumară. Aceea ce caracterizează procedura sumară este nu atât grabirea mersului procesului, cât *simplificarea apărării, exclusiunea excepțiunilor cari nu se pot liquida îndată, mărginirea judecăței (causae cognitio) la summa causae*, cu reserva continuării procesului *in ordinario* pentru judecarea excepțiunilor neliquide. Experiența făcută în Germania dovedește că în imensa majoritate a casurilor nu se mai face us de aceste excepțiuni adesea temerare. O paremie germană, în care se resumă ideia acestei proceduri sumare, dice: *Geld vor, Recht nach*.

Părțile se *citeză* obiciniuit și în procedura sumară. Pentru pretențiuni tindend la plata unei *trate* (polițe) s'a imaginat totuși o procedură fără citațiune (Mahnverfahren, Mandatsprocess, v. art. 628 urm. proc. civilă germană). Tribunalul ordonă datornicului, fără o prealabilă ascultare, după cererea creditorului, să plătescă suma datorită sub pedepșa execuțiunii. Datornicul are dreptul să facă opozițiune la executare (v. Decretul austriac din 25 Ianuarie 1850). Această procedură își are rădăcina ei în jurisprudența italiană din vécul de mijloc.

Potrivit cu acesta s'a hotărât în art. 323 al proiectului că, pentru exercițiul acțiunii de schimb, *trata* va avea efectele unui titlu executoriū atât pentru capital cât și pentru accesorie, cu reserva opozițiunii la executare, care se va judeca de tribunalul comercial. Opozițiunea nu suspendă execuțiunea, dar președintele va putea, după cererea oponentului, să examineze documentele înfățișate și, dacă există motive grave de opozițiune, să suspende, în tot sau în parte, actele de execuțiune, și acesta prin hotărâre executorie prin provisiune, dacă se dă cautiune.

Biletul la ordin propriū (în opozițiune cu trata) nu are efectele unui titlu executoriū. Procesele privitoare la plata unui bilet la ordin propriū, se judecă sumar, dar după o prealabilă *citare* a părților (art. 324 al proiectului alin. 1 cf. art. 324 alin. 1 italian). În instanțele privitoare la afacerile de schimb introduse cu sau fără citațiune, datornicul nu va putea opune de cât excepțiunile relative la *forma titlului* (de exemplu lipsa enunțării esențiale în biletul la ordin sau falsitatea *visibilă*), sau lipsa condițiunilor esențiale pentru exercițiul acțiunii (de exemplu lipsa de protest sau de citațiune în termen de 15 zile de la data protestului, lipsa de legitimare a reclamantului, necompetența tribunalului) și excepțiunile personale aceluia care a exercitat acțiunea (excepțiune că cauza a fost deja definitiv judecată între reclamant și pârît, sau excepțiunea de dol sau simulațiune imputabilă reclamantului, sau excepțiunea de compensare a creanței pârîtului cu creanța reclamantului). Art. 324 alin. 2 al proiectului cf. § 82 german și art. 324 alin. 2 italian.

1) Demangeat-Bravard, op. cit., III, pag. 497, nota.

Aceste excepțiuni personale totuși nu vor putea întârzia executarea sau condamnarea la plată, de cât dacă ele sunt liquide și de o grabnică soluțiune, și, în toate casurile, întemeiate pe o probă scrisă. Dacă ele cer o cercetare mai lungă, procesul va rămâne pendent după procedura ordinară, și se va proceda de-o-cam-dată la executare sau la condamnarea la plată, cu sau fără cauțiune, după înțeleptă apreciere a judecătorilor (art. 324 alin. 3 al proiectului, cf. art. 324 alin. 3 italian). Regăsim o procedură analogă în așa numitul «Urkundenund Dechtelprocess» a codului de procedură civilă german (art. 555 urm.): procesul se judecă, după citarea părților cu termene foarte scurte și cu exclusiunea tuturor excepțiilor ce nu se pot liquida îndată, *in continenti*, cauza, care a fost introdusă *in summario*, rămânând pendentă pentru aceste excepțiuni, *in ordinario*.

Art. 325 al proiectului coprinde sancțiunea nepădirii termenelor. Posesorul pierde acțiunea în recurs în contra trăgătorului și în contra indosațiilor după expirarea termenelor de mai sus: 1) pentru înfățișarea biletului la ordin plătabil la vedere sau la o epocă fixă după vedere (v. art. 260 al proiectului); 2) pentru protestul pentru lipsă de plată (v. art. 296 al proiectului); 3) pentru exercițiul acțiunii în recurs (v. art. 320, 321, 322 ale proiectului). Indosații perd de asemenea acțiunea lor de recurs în contra obligațiilor anteriori, fie-care în ceea ce'l privesce. Posesorul nu pierde acțiunea sa recursorie în aceste casuri, după art. 163 al codului nostru actual (cf. art. 168 francez și art. 50 belgian), de cât în contra *giranților*, nu și în contra trăgătorului. Acesta vine de acolo că codul nostru astăzi în vigoare obligă pe trăgător să dovedească că a făcut provisiune. «Primirea plăței, dispune art. 113 al codului nostru din 1 Ianuarie 1841, dă a înțelege că provisiunea este făcută și slujesc pentru giranți drept dovadă a ființei acestei provisiuni. Or va fi primită polița, or nu, trăgătorul e dator întemplantându-se a se tăgădui provisiunea, să dovedească că aceia asupra cărora se trăsese polița aveau provisiunea la împlinirea sorocului plăței; iar într'alt chip, este dator să o asigureze, măcar și de se va fi făcut protestul în urma sorocelor hotărâte». D. *Demangeat* se grăbesce a recunoște că această regulă «l'acceptation suppose la provision» nu e rațională. «Au point de vue du juge, dice el, la règle existe, elle est obligatoire; au point de vue du législateur, il n'y aurait pas d'inconvénient, il y aurait même avantage à la supprimer, attendu que bien souvent elle est en contradiction avec les faits. Il n'est pas vrai, dit M. Mittermaier, que l'acceptation de la lettre de change suppose que l'accepteur a reçu la provision. En fait, dans la plupart des cas, l'acceptation a lieu sans que la provision ait été fait au préalable: c'est parce que le tiré a promis au tireur de lui accorder un crédit, ou parce qu'il connaît la solvabilité de celui-ci, ou enfin parce qu'il se trouve avec lui en compte courant... (Revue étrangère et française, VIII, pag. 123). Ailleurs M. Mittermaier remarque que les nouvelles lois allemandes sur la matière des lettres de change ne renferment aucune disposition analogue à celle de notre art. 117; qu'elles gardent le silence relativement à la provision, excepté dans un seul cas, celui ou le porteur qui exerce son recours contre le tireur a commis quelque négligence, — et il n'hésite pas à donner la préférence au système allemand<sup>1)</sup>».

1) *Demangeat-Bravard*, op. cit. III, pag. 484—485 nota.



Regula greșită că «acceptarea presupune proviziune» e un rău care a mai făcut în Franța și alte rele. Art. 171 francez (cf. art. 166 român) turbură lucrul și mai mult, statuând că posesorul scapă de decădere când trăgătorul său unul din *giranti*, în urma sorocelor hotărâte pentru protest, pentru încunoscirea protestului său pentru chiemarea în judecată, a primit, prin ori-ce chip răfuitor, banii rânduți spre plata poliței. Această dispozițiune, dice *Bravard*, imprumutată ordonanței din 1673, îmi pare a se alipi de sistemul acestei ordonanțe, care obligă pe indosanți, ca pe trăgător, a da proviziune, și a nu mai fi justificabilă astăzi când obligațiunea indosanților de a da proviziune nu mai există<sup>1)</sup>. Proiectul n'a reprodus dar dispozițiunile cuprinse în art. 113 și 166 ale codului nostru actual, căci el a părăsit regula producătoare de atâtea rele că «acceptarea presupune proviziune»,

4. *Ațiunea întemeiată pe principiul că nimeni nu se poate înavuți în dauna altuia.*

Posesorul nu are acțiunea de schimb, dar el are o acțiune ordinară civilă în contra trăgătorului care a luat valuta și n'a făcut proviziunea sau a făcut o proviziune mai mică de cât valoarea primită, și el are această acțiune cu totă decăderea acțiunii de schimb. Această acțiune e întemeiată pe principiul: *aequum est neminem cum alterius damno locupletiorum fieri* (art. 326 al proiectului cf. art. 83 german și art. 326 italian). Art. 326 alin. 2 al proiectului hotărăse că, în cazul prevăzut de art. 316, această regulă va fi de asemenea aplicabilă și *acceptantului* unei trate și *emitentului unui bilet la ordin propriu*. Acceptantul unei trate și emitentul unui bilet la ordin propriu nu se inavutesc, de regulă, în dauna posesorului, căci ei rămân precum scim îndatorați pe calea schimbului, abstracțiune făcând de ori-ce ridicare de protest sau de chemare în judecată într'un termen preclusiv. În cazul excepțional, din contra, când biletul e plătit la un loc de plată altul de cât reședința trasului sau reședința emitentului unui bilet la ordin propriu, și la o altă persoană, (art. 316), refuzul de plată trebuie să fie probat prin ridicarea de protest sub pedepsă pentru posesorul, care a omis a ridica protest, de a pierde acțiunea sa de recurs chiar în contra acceptantului și în contra emitentului biletului la ordin propriu. De aceea s'a statuat că în acest caz excepțional posesorul are o acțiune civilă ordinară întemeiată pe principiul că nimeni nu se poate înavuți în dauna altuia, și în contra acceptantului unei trate sau în contra emitentului unui bilet la ordin propriu.

Indosanții, exceptându-se casuri foarte rare<sup>2)</sup>, nu se pot înavuți în dauna posesorului, căci ei de și au primit valuta de la indosantul lor, au dat-o și ei la rindul lor indosantului lor<sup>3)</sup>.

#### SECȚIUNEA XI.

Biletul la ordin purtând iscălitura unor persoane necapabile sau o iscălitură falsă ori falsificată.

*Art. 327.* Biletul la ordin purtând iscălitura unor persoane necapabile, e valabil în privința persoanelor capabile cari l'au iscălit.

1) *Demangeat-Bravard*, op. cit. III, pag. 478—479.

2) *Thöl*, op. cit., § 238, notele 13 și 17.

3) *Demangeat-Bravard*, op. cit., III, pag. 462.

Biletul la ordin purtând o iscălitură falsă ori falsificată are tărie față cu toți indosații și cu emitentul, ale căror iscălituri nu sunt false sau plăsmuite.

Art. 328. Acei cari au indosat, avalisat sau acceptat un bilet la ordin fals, vor fi obligați față cu posesorul ca și când ar fi indosat avalisat sau acceptat un bilet la ordin adevărat.

Diferitele promisiuni coprinse în același bilet la ordin, trebuie să ni le gândim așa ca și când ele ar alcătui atâtea bilete deosebite și neătarnate unele de altele. Fie-care promisiune e autonomă, individuală, neătarnată de ori-ce altă promisiune, bucurându-se de o viață juridică proprie.

Corolarul necesar care decurge din această premisă, este că neapacitatea unui iscălitor sau falsitatea unei iscălituri nu poate avea nici o înrîurire asupra îndatoririi celor-lalți obligați capabili, ale căror iscălituri nu sunt false sau plăsmuite (art. 327 al proiectului, cf. art. 3 și 75 german și art. 327 italian).

Se lĂgă cu această idee și regula art. 253 al proiectului care hotărĂscĂ că numai *omisiunea* enunțĂrilor esențiale atrage nulitatea biletului, cu reserva efectelor ordinare ale obligațiunii dupĂ natura sa civilă sau comercială, aceia ce implică cĂ simplele neguralități sau necesități ale enunțĂrilor esențiale nu esclud calitatea și efectele biletului la ordin.

Art. 108 al codului nostru actual, pĂ care proiectul l'a pĂrăsit, conține lucrul cu totul alt-fel. Se socotesc dupĂ acest articol ca nisce simple fĂgădueli de plată tĂte polițele fĂcute cu suposițiune sau de nume, sau de calitate, sau de locuințĂ, precum și cele fĂcute cu suposițiune de locurile de unde sunt trase sau în cari au sĂ se plĂtescĂ. Este o suposiție de nume cĂnd, abusĂndu-se de o iscăliturĂ datĂ în alb, s'a scris fraudulos numele primiturului de asupra iscăliturĂi, și abusul unei iscălituri în alb constituie un *fals*, cĂnd iscăliturĂ în alb n'a fost incredințatĂ fĂptuitorului (v. art. 407 codul penal francez și art. 128 romĂn).

Biletul purtĂnd o asemenea iscăliturĂ falsĂ, valĂzĂ numai ca o *simplĂ promisiune* dupĂ art 108 al codului nostru de astĂ-đi (cf. art. 112 francez). Insuși autorul suposițiunii pĂte sĂ opunĂ excepțiunea de suposițiune acelora cari au cunoscințĂ de dĂnsa. ConsequențĂ este cĂ, fiind vorba numai de o simplĂ promisiune, va fi aplicabil art. 1180 codul civil, care cere sĂ se adauge la finele actului cuvintele «bun și aprobat»; cĂ nu va exista solidaritate între diferiții iscălitori; cĂ lipsa protestului nu va atrage pierderea acțiunii în recurs; cĂ cedenții nu vor fi, fĂrĂ o stipulațiune expresĂ, garanți ai solvabilitĂții datornicilor; cĂ se va aplica prescripțiunea de trei-đeci-de ani și nu aceia de cincĂ ani. Art. 112 francez (108 romĂn) e pĂrăsit de codul belgian <sup>1)</sup> și de tĂte legislațiunile cambiale moderne.

Acea dar cari au indosat, avalisat sau acceptat un bilet la ordin fals, vor fi obligați cĂtre posesor, ca și cĂnd ei ar fi indosat, avalisat sau acceptat un bilet la ordin adevĂrat (art. 328 al proiectului, cf. art. 72 german și art. 328 italian), aceea ce însemnĂzĂ cĂ biletul la ordin

1) *Emil Sachs*, op. cit., pag. 47—48.

făcut cu soposițiune de nume sau de calitate, etc. se socotesce ca un bilet la ordin adevărat.

Acastă ordine de idei e în armonie desvîrșită cu regula că acela care plătesce nu e dator să examineze autenticitatea indosamentelor, sau, cu alte vorbe, că posesorul unui bilet la ordin indosat dovedește că e proprietarul biletului prin seria neîntreruptă de indosamente cari au ajuns până la dînsul (art. 287 al proiectului), regulă care e contestată în dreptul francez.

Acceptantul nu pôte să opună posesorului, care se justifică prin o serie neîntreruptă de indosamente, excepțiunea indosamentului fals sau falsificat. El pôte să opună acastă excepțiune numai primitorului indosamentului fals<sup>1)</sup>. Fie-care indosatar trebuie în adevăr să răspundă de existența indosantului său și de veritatea iscăliturii sale. Indosatarul nu răspunde de realitatea tuturilor ordinelor de plată, el răspunde numai de un *singur* ordin de plată, de ordinul de plată dat de indosantul său, căci el e în stare și dator să verifice realitatea acestui ordin de plată și prin urmare identitatea persoanei indosantului său. *Qui cum alio contrahit vel est vel debet esse non ignarus conditionis ejus* (L. 19, pr. Dig., *De reg. jur.*). Primitorul unui bilet la ordin fals nu are nici un drept din biletul la ordin. El trebuie se fie lipsit de aceste drepturi și când nu i se pôte imputa nici o culpă, căci el a sevîrșit o mare greșală contractând cu o persoană care i era necunoscută<sup>2)</sup>.

Indosantul anterior, în contra căruia se pornesce acțiunea în recurs în cas de neplată la scadență, e în aceeași pozițiune ca acceptantul. El nu pôte să scape de falsitatea indosamentului.

Acceptantul apoi care plătesce, ignorând falsitatea indosamentului, indosantul (sau avalistul) care plătesce suma de regres, ignorând falsitatea indosamentului, nu pôte să cêră plata înapoi de la posesorul de bună credință. Delictul unui terțiu nu operază o *restitutio in integrum* a acceptantului, a indosanților, a avalistului.

## SECȚIUNEA XII.

Biletul la ordin pierdut, sustras, distrus.

*Art. 329.* Un bilet la ordin pierdut, furat, distrus, se pôte declara fără tărie față cu ori-ce posesor care nu va exercita drepturile sale în termenul hotărât prin dispozițiunile următoare.

*Art. 330.* Proprietarul unui bilet la ordin furat, pierdut, distrus, pôte cere anularea biletului la tribunalul comercial al locului plăței. Dacă președintele tribunalului va găsi că reclamantul a justificat proprietatea și pierderea biletului, el va ordona prin incheiere publicarea unui edict coprinzând transcrierea exactă sau o descriere precisă a biletului la ordin pierdut și invitarea către ori-cine l posedă de a l înfățișa la grea tribună-

1) V. însă *Thöl*, op. cit., § 308, text și nota 13, care susține că primitorul unui indosament fals, răspunde numai pe calea procedurii în anulare.

2) V. raportul lui *Dupont*, app. *Emil Sachs*, op. cit., pag. 73, *Brauer* asupra art. 36 german, app. *Demangeat-Bravard*, op. cit., pag. 359—360, nota 2 și *Thöl*. op. cit., pag. 654—655.

lului în termen de patru-zeci zile, și, dacă biletul e tras său e emis în Regat, însciuințând că, în lipsa de înfățișare, el se va declara fără tărie față cu posesorul.

Dacă biletul la ordin e tras său emis în afară de Regat, se vor aplica termenele mai lungi, indicate în art. 321.

Edictul va trebui să fie afișat în sala tribunalului, în localurile Burselor celei mai vecine și în sala comunei locului plăței. El va trebui să fie publicat de asemenea în ziarul anunțurilor judiciare al aceluiași loc, și în alte ziare, pe cari, după împrejurări, președintele le va însemna în încheierea sa.

Termenul va curge de la data scadenței biletului la ordin, dacă el n'a ajuns încă la scadență, și, în cas contrariu, de la publicarea edictului.

*Art. 331.* În cursul termenului stabilit în articolul precedent, proprietarul biletului la ordin va putea exercita toate actele cari tind la păstrarea drepturilor sale, și după scadența biletului, el va putea cere plata, dând cauțiune, său, în lipsă de cauțiune, depunerea judiciară a sumei.

După trecerea acestui termen și fiind dovedită lipsa de înfățișare a biletului la ordin pierdut, biletul se va declara fără tărie față cu posesorul, prin o hotărâre a tribunalului dată contradictoriu cu cei obligați.

Acastă hotărâre va descărca cauțiunile date.

*Art. 332.* Posesorul, care se va justifica prin o serie neîntreruptă de indosamente (art. 287), nu poate fi obligat a înapoia biletul la ordin, exceptându-se cazul de rea credință sau de greșelă mare, săvârșită la dobândirea biletului.

Fără înfățișarea biletului la ordin său a unui duplicat, nu se pot urmări drepturile decurgând dintr'însul. Pierderea biletului e însoțită de neîndemânări.

Întemplantându-se pierderea înainte de scadență, posesorul își poate lesne procura un duplicat potrivit cu art. 277 al proiectului. Trasul apoi poate fără nici un pericol să accepte duplicatul și să plătească asupra acestui duplicat.

Dacă biletul la ordin pierdut era *acceptat*, posesorul nu e în drept să ceară de la tras să restabilească pe duplicat acceptul ce el îl scrisese pe exemplarul pierdut, căci scriind acceptul pe duplicat, trasul ar risca să plătească de două ori (v. art. 279 No. 2 al proiectului și art. 143 român).

Pentru acest cas dar art. 329 al proiectului dă proprietarului un mijloc de a-și procura plata, îndrituindu-l să ceară ca biletul pierdut să se declare fără tărie față cu ori-ce posesor pe calea unei proceduri în anulare (*Amortisationsverfahren*).

Proprietarul biletului pierdut trebuie să justifice pentru acest sfârșit înainte de toate proprietatea și pierderea biletului. Art. 330 al proiectului, în deosebire de art. 147 al codului nostru actual, nu mărginesce dovada proprietății biletului pierdut, nu declară adică că reclamantul trebuie să facă dovadă prin catastrifele sale. Ajunge ca proprietarul să facă verosimilă proprietatea sa asupra biletului pierdut. Legea belgiană (art. 42) lasă și ea la libera apreciere a judecăței faptul de s'a dovedit său nu proprietatea.

Art. 152 francez hotărăsce că proprietarul biletului pierdut p $\acute{o}$ te cere și dobândi plata «par l'ordonnance du *juge* en justifiant de sa propri $\acute{e}$ t $\acute{e}$  par ses livres, et en donant caution». Ordonanța *judecătorului* este, după *Bravard*, ordonanța *președintelui tribunalului*. Majoritatea autorilor crede, din contră, că ordonanța *judecătorului* e ordonanța *tribunalului de comerț*. Art. 147 al codului nostru de astă- $\acute{d}$ i desl $\acute{e}$ gă această controversă, căci el statuiază expres că proprietarul unei polițe pierdute p $\acute{o}$ te să c $\acute{e}$ ră și să dob $\acute{e}$ ndescă plata prin porunca *judecăței*...

Sistemul admis de codul nostru în vigo $\acute{r}$ e nu e cel mai n $\acute{e}$ merit. Simplitatea și celeritatea așa de necesare în acest stadiu al procedur $\acute{e}$ i, cer din contră să lăsăm să mijloc $\acute{e}$ să *președintele tribunalului* și nu tribunalul însuși.

Art. 330 al proiectului înlătur $\acute{e}$ ză dar, pentru grăbirea lucrului în acest stadiu al procedur $\acute{e}$ i, mijlocirea tribunalului întreg.

Art. 330 al proiectului arată apoi care este forma procedur $\acute{e}$ i în anulare. Dacă președintele tribunalului va găsi că reclamantul a justificat proprietatea și pierderea biletului, el va ordona publicarea unui edict, coprin $\acute{d}$ nd transcrierea exactă sau o descriere precisă a biletului pierdut și invitarea către ori-ce posesor al biletului să'l înfățișeze în justiție în termen de patru- $\acute{d}$ eci zile, și, dacă biletul e datat din regat (*locus regii actum*), înștiințarea că, în lipsă de înfățișare, biletul se va declara fără tărie față cu posesorul (cf. art. 73 german și art. 330 italian). Dacă biletul e tras sau emis afară din regat, se vor aplica termenele mai lungi arătate în art. 321 al proiectului. Edictul va trebui să fie afișat în sala tribunalului, în localurile bursei celei mai vecine și în sala comunei locului plăței. El va trebui de asemenea să fie publicat în diarul anunțurilor judiciare al aceluiași loc și în alte țiare pe cari, după împregiurări, președintele le va indica în încheierea sa. Termenul va curge de la data scadenței biletului, dacă el n'a ajuns încă la scadență și, în cas contrariu, de la publicarea edictului.

Biletul la ordin pierdut trebuie să fie protestat la timp, sub pedepsă de pierdere a acțiunii în recurs și actul de protest trebuie să fie notificat obligaților, sub pedepsă de daune-interese.

Art. 148 al codului nostru actual coprinde asupra acestui punct dispozițiunea următoare: «Când trasul nu va voi să plătescă în urma cererii făcute în puterea *celor din urmă două articole*, atunci stăpânul poliței pierdute își păstrează toate drepturile sale prin un *act de prestațiune*. Acest act trebuie să se facă *a doua zi după împlinirea sorocului poliței pierdute*. Trebuie să se facă cunoscut trăgătorului și giranților după formele și sorocéle hotărâte aci mai jos, pentru încunoscințarea protestului».

Prima irasă, care trimite la cele de pe urmă două articole, a dat loc în practică la mari greutăți. *Cele din urmă două articole* (art. 146 și 147) pesciu darea de cautiune și justificarea proprietății și a pierderii biletului. Prima propozițiune a art. 148 însemnă dar, de o parte, că, dacă posesorul nu va face actul de prestațiune, el va pierde acțiunea sa de recurs, și, de altă parte, că el, chiar făc $\acute{e}$ nd actul de prestațiune, ar putea să fie declarat răspund $\acute{e}$ tor de refuzul de plată, dacă n'a dat cautiune solvabilă sau dacă n'a făcut justificările cerute și a omis ast-fel

a pune pe tras în pozițiune să plătescă cu siguranță. Curtea de casațiune franceză a aplicat această regulă cu o rigóre prea mare.

Légiitorul belgian a șters dar în art. 43 al legii din 1872 vorbele art. 153 al codului francez din 1808: «sur la demande formée en vertu des deux articles précédents» și a adăogat un aliniat nou, care dispensă expres de o încheere judecătorească *prealabilă* asupra drepturilor pierdătorului biletului și de o *prealabilă* dare de cautiune.

Aceleași principii rees din art. 331 combinat cu art. 330 al proiectului.

În cursul termenului stabilit de art. 330 — așa sună art. 331 al proiectului — proprietarul biletului va putea exercita toate actele cari tind la păstrarea drepturilor sale; și după scadența biletului, el va putea cere plata, dând cautiune, sau, în lipsă de cautiune, depunerea judiciară a sumei.

Codul nostru actual se mulțumesc cu o încunoscianță a protes-tului făcută trăgătorului și giranților (art. 148 în fine, cf. art. 153 în fine francez) și lasă să dureze îndatorirea cautiunii timp de trei ani (art. 150 român, cf. art. 155 francez).

Art. 331 al proiectului alin. 2 statuiază, din contră, că, după trecerea termenului stabilit de art. 330 și fiind stabilită lipsa de înfățișare a biletului pierdut, biletul se va declara fără tărie față cu posesorul prin o hotărâre a tribunalului dată contradictoriu *cu cei obligați*, hotărâre, care *va descărca cautiunile date*.

Dreptul exercițiului cererii cambiale pe calea procedurii în anulare există după sistemul adoptat de proiect nu numai față cu *acceptantul*, cum prescrie art. 73 german<sup>1)</sup>, ci față cu *cei obligați*, fără deosebire.

Biletul se va declara fără tărie față cu posesorul, dice art. 331 al proiectului. Efectul procedurii se mărginesce aici și nu merge până la esclusiunea drepturilor celor de al treilea. Nu se atinge cătuși de puțin raportul de drept dintre reclamant și un terțiu, care ar avea un drept mai bun asupra biletului. Nu este însă un motiv de a se introduce un efect mai radical, adică exclusiunea posesorului necunoscut al biletului pierdut și a tuturor indrituiților încă necunoscuți cu drepturile lor<sup>2)</sup>. Presentându-se dar posesorul biletului, el va avea să pledeze asupra cestiunii de precădere cu acela care a pierdut titlul său, și atunci se va aplica art. 332 al proiectului.

Terțul, adică posesorul biletului pierdut, care se justifică prin o serie neîntreruptă de indosamente, are pentru densus presumpțiunea proprietății. Non-posesorul nu poate desputernici această presumpțiune de cât dovedind réua credință a posesorului său greșala mare săvârșită de densus la dobândirea biletului (art. 332 al proiectului, cf. art. 74 german și art. 332 italian).

1) În sprijinirea acestei restricțiuni se invocă că exercițiul recursului în contra trăgătorului și în contra indosantului nu e posibil fără înfăcișarea biletului. *Thöl*, op. cit., § 313, nota 22. Acesta e o adevărată petițiune de principii.

2) V. Expunerea de motive a art. 841 proc. civilă germană.

## SECȚIUNEA XIII.

## Ordinul în mărfuri.

*Art. 333.* Ordinul în mărfuri e o trată și se regulează după dispozițiunile capitolului de față, cu reserva modificărilor coprînse în articolele următoare.

*Art. 334.* Ordinul în mărfuri trebuie să coprîndă numirea de *bilet la ordin* sau de *ordin în mărfuri*, rostită în textul înscrisului, și să arate natura mărfurilor de predat, calitatea și cantitatea lor.

*Art. 335.* În ordinul în mărfuri se va hotărî epoca când va trebui să se facă predarea.

În lipsă de asemenea lămurire, calitatea de trată va fi exclusă, cu reserva efectelor obligațiunilor după natura lor civilă sau comercială.

*Art. 336.* După trecerea termenului fixat în ordin, posesorul va avea facultatea a-l executa sau prin încărcarea mărfii pe apă sau pe uscat, sau prin strămutarea acestei mărfii, în alte locuri de deposit, sau în alte magazine.

Dacă posesorul vrea să o păstreze în depozitele sau în magazinele unde ea se găsește, după trecerea termenului fixat în ordin, și dacă usurile locale permit acésta, mărfurile vor rămâne pe socotéla și în risicul său.

*Art. 337.* În lipsă de tocmeli speciale sau de usuri locale, cheltuielile predărei, sau, după cazuri, acelea ale măsurării sau ale cântării, vor fi în sarcina aceluia care trebuie să predea.

Cheltuelile primirei vor fi în sarcina creditorului căruia va trebui să se facă predarea.

*Art. 338.* Prețul mărfii nedrepte se va regula, cât pentru desdăunare, după cursul pieței la locul și în timpul hotărât pentru predare.

Cursul se va regula după dispozițiunile art. 38.

Năzuința naturală a negoțului este ca el să câștige puțința de a dispune de mărfuri fără o tradițiune reală, prin simplul consimțiment al părților, pe calea ordinei sau a indosamentului, și cu toate efectele ce dreptul alipesce indosamentului comercial.

Predarea *consensuală* a lucrurilor mișcătoare e recunoscută și de dreptul comun, bine înțelegându-se cu deosebirea care reese din însăși firea lucrurilor, că secundul cumpărător nu poate invoca acésta predare consensuală în contra primului cumpărător, căci art. 972 codul civil nu-i dă precăderea de cât dacă a fost pus în stăpânire *reală* (art. 1316 combinat cu art. 972 codul civil, cf. art. 306 codul comercial german <sup>1)</sup>); dar predarea consensuală, pe calea ordinei sau în altă formă, recunoscută de dreptul comun, nu îmbracă pe indosatar cu facultatea de a opune dreptul său unei a treia persoane de cât *după ce a notificat datornicului cesiunea sa după ce acesta a acceptat-o* (art. 1393 codul civil) <sup>2)</sup>.

Negoțul reclamă în acésta privire o înlesnire, un mijloc practic de a da mărfurilor o facultate mai mare de circulațiune și de a economisi

1) *Laurent*, op. cit., XXIV, No. 164.

2) *Laurent*, op. et loc. cit., No. 498.

ast-fel timp și cheltuieli și acesta nu se poate realiza de cât cu ajutorul indosamentului comercial.

Trebue să deosebim două categorii de châtii la ordin privitoare la mărfuri: adeverințele de primire emise la ordin, și *asignatele de mărfuri* trase la ordin.

Cea mai veche formă a adeverinței de primire emisă la ordin e *cârfulia de încărcare*, care e un document în care căpitanul unei corăbii adeveresc că a primit de la încărcător ore-și-cari mărfuri și promite a le preda unei persoane numite sau *la ordin* <sup>1)</sup>.

Acastă inlesnire de a dispune de mărfurile aflătoare pe cale de *transport*, se întinse apoi cu ajutorul *warrantului* asupra mărfurilor aflătoare în depozite sau magazii.

Deosebite de warrant, care a izvorit din simple adeverințe de primire, sunt *asignatele de mărfuri* (Waarenanweisungen), titluri de *predare*, prin cari deținătorul mărfii (ca assignant) e somat să predea o marfă determinată posesorului assignațiunii (assignatar) pe socotela eminentului assignațiunii (assignant <sup>2)</sup>).

Cele mai multe legislațiuni coprind dispozițiuni cari exclud putința de a se transforma o assignațiune de mărfuri în o *trată* <sup>3)</sup>. Codul civil prusesc (Preuss. Landrecht, II, Tit. 8, § 750) hotărăsc: «Biletele la ordin atât cele proprii cât și cele trase, pot avea de obiect numai plăți de anume *sume de bani*, nu și predări de mărfuri sau prestațiuni de servicii». Ordinul în mărfuri e de origină *Napolitană* și de o utilitate netăgăduită. Codul cambial bavarez din 1785, § 3, cunoscce bilete la ordin pe mărfuri și alte efecte.

Art. 333 al proiectului se ocupă cu biletele de predare de mărfuri și decretază că ordinul în mărfuri e o *trată* și se regulează după dispozițiunile coprinse în art. 250 și urm., cu reserva modificărilor coprinse în art. 334 (cf. art. 333 italian). Ordinul în mărfuri <sup>4)</sup>, dispune acest de pe urmă articol, va trebui să coprindă numirea de *bilet la ordin* sau de *ordin în mărfuri* rostită în textul înscrisului și să arate *natura mărfurilor de predat, calitatea și cantitatea lor*.

Precum e una din calitățile esențiale ale tratei: arătarea epocii scadentei (art. 250 No. 5 al proiectului), tot așa e o calitate esențială a ordinului în mărfuri arătarea epocii când va trebui să se facă predarea mărfurilor (art. 335 al proiectului, cf. art. 335 italian). În lipsă de asemenea lămurire, calitatea de *trată* va fi exclusă, cu reserva efectelor obligațiunilor după natura lor civilă sau comercială (art. 335 alin. 2 al proiectului, cf. art. 335 alin. 2 italian).

La vînderi de mărfuri de mâncare și de lucruri mișcătoare vîndarea se desființază de drept și fără interpelare, după art. 1370 codul civil, în

1) V. art. 438 român (cf. art. 281 francez), art. 302 codul comercial german; v. însă art. 550 italian; v. de asemenea *Goldschmit*, op. cit., § 71, nota 4.

2) *Gareis, Das Warrantindossament; Endemann*, op. cit., § 78, IV.

3) La lettre de change ne peut avoir pour objet que des espèces monnayées *Demangeat-Bravard*, III, pag. 54.

4) *Henri Marcy* traduce *ordre en marchandises*, *Jon Bohl*, din contră, *ordre en denrées*. Am dat precădere termenului mai larg, *ordin în mărfuri*, cu reserva de a'l înlocui eventual cu termenul mai restrîns *ordin în mărfuri de mâncare* (*denrées*).



folosul vinđătorului, după expirarea termenului pentru ridicarea lor. Această dispozițiune nu se aplică în materie comercială. Oferta reală totuși, de care se vorbește în art. 67 al proiectului <sup>1)</sup> ca de o condițiune a desființării de *plin drept* a vinđerei comerciale de lucruri mișcătore, în cas de neindeplinire a tocmelei, nu pôte avea loc în ipotesa când se emite un ordin în mărfuri, căci ordinul în mărfuri fiind o trată, promisiunea cambială trebuie să se execute, abstracțiune făcând de reala și materiala *causa debendi* și emitentul ordinului în mărfuri nu știe cine este actualul indosatar al ordinului în mărfuri și nu cunoște dar persoana căreia ar putea să i facă oferta reală. La scadență trăgătorul ordinului în mărfuri are dar și trebuie să aibă dreptul de a desface mărfurile promise, dacă posesorul nu se înfățișează a le primi. Posesorul ordinului în mărfuri pierde, în adevăr, ca și posesorul unei trate de bani, acțiunea sa în contra trăgătorului, și în contra indosanților, dacă el nu îngrijese să înfățișeze și să protesteze biletul la timp, și el nu are atunci de cât o acțiune civilă ordinară în contra trăgătorului pentru suma de la care trăgătorul ar avea în alt chip un folos nedatorit, în dauna posesorului art. 369 al proiectului) <sup>2)</sup>.

Dacă, din contră, posesorul se înfățișează la scadență, el are facultatea de a executa trata, fie prin încărcarea mărfii pe apă sau pe uscat, fie prin strămutarea mărfii în alte locuri de deposit sau magasi. Posesorul pôte să lase marfa în depozitele sau magasiile unde ea se găsesce și după trecerea timpului fixat în ordin, dacă usurile locale nu se opun, dar *pe socotela și risicul său*. Avem a face aci în adevăr cu un ordin în mărfuri, cu o trată și nu cu o simplă vinđare de mărfuri. Vinđarea e perfectă prin însăși invoirea părților și marfa e din momentul tocmelei pe risicul-pericolul cumpărătorului (art. 1299 combinat cu art. 971 codul civil). Marfa arătată în ordinul în mărfuri, din contră, rămâne până la scadență pe socotela și risicul trăgătorului.

Articolul 337 al proiectului reproduce regula de drept comun coprinsă art. 1105 și 1317 codul civil. Art. 337 hotărâsce, potrivit cu această regulă, că, în lipsă de tocmele speciale sau de usuri locale, cheltuelile predării, sau, după casuri, acele ale măsurării și ale cântării, vor fi în sarcina aceluia care trebuie să predea; cheltuelile primirii (ale ridicării), din contră, în sarcina aceluia cui va trebui să se facă predarea (cf. art. 351 codul comercial german).

În cas de refus de predare la scadență, posesorul trebuie să constate refusul prin un protest regulat.

Acțiunea recursorie a posesorului va avea de obiect plata *preșului mărfurilor promise după curs*, după analogia acțiunii recursorie în cas

1) Art. 67 al proiectului. La vinđarea comercială de lucruri mișcătore, condițiunea resolutorie are loc de plin drept în favoarea părții care, înainte de trecerea termenului stabilit pentru îndeplinirea tocmelei, a oferit celelalte părți, în forma obișnuită în comerț, consemnarea lucrului vindut sau plata preșului, dacă ea nu îndeplinește obligațiunea sa.

2) Numerele articolelor nu sunt identice în traducerea lui *Henri Marcy* și în aceea a lui *Jon Bohl*. Seria numerică a articolelor proiectului se alipește de traducerea lui *Jon Bohl*. Fie-care articol are în această traducere, în deosebire de cea-laltă, o unitate numerică în plus.

de refuz de plată a unei trate, având de obiect o sumă de bani, care se mărginesce, după art. 319 al proiectului, la plata sumei promise după curs.

Art. 338 al proiectului se ocupă cu regularea prețului mărfii nepredate. Prețul mărfii nepredate, hotărăște acest articol, se va regula, cât pentru regres sau desdaunare, după cursul pieței la locul și în timpul hotărât pentru predare (cf. art. 338 italian. Compară art. 357 în fine codul comercial german).

Cursul se va determina după dispozițiunile art. 38 (art. 338 alin. 2 al proiectului, cf. art. 338 alin. 2 italian), care dispune: «De câte ori este loc a se determina prețul fix sau prețul curent al denariatelor (măriuri de mâncare)...., acest preț se va fixa după mercuriale și după ori-ce alte isvóre de dovești».

## CAPITOLUL II.

### Asignatul de bancă (cecul).

*Art. 339.* Ori-cine are sume de bani disponibile la o bancă sau la ori-ce persoană, va putea dispune de aceste sume, în tot sau în parte, în folosul său personal sau în folosul unui al treilea, prin un assignat de bancă (cec).

*Art. 340.* Cecul trebuie să arate suma de plătit, el trebuie să fie datat și iscălit de emitent. El va putea fi emis la înfăcișător sau în folosul unei persoane numite. El va putea fi plătitibil la vedere sau într'un termen care nu va fi mai mare de zece zile de la înfățișare.

El va putea să fie scris în ordin și transmis chiar prin indosament în alb.

*Art. 341.* Sunt aplicabile cecului toate dispozițiunile privitoare la indosament, la aval, la iscălitura persoanelor incapabile, la iscăliturile false sau falsificate, la scadența și plata biletelor la ordin, la protest, la acțiunea în contra emitentului și în contra indosanților, la biletele pierdute, sustrase, distruse.

*Art. 342.* Posesorul cecului trebuie să'l înfăcișeze trasului pentru plată în cele opt zile de la dată, dacă el e emis în locul plăteii, și în cele cinci-spre-zece zile, dacă el e plătitibil într'un loc oșebit de acela unde el este emis. Ziua datei nu este coprinsă în acest termen.

*Art. 343.* Posesorul cecului, care nu'l înfăcișeză în termenele de mai sus, pierde acțiunea sa în contra indosanților; el pierde chiar acțiunea sa în contra emitentului, dacă suma nu este disponibilă prin faptul trasului la scadența termenelor de mai sus.

*Art. 344.* Acela care emite un cec fără dată, sau cu o dată falsă, sau fără să existe în mâinele depositarului suma dispnibilă, va fi pedepsit cu o amendă egală cu zece la sută a sumei indicate în cec, fără prejudiciul aplicării legii penale, dacă este loc la acesta.

Una din deosebiriile de căpetenie ale chărțiilor de valóre este că unele se întrebuinteză numai de fapt ca subrogate ale plăteii de bani, pe când, din contră, altele au de la început și prin esența lor drept scop de a servi ca mijlôce de plată.

În cea dintâi categorie intră sinetele, assignatele de credit, biletele

la ordin, scrisurile ipotecare, obligațiunile, acțiunile, etc. Ele nu sunt mijloce de plată, predarea lor nu este plată. Dar, cum ele au un curs, ele se pot da *in solutum*. In cea de a doua categorie intră bacnotele și *cecurile*, cari sunt, nu mijloce de credit, ci mijloce de plată și de lichidare <sup>1)</sup>.

Intre două persoane, cari se găsesc în conto-curent, lichidarea se face prin încheierea periodică a socotelei, care operază fusiunea condeielor reciproce de credit și de debit, condeie cari, de și născute pôte din cause diferite, se privesc după învoirea părților ca valori fungibile și compensabile. Lichidarea se pôte face și între mai multe persoane și ea se numesce atunci *contrațiune*. Cu ajutorul *cecurilor* se pot lichida într'o clipelă de ochi creditele și debitele unui număr imens de persoane. Cecul ajută tendința negoțului care năzuesce la o compensabilitate cât se pôte mai nemărginită a datului și a luatului. Individualitatea creanței și a datoriei se slăbesce, ele devin amândouă lucruri fungibile, de a căroră individualitate se face abstracțiune, adică condeie active și pasive de credit cari se realizează prin lichidare (*cleared* <sup>2)</sup>).

Intrebuințarea *cecurilor* s'a răspândit mai cu sémă în Englitera și în America, unde s'a coronat prin înființarea așa numitelor *clearing-houses*, minunata organizare a băncilor de deposit, cari mijlocesc traficul *cecurilor*.

Băncile de deposit (*Giro-Deposit*en oder *Umschreibebanken*) sunt aședeminte unde se depun de mai mulți tovarăși sume de bani, cu scop ca să se înlocuiască plățile reale între densii prin scădere sau adăogire în registrele de socotele. Depozitele fie-cărui tovarăș i se scriu în registre în creditul său; vrënd să facă o plată, el trage un cec asupra băncei, care îi scade acéstă sumă în registre, adică o scrie în debitul său și o pune, de altă parte, în creditul posesorului *cecului* <sup>3)</sup>. Banca de deposit deschide clienților săi un conto-curent până în concurența sumelor depuse la dënса; pentru cari sume ea plătesce o dobëndă mai mică sau mai mare.

1) *Endemann*, op. cit., § 82, No. III.

2) *Endemann*, op. cit., § 136, text și nota 6.

3) *Rau*, *Volkswirtschaftslehre*, I, § 283. Nu este fără interes să comparăm cu acéstă ocaziune băncile americane cu cele europene. Sistemul american e un sistem de economisire, în opozițiune cu cel englez, francez, german care e un sistem de speculațiune și *agiotagiū*. După proiectul german, din 1834, asupra societăților cu acțiuni (proect care, dacă nu mă înșel, s'a sancționat deja de legislațiune), cifra minimală pentru acțiunile nominale este de 1000 mărci, iar pentru acțiunile la purtător de 2000 mărci. Legea franceză din 17 Iulie 1856 coprinde o restricțiune analógă. În Englitera nu există o lege restrictivă, dar credința generală este că nu este priincios a se înființa bănci cu acțiuni de numai 5 sau 10 livre sterlinge de ôre-ce ele ar putea să degereze în bănci de economie, unde slugile și micii negustori ar pune banii lor cu dobëndă. Băncile americane primesc *economiiile cele mici* în deposit și le plătesc la cerere înapoi sau le strēmută de la comptul unuia la comptul celui-alt. Ele *localisază* capitalul și ofer un mijloc de plată (*cecul*), care e mai îndemânatic de cât aurul. Munca *omului celui mic* se ajută și se înlesnesce dintr'acéstă tot așa de mult ca prin drumuri bune și prin căi ferate. Dobëndă de care se bucură obiincuit posesorii acțiunilor e de 6%. Banca primesce ca sumă de mijloc numai 5000 dolari pe an pentru acoperirea cheltuelilor de regie și a pierderilor. Cheltuelile de regie sunt ast-fel aprópe gratuite în comparațiune cu cheltuelile de regie ale băncilor europene, cari se umflă cu enormele jetóne și tantieme. Banca din Hamburg primesce aprópe 1/2% din tóte sumele ce trec prin mâinile ei. (*H. C. Carey*, *Fundamentele sciinței sociale*, tradus în limba germană de *Alder*, II, cap. 33, § 8, pag. 574—577).

Băncile de deposit au ajuns la apogeul lor în Englitera și în America, și sistemul cecurilor, care stă în legătură cu ele, s'a dezvoltat în aceste țări mai bine de cât ori unde.

Negustorii mari și mici la London fac obicinuît toate plățile lor prin cecuri. Numerariu și bancnote se întrebuintează numai sau mai cu seamă pentru afacerile de amănunt între vinzătorii și consumatori și pentru plata salariului lucrătorilor <sup>1)</sup>.

Orice depunător primesce de la casa de deposit două carnete: 1) carnetul de socotelă, în care se înscrie și cu și, operațiune cu operațiune, creditul și debitul comptului; 2) carnetul de cec, care se alcătuesce din două foițe, din cari una, care se numesce cec, e menită a fi deslipită și pusă în circulațiune, pe când cea-laltă trebuie să rămână lipită la carnet pentru a forma matca. Depunătorul care are o plată de făcut, taie din carnetul de cec foița, care se numesce cec, înscrie pe densa și pe matcă suma cu care banca va avea să debiteze comptul său și o înmâneză creditorului său care se duce la banca de deposit și o încasază. Acesta de pe urmă îndeplinesce dar rolul de casier pentru socotela particularilor cari îi incredințază capitalurile lor și cecul este așa dicând o valoare fiduciară ce fie-care își creiază singur. Primitorul cecului poate să-l indoseze unui al treilea sau bancherului său, care îi va ține seamă de suma incasată <sup>2)</sup>.

Dorința ce a exprimat-o un distins legist român încă din anul 1873, că ar fi bine ca până ce o lege să vie și la noi, ca în Francia, a regula întrebuintarea cecurilor, inițiativa privată, imitând geniul practic al englezilor, să începă a face us de acest mare stimulent pentru câștigul timpului și pentru punerea în mișcare a capitalurilor inerte <sup>3)</sup>, nu s'a realizat. Causa care a făcut ca această sfiatuire s'a pierdut fără eco în societate e vizibilă. Un popor învață a se ajuta singur când întâmplările istoriei îi sunt priincioase și când sorta sa e în mâna unor bărbați luminați și neinteresati cari știu să tragă folos din învețămintele istoriei. În acest înțeles se poate dice cu dreptate că și poporul cel mai propășit și cel mai liberal are obiceiurile ce îi inculcă adeptii științei. Toți oamenii luminați și neatârnați ai țerei trebuie dar să și dea mâna ca să ție pept curentului fatal care e așa de priincios nulităților decorate și implute de aur, cari fac serviciu partidului, să caute să creeze un curent contrariu mai bun, să stăruiască neobosit în presă, în întruniri publice, ca să se imiteze aședămintele cele folositoare din alte țări, să delege din sinul lor elemente neinteresate pentru priveghierea gestiunii, să someze stăpânirea, să incredințeze controlul oficial acestor elemente și nu Benjaminilor partidului. Nu mă îndoesc că urmând această cale se vor nasce și la noi în curând bănci de deposit și că nu vom întârția apoi să înființăm și camere de compensare (clearing-houses) cari vor ridica activitatea băncilor de deposit la cea mai naltă potență.

*Clearing-house* este un local imens, care e zilnic locul de întâlnire

1) *Stuart Mill, Economia politică*, tradusă în limba germană de *Soetbeer*, III cap. XI, § 6.

2) *Rivière*, op. cit., pag. 411.

3) V. articolul d-lui *Em. Protopopescu-Pake*, *Ce sunt cecurile? Utilitatea lor*, în *Dreptul* din 1873, No. 71.

al tuturilor caselor de bancă din London. Fie-care casă de bancă trimite acolo după amiaza-și toate cecurile ce ea le-a primit în cursul zilei și le compensază cu cecurile datorite de dânsa, așa că numai restul se plătesce în bani. Englezii, cari operează asupra unui capital de afaceri comerciale de cinci ori mai mare de cât este acela asupra căruia operează francezii, fac acesta cu un capital în numerarii de trei ori mai mic de cât cel ce se întrebuintează în Franția. La New-York s'a zidit așa numita Clering-house, așa că compensarea se face ca și când ar fi vorba de o evoluțiune militară. Pupitrele bancherilor sunt așezate în formă ovală. Prepusul unui bancher care are de dat cecuri, se așază dinaintea pupitrului respectiv. În dosul lui șed scriitorii cari execută compensarea. Un minut înaintea timpului hotărât pentru regularea socotelii, se pune în mișcare un clopot. La acest semnal, toți prepușii, cari până atunci făceau front, se întorc, așa că sunt cu umărul drept îndreptați spre pupitru. Apoi, după un al doilea semnal, ei înaintază cu un pas și ajung la un alt pupitru. Așa, după un comandament tot reînoit, se face cu un pas regulat o mișcare circulară. Fie-care prepus primește ast-fel pe rând tot ce se referă la casa sa și regularea socotelei poate să începă. Mersul ține de ce minute și în acest interval se schimbă zilnic, ca sumă de mijloc, o sută cinci-deci de milioane de dolari <sup>1)</sup>. Așa se face că, cu totă producțiunea în minus a aurului într'un timp dat și cu totă scăderea timpurării a prețului argintului, prețul mărfurilor rămâne la nivelul său normal <sup>2)</sup>.

Cecul, în deosebire de biletul de ordin, este, o repetăm un instrument de plată și nu un instrument de credit. Art. 339 al proiectului pune această deosebire în relief, statuând că ori-cine are sume de bani disponibile, la o bancă sau la ori-ce persoană, va putea dispune de aceste sume, în folosul său personal sau în folosul unui al treilea, prin un assignat de bancă, <sup>3)</sup> sau cec (cf. art. 1 legea franceză din 14/20 Iunie 1865 privitoare la cecuri, și art. 339 italian).

Este admis în Franția că cecul nu e nici cum privilegiul exclus al comercianților sau al celor cari țin registre regulate de comptabilitate, că el este un instrument pus la dispozițiunea tuturilor. Ast-fel, un negustor din Bordeaux trimite vinuri, nu unui negustor, ci unui simplu particular pentru consumațiune. Acest particular îi scrie: «Am primit expedițiunea d-vastră, suma ce v'o datorez este la dispozițiunea d-vastră datând de la cutare epocă.» Expeditorul va putea să tragă un cec asupra acestui particular <sup>4)</sup>. De aceea nu se face nici o deosebire în art.

1) *Levy-Riesser, Der Conto-corrent-Vertrag*, pag. 173, text și nota 1.

2) V. discursul ținut de d. *Bamberger* în dezbaterile monetară care a avut loc în parlamentul german (Reichstag) la 6 Martie a. c.

3) Assignatul este un mandat dat de o persoană (assignant) unei alte persoane (assignat) să plătească o sumă de bani sau să facă o altă prestațiune unei a treia persoane (assignatar) și el e în același timp un mandat dat acestel a treia persoane să incaseze suma de la persoana însărcinată de a plăti. Assignatul nu e identic nici cu aceea ce Romanii numeau *jussus* (mandat) nici cu aceea că ei numeau *delegatio*. Mandatarul în adevăr primește obicinuitt pentru altul, assignatarul, din contră, primește pentru dânsul. Delegațiunea apoi are în vedere raporturi de datorii existente cari se novéză obicinuitt în opozițiune cu assignatul, care îndeplinesce funcțiunile cele mai multiple, chiar abstracțiune făcând de ori-ce raport existent de datorie. Assignatele se împart în assignate de credit, și în assignate de plată și liquidatiune: cecuri.

4) *Rivière*, op. cit., pag 413, în fine.

339 al proiectului între cazul când suma este disponibilă la o casă de bancă sau când ea e disponibilă la *orî-ce persoană* <sup>1)</sup>.

Cari sunt enunțările ce trebuie să cuprindă cecul? Art. 340 al proiectului răspunde la această întrebare. Cecul trebuie să arate, după acest articol, suma de plătit, el trebuie să fie iscălit (cecul neputînd să fie verbal) și datat de emitent. Data e riguros cerută, posesorul fiind dator, cum vom vedea îndată, să reclame plata într'un termen scurt de la dată. El va putea fi emis la înfăcișător sau în foșosul unei persoane anume numite. El va putea fi plătit la vedere sau într'un termen care nu va fi mai mare de zece zile după vedere. Pe când biletul la ordin pôte să fie plătit, între altele, și la o zi fixă, la un timp anume hotărât de la dată, la bălcîu (art. 251 al proiectului), cecul trebuie să fie tras la vedere sau într'un termen de cel mult zece zile după vedere. Cecul trebuie să cuprindă și numele trasului (arg. art. 342 infra). Acesta totuși nu se cere riguros, căci trăgătorul, care are pôte mai multe case de bancă în diferite orașe, se pôte desemna el însuși ca tras, adică ca persoană care promite de a face să se plătescă și care se obligă în același timp singur de a plăti.

Sunt aplicabile cecului tôte dispozițiunile privitoare la indosament, la aval, la iscălitura persónelor incapabile, la iscăliturile false sau falsificate, la scadența și plata biletelor la ordin, la protest <sup>2)</sup>, la acțiunea în contra emitentului și în contra indosanților, la biletele pierdute, sus-trase, distruse (art. 341 al proiectului, cf. art. 1 No. 4 francez și art. 341 italian). Dispozițiunile privitoare la *accept* sunt excluse. Cecul fiind plătit la vedere sau în termen de cel mult zece zile de la vedere, acceptul e de prisos.

Biletul la ordin tras la vedere trebuie să fie înfățișat într'un termen preclusiv pentru *acceptare* (art. 260 al proiectului). Cecul din contră trebuie să fie înfățișat și el trasului într'un termen foarte scurt, dar nu pentru acceptare, ci pentru *plată*. Posesorul cecului, dispune art. 312 al proiectului, trebuie să'l înfăcișeze trasului pentru plată în cele opt zile de la dată, dacă el e emis în locul plăței, și în cele cinci-spre-zece zile, dacă el e plătit într'un loc osebit de acela unde el este emis. Ziua datei nu e cuprinsă în acest termen. Un termen foarte scurt trebuia să fie impus posesorului cecului pentru a reclama plata. Cecurile sunt valabile după dreptul englez numai timp de 21 zile după emiterea lor. Natura cecului, interesul băncilor de deposit, acela al tezaurului, acela al emitentului, al indosanților și al însuși posesorului, exige un termen scurt.

Art. 343 al proiectului cuprinde sancțiunea nepăzirii termenelor de mai sus. Posesorul cecului, hotărâșce acest articol, care nu'l înfățișează în termenele de mai sus, pierde acțiunea sa în contra indosanților; el perde chiar acțiunea sa în contra eminentului, dacă suma nu e disponibilă, prin faptul trasului, la scadența termenelor de mai sus. Posesorul care

1) *Ion Bohl* traduce totuși art. 339 italian ast-fel: „Quiconque a des sommes d'argent disponibles auprès d'une banque ou auprès d'un *commerçant*...”

2) Unii critică dispozițiunea proiectului care atribue facerea protestului *judecătorilor*, și doresc să se păstreze competența *portăreilor*. Această critică e întemeiată, dacă presupunem că legea portăreilor va fi în curînd rațional modificată.

n'a făcut diligențele sale în timp util, pierde acțiunea sa în contra indosanților, căci indosanții de și au primit o valută, au dat și ei o valută autorilor lor, și nu se poate dar dice că pierderea acțiunii face ca indosanții să se inavuțescă în dauna posesorului. Posesorul nu pierde acțiunea sa în contra trăgătorului, cu toate că el a lăsat să trecă termenele de mai sus fără să reclame plata, căci trăgătorul a primit valuta și el nu trebuie să se inavuțescă în dauna posesorului. Posesorul perde totuși chiar acțiunea sa în contra trăgătorului, dacă suma nu este disponibilă, prin faptul trasului (de exemplu prin falimentul trasului), la scadența termenelor de mai sus. În zadar ar opune în acest cas posesorul că el e dator să plătescă, nimeni netrebuind să se inavuțescă în dauna altuia, căci trasul îi va răspunde cu succes că suma era disponibilă în mâna trasului la scadență, că posesorul e în culpă, de ore-ce el nu a îngrijit să se înfățișeze la scadență, că el trebuie dar să 'și impute sie-și pierderea cauzată prin falimentul trasului, care s'a întâmplat după scadență <sup>1)</sup>.

Lipsa de datare și lipsa unei sume din disponibile în mâna trasului ar fi de natură a surpa încrederea ce trebuie să aibă publicul în cecuri ca mijloce sigure de plată. Un instrument de plată se întrebuițeză de totă lumea, numai când ori-cine are încredere în el. Trebuie dar să smulgem prin pedepse păzirea cerințelor legislative. Art. 344 al proiectului decretază dar că acela care emite un cec fără dată, sau cu o dată falsă, sau fără să existe în mâinele depozitarului suma disponibilă, va fi pedepsit cu o amendă egală cu de ce la sută a sumei indicate în cec, fără prejudiciul aplicării legei penale, dacă este loc la acesta. Dacă s'ar putea post-data cecul său emite fără dată, s'ar putea face atunci din el un instrument de *credit* și i s'ar putea da o circulațiune de mai multe săptămâni, aceea ce ar fi contrariu naturii cecului, care e prin esența sa un mijloc de *plată*, și contrariu scopului legii, care supune cecurile la un timbru mic (art. 15 lit. c. Legea timbrului din 1881), dar restringe în același timp circulațiunea acestui efect de valoare în limite stricte. Lipsesce totuși în legea noastră o dispozițiune transitorie, care ar ocroti foarte mult traficul cecurilor. În Franța, spre a se înlesni introducerea în obiceiuri a cecului, s'a hotărât pentru de ce ani scutirea lor de timbru.

1) Norma că trăgătorul rămâne răspunzător cu toate că posesorul a lăsat să trecă termenele legiuite fără să reclame, repausă pe presumpțiunea că trăgătorul e dator să dovedescă că a făcut proviziunea. Proiectul plecă de la această presupunere, dar el se feresce, de altă parte, urmând într-o această exemplul codului italian, a dispune, ca art. 2 francez, că cecul nu poate fi tras de cât asupra unei treia persoane, având proviziune prealabilă. Această prescripțiune a trez în Franța o polemică sêlbatecă. Intocmai ca art. 117, care dice că «acceptarea presupune proviziune». A cui este proprietatea proviziunii de la data emisiunii cecului? Posesorul cecului este el proprietar al proviziunii cu exclusiunea creditorilor trăgătorului care ar cădea în faliment? Cestiunea e viu controversată în Franța. Proiectul a tăiat această controversă, înlăturând cauza ei. Trăgătorul dovedesce că a făcut proviziunea, adică că suma e disponibilă în mâna trasului, sau prin aceea că stabilește că există un contract de conto-curent între el și trasul, sau prin aceea că justifică că are o creanță certă și liquidă în contra trasului și că acesta de pe urmă l'a înscințat că fondul e la dispozițiunea sa.

## TITLUL XI.

## Contul-Curent.

*Art. 345.* Contractul de conto-curent produce:

1. Strămutarea proprietății valorilor înscrise în contul-curent asupra primitorului lor prin aceea că el le trece în debitul său, și novațiunea obligațiunii de mai înainte între acela care a trimis valorile și primitorul lor. Inscrierea însă în contul-curent a unui efect de comerț sau a unui alt titlu de credit, e presupusă făcută sub «reserva încasării»;

2. Compensațiunea reciprocă între părți, până în concurența debitului și a creditului respectiv la încheierea socotelei, cu reserva plăței diferenței;

3. Curgerea de dobândi pentru sumele trecute în contul-curent, în debitul primitorului de la data înscrierii.

Dobândile se socotesc pe și în chipul obișnuit în comerț, dacă părțile nu s'au învoit alt-fel.

*Art. 346.* Existența contului-curent nu exclude drepturile de comisiune și plata cheltuelilor pentru afacerile însemnate în contul-curent.

*Art. 347.* Încheierea contului curent și liquidarea diferenței vor avea loc la scadența termenelor statornicite prin tocmele sau obiceiuri comerciale, și, în lipsă, la 31 Decembrie a fie-cărui an.

Dobânda diferenței curge de la data liquidării.

Nu mai diferența (saldo) liquidată la încheierea contului-curent poate să fie supusă execuțiunii sau oprirei în mâna unui al treilea sau asigurată prin ipotecă. Dacă s'a consimțit o ipotecă pentru credit deschis, posesorii efectelor create sau negociate în temeiul acestei deschideri de credit, nu se vor putea folosi de acest credit de cât până în concurența saldului final al contului.

*Art. 348.* Contractul de conto-curent e de drept desființat:

1. Prin scadența termenului tocmii;

2. În lipsă de tocmelă prin retragerea uneia din părți;

3. Prin falimentul uneia din părți.

Desființarea contractului de conto-curent se poate cere în cas de morțe, de interdicțiune sau incapacitate legală a uneia din părți.

Contul-curent e rezultatul unor fenomene juridice și economice ale vieții moderne, cari tindeau dar în zadar să se ivescă în antichitate. Vom găsi poate o trăsură trecătoare în caracterul juridic al contului-curent, care pare a răspunde unui model din jurisprudența clasică; dar, cercetând lucrul mai de aproape, vom vedea că avem a face nu cu un tip dezvoltat, ci cu un germen abia vizibil. Unii caută totuși originea contului-curent în Leg. 5, § 4 Dig. *De praescript. verb.* 19, 5<sup>1)</sup>, cu toate că în acest text

1) Sed si facio, ut facias, haec species tractatus plures recipit. Nam si pacti sumus, ut tu a meo debitore Carthagine exigas, ego a tuo Romae, vel tu in meo ego in tuo solo aedificem, et ego (exegi vel) aedificavi, et tu cessas, in priorem speciem mandatum quodammodo intercessisse videtur, sine quo exigi alieno nomine non potest; quamvis enim et impendia sequantur, tamen mutuum officium praestamus... Sed tutius erit... praescriptis verbis dari actionem, quae actio similis erit mandati actioni...



al Pandectelor nu se vorbește de compensare, care joacă un rol așa de însemnat în contractul de conto-curent, cu toate că apoi se pune greutatea decisivă în acest fragment a lui Paul pe faptul că, după imputernicirea reciprocă, o parte este în întârziere (*ego exegi vel aedificavi et tu cessas*), aceea ce este absolut străină contului-curent, cu toate că în fine totă teoria contractelor *nenumite*, la care se referă acțiunea *praescriptis verbis*, nu mai are nici o rațiune de a fi în dreptul modern, unde toate contractele au însemnătatea unor contracte consensuale.

Simplul fapt că s'a ales între două corespondenți forma, schema de *debit* și de *credit*, e tot așa de neăgătat în semnă ca faptul că socotela se scrie pe hârtie albă sau albastră. Această întocmire *de fapt* a socotelei, această situațiune *de fapt* a părților, nu are absolut nici un caracter juridic. Tesătura materială a contului poate să aibă însemnătatea unei metode de comptabilitate, ce fie-care corespondent o întrebuițează unilateral și fără nici o intențiune țintitoare la stabilirea unui raport de conto-curent, ea poate să fie o formă ce se alege pentru o mai bună orientare, ea poate să fie mijlocul pentru a se constata starea datului și a luatului. Părerea dar a lui *Merlin*<sup>1)</sup> și a altora, cari tratăză contul-curent nu ca un contract, ci ca un tablou sau o situațiune de fapt, e învederat greșită.

D-nii *Delamarre* și *Lepoitvin*<sup>2)</sup>, a căroră teorie se aproprie mai mult de adevăr de cât ori-care alta, pornesc de la idea exactă că contul curent e un contract, dar ei nu arată ce fel de contract e contul-curent și ei par a crede că *compensarea* e obiectul de căpetenie al contractului *sui generis* care se numește conto-curent. *Compensarea* însă e un *modus solvendi*, nu un *modus contrahendi*. Ea are, este adevărat, un rol precumpănitor în contractul de conto-curent; dar ea e efectul și nu principiul și esența acestui contract.

Un alt autor, *Massé*, dă o definițiune mai precisă, dar din nenorocire nepotrivity cu principiile: «Je crois, dice acest autor, qu'on peut mieux définir le compte-courant: un contrat par lequel il est convenu que les *prêts réciproques* que pourront se faire, sous formes d'avances ou de remises, deux commerçants, qui sont en rapport d'affaires ou de correspondance, n'établiront entre eux les rapports de débiteur à créancier qu'au moment de l'arrêté de compte, c'est à dire lorsque la balance constituera l'un créancier et l'autre débiteur: et, jusque là, en d'autres termes, tant que le compte courra, il n'y aura pas de dettes réciproques, mais seulement *crédit* et *debit*, *doit* et *avoir* et des rapports de crédit à débité. C'est dans cette absence de dettes réciproques, qui sont remplacées par des articles de débit et de cédit, que se trouve l'utilité du compte-courant, qui est de suppléer à la monnaie metalique; en renvoyant à l'époque de l'arrêté de compte le solde réel et effectif du reliquat.<sup>3)</sup> Imprumutul reciproc însă, care ar fi după *Massé*, obiectul contractului de conto-curent, are în realitate cu totul alte criterii. Imprumutătorul e creditor,

1) *Merlin, Répertoire, V° Compte-courant, și Question de droit, V° Comte-courant*

2) *Delamarre et Lepoitvin, Traité du droit commercial, III, No. 329.*

3) *Massé, Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil, IV, pag. 163, No. 2274.*

împrumutatul datornic; la contul-curent, din contră, nu există, până la încheierea socotelei, nici debitor nici creditor. La împrumutare nu e vorba de dobândi de cât când ele sunt stipulate; dobândile curg, din contră, de drept în contul-curent. La împrumutare reciprocă are loc compensarea în privința fie-cărei sume datorite; contul-curent din contră nu produce compensarea de cât la încheierea socotelei.

Revenim la teoria d-lor Delamarre și Lepoitvin, cari, în luptă cu *Massé*, ca să dovedescă nemernicia ipotezei împrumutului, lămuresc așa ideia contului-curent: «Remise de valeurs en toute propriété, à charge de *créditer* le remettant sauf réglement à due concurrence sur la masse du débit et du crédit, voilà, dans son essence, le compte-courant tel qu'il s'est formé sous l'empire des usages et des conventions». Autorii se joacă, cum vedem, cu cuvintele. Și acela care primesce o sumă împrumutată o primesce *en toute propriété*, și împrumutătorul *creditează* cum să creditează în contul-curent, și deosebirea este numai (o deosebire care scapă d-lor Delamarre și Lepoitvin) că creditul a câștigat în ideia modernă de drept un rol neatârnat, aceea ce'l deosibescă de împrumut (*mutuum*)<sup>1)</sup>.

Împrumutul presupune o *numerare reală*, în opozițiune cu creditul, care nu e supus la această restricțiune. Deosebirea între vechiul *pactum de mutuo dando* și contractul modern de deschidere de credit sare la ochi, cel dintâi având de obiect numai un împrumut viitor, în deosebire de cel de al doilea, care are de obiect o întrebuințare de valori în general. Ideea modernă de *credit* e dar o idee *vastă*, care împărătește în dreptul modern și îi dă o întipărire deosebită. Creditul modern înfunează prin puterea și strălucirea sa creditul antic. Contractul de dare reciprocă de credit, e o formă fundamentală a creditului modern precum era vechiul *mutuum* forma fundamentală a creditului antic. Contul-curent e una din formele de căpetenie în care se îmbracă creditul modern. Contul-curent, vădit în lumina desvoltărei moderne de drept, are o mare însemnătate, el scutesce pe părți de a ține neîncetat punga deschisă pentru toate afacerile lor, el înlătură întârzierile fatale și cheltuețele strămutărei numerariului, el nu lasă fondurile un singur minut neroditoare. Contul-curent nu e un monopol al banchierului. Esențialul este nu calitatea persoanelor, ci darea reciprocă de credit cu invoirea între părți de a considera debitul și creditul pe fie-care parte ca un tot nedespărțit, așa că numai diferența liquidată la încheierea socotelei să constate cine e creditor și cine e datornic. Schema în formă de credit și debit, adică simpla țesătură materială a contului, nu implică, cum s'a arătat mai sus, existența unei asemenea invoiri<sup>2)</sup>. Contractul de conto-curent se încheie sau expres sau tăcut. Invoirea părților poate să resulte *ex rebus et factis*. Totul atârna de la fapte *conchișelore* și întocmirea unilaterală a contului nu e un fapt conchișător.

Legislațiunile celor mai multe state coprind asupra contului-curent dispozițiuni neîndestule (v. art. 291 și 294 cod. comercial german; art. 574 și 575 cod. comercial francez din 1808; art. 566 și 567 legea belgiană din 18 Aprilie 1851, «Sur les faillites, banqueroutes et sursis»).

1) *Levy-Riesser, Der Contocorrent-Vertrag*, 1884, pag. 30.

2) *Levy-Riesser, Der Contocorrent-Vertrag*, pag. 89 și 97.

Legislațiunile cari tratéză cu pëtrundere contractul de conto-curent sunt acea din *Chili* din 1 Ianuarie 1867<sup>1)</sup>, acea din *Venezuela* din 20 Februarie 1873, acea din *Guatemala* din 20 Iulie 1877, acea din *Honduras* din 27 August 1880, și aceea din *Italia* din 1 Ianuarie 1883.

Proectul urméză și în acéstă materie tipului italian.

Art. 345 al proiectului se feresce a defini contractul de conto-curent (*omnis definitio periculosa*) și enuméră numai efectele ce produce acest contract.

Cele trei puncte, pe cari d-nii *Delamarre* și *Lepoilvin* le-aũ coprins în definițiunea contractului de conto-curent și cari nu sunt, adevèrul căutând, de cât efectele acestui contract, sunt: 1) trimitere în plină proprietate din partea unuia din contractanți a unei sume de bani sau a unei alte valori; 2) trimitere făcută cu însărcinare pentru primitor de a credita pe cel ce trimite; 3) compensarea reciprocă între părți până în concurența debitului și creditului respectiv la încheerea socotelei.

Art. 345 adaogă la aceste trei puncte și un al patrulea: *curgerea de dobênđi*, căci curgerea de dobênđi, de și nu e de esența contractului de conto-curent, părțile putându-se învoi alt-fel, dar ea este un efect ordinar al contractului de conto-curent.

Ne vom ocupa pe rând cu aceste patru puncte, pe cari art. 345 al proiectului le resumă în trei propozițiuni:

1 Contractul de conto-curent produce după prescripțiunea art. 345 al proiectului: 1<sup>o</sup> «strămutarea proprietăței valorilor înscrise în contul-curent asupra primitorului prin aceea că el le trece în debitul său și novațiunea obligațiunii de mai înainte între acela care a trimis valorile și primitorul lor. Inscrierea însă, în contul-curent a unui efect de comerciũ sau al unui alt titlu de credit, e presupusă făcută sub reserva încasării».

Contractul avënd de obiect darea reciprocă de credit, are de comun cu împrumutul (*mutuum*): trimiterea de valori în *plină proprietate*, dar el se deosibesce de împrumut prin aceea că împrumutul are de obiect o sumă de bani, creditul nefiind de cât o calitate a prestațiunei, pe când, din contră, obiectul contractului de conto-curent este tocmai acea calitate presupusă a împrumutului, care s'a preschimbat într'un tot concret și neatârnat: *creditul*. Contractul de conto-curent produce pe lângă acéstă strămutare de proprietate, și o *novatiune*, în acest înțeles că toate afacerile particulare (deposit, mandat, împrumut, etc.), ce mijlocesc între părți în cursul contului-curent, se absorb în *unitatea masei de credit și debit*, așa că nici una din părți nu e creditore sau debitoare înainte de încheierea socotelei. Diferitele articole ale contului nu sunt de cât material de zidire pentru socotela finală. Proprietatea primitorului asupra valorilor primite de la corespondentul său, cu care el se debiteză e supusă unei condițiuni resolutorie. Fiind vorba de un contract care are de obiect darea reciprocă de credit, e evident că aceea ce se scrie în creditul expeditorului valorei în momentul când se primesce valorea, trebuie să se scrie, din contră (*reciprocitatea* creditului implică acéstă consequență neapërată), cu efecte *ex tunc*, în debitul expeditorului, dacă se vede mai pe urma

1) Codul comercial din *Chili* e, după *Goldschmit*, una din legislațiunile cele mai meditate.

că valoarea era nerealisabilă. Inscrierea în contul-curent e presupusă făcută «sub rezerva încasării». Valoarea trimisă de una din părți cu clauza expresă ca proprietatea ei să nu se strămute asupra primitorului, se poate revindica, cu toate că ea a fost înscrisă în contul-curent al primitorului căzut apoi în faliment, dacă ea se găsește în natură în portofoliul falitului său în mâna unui al treilea, care posedă pentru densus (art. 574 și 575 francez, cf. art. 313 și 314 român).

2 Contractul de conto-curent produce, dispune apoi art. 345 al proiectului: 2 «compensarea reciprocă între părți, până în concurența debitului și a creditului respectiv, la încheierea socotelei, cu rezerva plăței diferenței, dacă este loc.»

Compensarea ordinară, așa cum o organizează codul civil, nu se aplică în materie de conto-curent. Cât curge contul, nici o datorie liquidă, nici o datorie exigibilă. Compensarea condeelor deosebite de credit și de debit în cursul socotelei e exclusă. Numai respectivul debit și credit care există *la încheierea socotelei* e primitor de compensare<sup>1)</sup>.

3. Contractul de conto-curent produce, în fine, după prescripțiunea art. 345 al proiectului: 3) «curgerea de dobândă pentru sumele trecute în contul-curent în debitul primitorului, de la data înscrierii. Dobândile se socotesc pe 4 și în chipul obicinuit în comerț, dacă părțile nu s'au învoit alt-fel».

Dobânda nu trebuie să fie anume stipulată ca la împrumut. Ea curge *de drept* de la data înscrierii sumei în contul-curent. Dobânda se socotesc pe 4. Oprirea dar a anatocismului nu se aplică în această materie<sup>2)</sup>. Este apoi un principiu constant că regulile asupra imputării plăței nu sunt aplicabile contului-curent, anume regula după care plățile se impută asupra datoriei celei mai onerose sau celei mai vechi. Nu se poate dar scote din contul-curent o datorie ore-care pentru a imputa asupra ei cutare sumă trimisă. Rațiunea exclusiunii în această materie a regulilor asupra imputării plăței este că trimiterile de sume (sau de valori facturate în bani) în cursul contului-curent nu sunt plăți, ci înaintări făcute în temeiul unui contract de dare reciprocă de credit<sup>3)</sup>. Dobânda poate să coprindă nu numai dobânda pentru înaintarea capitalului, dar și *premiul de asigurare* pentru pericolul că suma înaintată nu se va plăti înapoi<sup>4)</sup>.

«Existența contului-curent — așa hotărăște art. 346 al proiectului — nu exclude drepturile de comisiune și plata cheltueleur pentru afacerile însemnate în contul-curent».

Provizione se numesc remunerațiunea pentru îndeplinirea unei afaceri, adică atât la sută din valoarea afacerii. Fie-care din părțile cari se găsesc în conto-curent face un serviciu pentru cea-laltă și are dar dreptul la o proviziune. Nu se poate cere o proviziune când nu există un serviciu real. Ast-fel, nu este loc a se acorda o proviziune pentru simplul fapt că s'a strămutat o sumă de la o socotelă la alta<sup>5)</sup>. Deschiderea, din contră,

1) Demangeat-Bravard, op. cit., II, pag. 443.

2) Savigny, *System des Röm. Rechtes*, I, pag. 149.

3) Laurent, (op. cit., XVII, No. 629) dice: «*prêts ou avances*», și cade ast-fel în eroarea în care a căzut Massé.

4) Levy-Riesser, op. cit., pag. 57, text și nota 5.

5) V. Decis cas. fr. din 15 Noembre 1875, app. Levy-Riesser, op. cit., pag. 251.

din nou a creditului, după expirarea contractului de conto-curent e un serviciu real pentru care se poate reclama proviziunea, căci corespondentul care acordă din nou credit se îndatorază a ține fonduri la dispozițiunea celei-lalte părți<sup>1)</sup>.

Incheierea contului-curent și lichidarea diferenței vor avea loc la scadența termenelor statornicite prin tocmeli, plus obiceiuri comerciale și, în lipsă, la 31 Decembre a fie-cărui an (art. 347, alin. 1 al proiectului). Dobânda diferenței curge de la data liquidării (art. 347, alin. 2 al proiectului).

Numai diferența (saldo) liquidată la încheierea socotelei poate să fie supusă execuțiunii sau opririi în mâna unui al treilea sau asigurată prin ipotecă (art. 347, alin. 3 al proiectului, cf. art. 610 și 615 cod. comercial din *Chili*). Ipoteca sau cautiunea asigurază numai diferența liquidată la încheierea socotelei. Siguranța dată pentru un saldo deosebit sau pentru un condei deosebit se stinge după stabilirea unui nou saldo (art. 347, alin. 3, cf. art. 26 leg. belgiană din 24 Maiu 1872: «Si l'hypothèque a été consentie pour sureté d'un crédit ouvert, les porteurs des effets créés ou négociés en vertu de cette ouverture de crédit ne pourront en profiter que jusqu'à concurrence du solde final du compte»).

Se înțelege de la sine că teoria repetițiunii indebitului (*condictio indebiti*) se aplică și în materie de conto-curent, fără deosebire de s'a stipulat sau nu clausa «*salvo errore et omissione*»<sup>2)</sup>.

Contractul de conto-curent e *de drept* desființat:

1. Prin scadența termenului tocmit;
2. În lipsă de tocmelă, prin retragerea uneia din părți. Vechiul *pactum de mutuo dando* se putea de asemenea desființa prin revocare unilaterala<sup>3)</sup>;
3. Prin falimentul uneia din părți (art. 348 al proiectului, cf. art. 348 italian).

Art. 348 al proiectului mai cunoșce pe lângă această desființare *de drept* a contractului de conto-curent și o desființare facultativă.

Desființarea contractului de conto-curent se *poate* cere, dispune aliniatul ultim al art. 348 al proiectului (cf. art. 348 italian), în cas de morțe, de interdicțiune sau de incapacitate legală a uneia din părți.

Fiind vorba de un contract care se întemeiază mai cu seamă pe încrederea în moralitatea și în capacitatea personală a părților, consecvența este că morțea, interdicțiunea sau incapacitatea legală surpă această încredere și părțile trebuie să fie în drept a cere desființarea contractului.

Art. 17 al procedurii noastre comerciale (art. 420 procedura civilă fr.) nu se aplică acțiunii, tinzând la regularea contului-curent sau la plata diferenței.

«Considerând, țice Curtea de Lyon în decisiunea sa din 12 Ianuarie 1855<sup>4)</sup>, că Faure susține că cea mai mare parte a articolelor purtate în contul-curent au de origine prețul mărfurilor vindute și predate la

1) V. Decis. cas. fr. din 11 Februarie 1878, app. *Levy-Riesser*, op. cit., pag. 252.

2) *Grühlut*, *Der Contocorrent-Vertrag*, pag. 205.

3) *Savigny*, *Das Obligationenrecht*, II, § 77, pag. 246, nota 1.

4) App. *Levy-Riesser*, op. cit., pag. 249—250.

Saint-Etienne ; dar că acest fapt, presupunându-l exact, e fără consecvență în cauză ; că, în adevăr, părțile stabilind între dânsese un conto-curent, înscriind în acest cont creanțele lor de diversă natură și convertindu-le ast-fel în simple articole de conto-curent, le-au supus printr'acesta chiar consecvențelor, sôrtei și regulelor contului la care ele le incorporaă ; că ast-fel din acest moment nu mai este un preț de mărfuri, cărora să le fie aplicabilă dispozițiunea art. 420, ci numai articole de conto-curent, cărora dispozițiunea sa este străină, și că de asemenea Faure n'a citat pe Leroy ca să plătescă mărfurile, ci ca să plătescă saldul contului curent ; — considerând că dacă, pentru regularia jurisdicțiunii în materie de conto-curent, ar trebui să se aibă în vedere origina primitivă a fie-cărui articol, cum această origină ar putea să înfățișeze diversități infinite, ar rezulta că determinarea competenței ar fi supusă la dificultăți inestricabile». (*Dreptul*, 1885).

## Revisuirea codului comercial român refăcută de comisiunea specială rânduită de guvern.

### Cambille.

Elaboratorul meu publicat în *Dreptul* din 1885 No. 13—28, s'a adoptat de comisiunea specială însărcinată de guvern cu elaborarea unui nou cod comercial, cu oșeși-carî schimbări, de cari vom căuta să dăm semă în puține cuvinte.

Comisiunea avea să se ocupe înainte de tôte cu terminologia. Cele mai multe prescripțiuni fiind privitoare atât la polițe cât și la bilete la ordin, se recunoscă că trebuie un termen generic ca să se evite repetirile inutile. Se adoptă ca termen generic cuvântul *cambie*, cu reserva de a se întrebuița acest termen numai acolo unde există concursul condițiunilor de mai sus, și a se păstra, de altă parte, vechea nomenclatură (poliță, bilet la ordin) acolo unde legea așezase norme deosebite pentru cambii trase (polițe, trate), și pentru cambii proprii (bilete la ordin). Expresiunea «cambie», care se reintroduce acum în limba noastră juridică, nu este născocirea unei fantasilî trîndave, căci ea se găsește în § 2000 codul Callimach<sup>1)</sup>, și are dar un titlu de existență care nu i se pôte tăgădui<sup>2)</sup>. Ea ne oferă avantajul că este equivalentul exact al numirilor străine corespundătoare : bill of *exchange*, lettre de *change*, cambiale, Wechsel. Algebră juridică nu e nici engleză, nici italiană, nici germană ; ea e și trebuie să fie *universală*. Dacă s'ar fi putut face abstracțiune de această considerare, s'ar fi ales fără inconvenient, fie termenul «efect de comerciū», propus de mai mulți membri ai comisiunii, fie chiar termenul «bilet la ordin», care se găsește în una din traducerile franceze ale codului italian, în atacata traducere a lui *Henri*

1) Art. 2000 codul Callimach lit. *b*: «cambille proprii, cari se girază de la piață la piață», și lit. *c*: *cambille* cele seci, cari se dau de către neguțatori pentru mărfuri luate în credit și se plătesc tot în acea piață unde locuesce creditorul și datornicul.

2) Lăsăm altora să ne spue că acest cuvânt s'a introdus în limba noastră prin mijlocirea latinescului *cambio*. Pe pedanți 'i închin lui Vlad Tepeș.

*Marcy*. Acest de pe urmă termen s'ar fi recomandat pöte mai mult de cât ori-care altul, de öre-ce s'a admis de comisiune că clauza *la ordin* este o condițiune esențială a indosabilității cambiei.

Noul cod italian plăcă, din contra, după tipul codului cambial german, de la presupunerea că indosabilitatea cambiei e sub-înțeleasă, că ordinul se *presupune* în afaceri cambiale, că nu cuvântul «ordin» întemeiază indosabilitatea. Cambia implică «clauza la ordin», căci ea n'ar răspunde scopului practic pentru care a fost creată, dacă n'ar fi transmisibilă prin gir. Puțin importă că biletul a fost emis în folosul unei persoane determinate. El e negociabil pe calea girului, prin aceea chiar că i s'a dat numirea de «cambie». Qui veut la fin, veut les moyens.

Sistemul contrar îmbrățișat de comisiune merită, credem, precăderea, căci sistemul german a deșteptat împotrivirea chiar a unui ilustru jurisconsult german. Cambia, dice *Thöl*, este prin sine și fără clauza la ordin indosabilă, căci așa dispune din nenorocire art. 9 al codului cambial german. Experiența dovedește că această normă nu coprinde multă înțelepciune legislativă. Comerțul, deprins cu vorba «ordin», disprețuește această regulă și emite cambiele «la ordin», ca mai înainte, și acesta în vederea țării străine, cari refuză a primi cambiele lipsite de clauza la ordin <sup>1)</sup>. Clauza la ordin deșteptă luarea aminte a emitentului și înlătură ori-ce îndoială că el a înțeles să se oblige nu numai către primul primitor al cambiei, dar și către toți indosatarii următori.

Comisiunea a șters apoi art. 254<sup>a</sup> al proiectului, care dispune, în deosebire de art. 109 al codului nostru în vigoare, că *femeile*, întru cât ele sunt capabile de a contracta, sunt de asemenea capabile a se obliga prin cambie. Rațiunea acestei ștergeri ordonate de comisiune este că codul cel nou va coprinde abrogarea expresă și formală a codului actual, așa că pentru deslegarea cesiunii noastre se va recurge la *principiile dreptului comun*, cari duc la același rezultat ca art. 254<sup>a</sup> citat, care e ast-fel de prisos.

Termenul «indosament» s'a pus la index, s'a scris în cartea cea neagră, s'a trecut în registrul vorbelor oprite. *Girul* se pöte arăta într'un salon, indosamentul nu. Trebuie să ne ferim de ori-ce expresiune de rău aliagiū (mauvais aloi), care ar fi contrarie codului de bun ton (dos, indosament). Trebuie fără îndoială în codul cambial un equivalent pentru *cesionarul* codului civil, dar termenul *giratar* va servi acestui scop tot așa de bine ca termenul «indosatar». Această neologie este un lucru foarte trebuincios, căci am fi siliți fără dënса să recurgem la perifrază, să formulăm nu idea (giratar, adică cesionar), ci elementele în cari vom descompune ideia (aceia în folosul căruia se face girul), aceea ce ar îngreua înțelegerea. Aceea ce este cambie în zilele noastre era *delegațiunea* la Romani și Romanii numiau pe acela în folosul căruia se făcea delegațiunea: *delegatarius*.

Dacă, după sistemul adoptat de comisiune, cambia, ca să fie indosabilă, trebuie să cuprindă clauza «la ordin», este constant de altă parte că aceiași rigöre se întinde și asupra girului. Și codul nostru actual, care consideră cuvântul «ordin» ca o condițiune esențială a cambiei admite

1) *Thöl, Wechselrecht*, § 257, in fine.

girul «nu la ordin» (bilet la ordin nu la ordin)<sup>1)</sup>, dar îl privește ca «o simplă procură» (art. 132 combinat cu art. 133). A presupune că girantul care nu adaogă în girul său cuvântul «ordin» a înțeles a da o simplă procură, este o ficțiune absolut neîndreptățită. Scopul girantului este în acest caz de a-și rezerva față cu cesionarii giratarului său excepțiunile dreptului comun și de a scăpa de împovărătoarele socotelii de întorcere. Aceste rezerve ce le are el în vedere, nu sunt necompatibile cu strămutarea a însăși proprietății cambiei prin girul «nu la ordin» (Recta-giro, Recta-indosament). Recta-giro este, după principiile admise de comisiune, nu numai girul care cuprinde clauza «nu la ordin» sau alta de acest fel, ci însuși girul care nu are lângă numele său firma giratarului adăogirea «la ordin». Acesta este o consecvență a sistemului cărui s'a dat precădere, că clauza la ordin este de esența indosabilității cambiei. Girul, ca o nouă cambie care se adaogă la prima cambie, trebuie să coprindă, ca să fie la rândul său transmisibil prin gir, cuvântul «ordin». Art. 256 al proiectului modificat de comisiune sună dar astfel: Dacă girantul n'a adăogat în girul său cuvântul «la ordin» sau dacă el a oprit trecerea prin gir a cambiei cu clauza «nu la ordin» sau o alta de felul acesta, girurile făcute în contra opririi implicite sau exprese produc numai efectele unei cesiuni față cu girantul care n'a adăogat în girul său clauza «la ordin» sau a oprit trecerea prin gir a cambiei cu clauza «nu la ordin» sau o alta de felul acesta<sup>2)</sup>.

Un alt articol care a deșteptat o discuțiune în sinul comisiunii este art. 302 al elaboratului meu. Art. 302 italian hotărăște: «Trasul, care în această calitate se înfățișează pentru a plăti o cambie protestată, cu toate că el n'ar fi acceptat-o, trebuie să fie preferit la ori-care altul. Dacă trasul se înfățișează pentru a plăti prin intervențiune, se aplică dispozițiunea articolului precedent (adică se dă precădere unui alt intervenient care ar opera mai multe liberațiuni)». De ce, se nascu întrebarea, s'a șters în art. 302 al proiectului cuvintele «în această calitate», cari se găsesc în art. 302 italian? Trasul, care a primit proviziunea după protest, se prezintă să plătească în calitate de tras și atunci, ne mai putând fi loc la intervențiune pentru onóre, el trebuie să fie preferit la ori-care altul. Opunem la acesta că art. 302 se găsește sub rubrica: «Plata prin intervențiune sau pentru onóre» și că biletul fiind odată compromis prin facerea protestului, ori-cine vine să plătească (și trasul care plătesce în această calitate) intră la mijloc ca să scape onórea obligaților. Adăogarea cuvintelor: «în această calitate» este dar lipsită de ori-ce interes practic, căci fie că trasul plătesce în această calitate, adică în folosul tuturilor obligaților, fie că el *intervine* pentru onórea tuturilor obligaților, și într'un caz și într'altul el trebuie să fie preferit la ori-care altul.

1) Biletul la ordin, nu la ordin țojură și urechia și bunul simț al lui Anti-Africanus, care înalță la cer naționala poliță și trântesce în fundul iadului infectul bilet la ordin.

2) Această dispozițiune ar trebui să aibă după părerea mea o redacțiune mai puțin restrictivă. Ea ar trebui să sune: «Dacă trăgătorul, emitentul sau girantul nu adaogă în trată sau în gir cuvântul «la ordin» sau dacă el a oprit trecerea prin gir a cambiei cu clauza «nu la ordin», etc. Dacă admitem recta-girul, de ce să nu saclionăm și recta-trată, destul numai că clauza «la ordin» să fie o condițiune esențială a indosabilității? V. Thöl, op. cit., § 257).



Cestiunea capătă o altă față numai când trasul intervine pentru unii din obligați și se află în concurență cu un alt intervenient, care ar opera mai multe liberațiuni, căci atunci se dă precădere acestui de pe urmă. Resultatul practic este dar același, fie că vom adopta textul art. 302 italian, fie că vom da precăderea art. 50 belgian sau 64 german, de cari se apropie art. 301 al proiectului. Comisiunea a menținut dar art. 302 al proiectului.

Schimbările ce arată dispozițiunile elaboratului comisunii în materie de protest față în față cu art. 303—309<sup>a</sup> ale proiectului, se mărginesc la următoarele puncte. Protestul trebuie să se facă de *portărei* și nu de președintele tribunalului său de un judecător delegat de densul. Tribunalele țării au să fie în de-ajuns îndestulate în această privire prin îmbunătățirea așezământului portăreilor. Facerea și autentificarea actelor de către notari sau, în lipsă, de către funcționarii judecătorești, nu se găsește încă pe avant-scena dorințelor țării. Reamintim totuși în contra acestei păreri că necesitatea recepțiunii sistemului notariatului său a unui alt așezământ analog se învederează din împrejurarea că atât presa cât și organele guvernului consfințesc totă grija lor acestei cestiuni. După legile noastre actuale (V. d. e. art. 18 legea organizării judecătorești), notariatul ca organ al autentificării publice și al jurisdicțiunii grațioase, nu e separat de *tribunale*. Atribuțiunile ce au tribunalele de notariat după legile în vigoare nu ajung. Părțile ar trebui să fie în drept să ceară încheerea unui *protocol judecătoresc* în care să se constate voința lor exprimată de vii graii<sup>1)</sup>. Facerea actelor să se lase (de lege ferenda) tot tribunalelor, căci ele se mărginesc în sfera lor și lăcomia câștigului nu le abate pe alte căi. Notariatul separat de tribunale ar mări la noi numai zestrea *politicianilor*. Să se înmulțescă dar, dacă cere trebuința, numărul judecătorilor, căci necesitatea introducerii notariatului său mai bine a unui sistem equivalent, e vii simțită la noi în țară. Dar dacă ne mulțumim să lăsăm lucrurilor cursul lor natural, reincredințând, ca mai 'naite facerea protestelor portăreilor, să'i supunem cel puțin controlului justiției. Comisiunea, pătunsă de această necesitate, a modificat articolul respectiv al proiectului în acest înțeles că protestul făcut de portărel trebuie să fie *vădut de președintele tribunalului*. Potrivit cu cele de mai sus, s'a dat articolului 306 al proiectului redacțiunea următoare:

«*Portăreii* sunt ținuți, sub pedepsă de daune-interese către părți, să trecă toate protestele în întreg, și cu și și după ordinea datei, într'un registru special, cotate și parafate de *președintele tribunalului*. În cas de pierdere a originalului (s'au șters cuvintele «dovedită și neculpôsă»), el se pôte înlocui prin un extract legalizat din registru».

Art. 310—313 ale proiectului privitoare la *contra-cambie* s'au modificat de comisiune într'un singur punct, anume în punctul privitor la principiul că prețurile de schimb se pot cumula. S'a preferit regula contrarie consfințită de art. 177 și 178 ale codului nostru în vigoare (cf. art. 182 și 183 francez și art. 77 și 78 belgian). Cumularea prețurilor de schimb se pune în discuțiune nu cu ocaziunea unei contra-cambii emise de

1) *Renaud, Civilprocessrecht*, edit. II, pag. 334, text și nota 16, și *Wechselrecht*, § 27, nota 11.

*posesor* (căci ori-care ar fi persoana asupra căreia posesorul trage o contra-cambie, posesorul nu cere și nu primesce nici-odată de cât un singur preț de schimb), ci cu ocasiunea unei contra-cambii emisă de un *girant* care a plătit posesorului socotela de întorcere. Nu se tăgădușce de nimeni că acest girant e în drept să reclame de la obligații anteriori suma indicată în socotela de întorcere cu dobândi din ziua plății, dar iată ce adaogă susținătorii sistemului ce combatem: dacă el preferă calea contra-cambiei, el trebuie să facă o jertfă corespunzătoare cu folosul ce trage d'aci. Trăgătorul și giranții nu au atunci să plătescă de cât numai osebirea privitoare pe seama girului fie-căruia, căci ar fi *neechitabil* a se pune în socotela lor cursurile de schimb grămădite. Dacă, din contră, presupunem că girantul, care a plătit posesorului socotela de întorcere, alege calea procesului cambial, el nu e în drept atunci a cere de la obligații anteriori de cât suma plătită cu dobândi, fără adaogire de diferență de curs <sup>1)</sup>. Nu aprobăm acest sistem și credem că sistemul opus, consfințit de codul german (art. 51) și de noul cod italian (art. 319), are pentru densusl principiile și voința presupusă a obligațiilor cambiali. Trăgătorul și giranții trebuie să fie îndatorați să plătescă suma cambială mărită prin toate regresele intermediare, căci trata și girurile coprinde *clausa la ordin* și implică prin urmare cu necesitate consimțământul trăgătorului și al giranților de a plăti și regresele intermediare, adică adesiunea lor la negocierile cambiei în diferitele piețe <sup>2)</sup>.

Elaboratul comisiunii se depărtază în fine de art. 214 urm. ale proiectului, cari tratăză despre acțiunea cambială, în mai multe priviri esențiale. Reamintim pentru mai bună înțelegere dispozițiunea articolului 319 al proiectului. Art. 319 prescrie pentru pornirea acțiunii cambiale un termen fatal de 15 zile. Instanțele cambiale se introduc, după sistemul rezultând din art. 319 combinat cu art. 323 și 324 ale proiectului, când e vorba de *bilete la ordin* prin *citațiune*, iar când e vorba de *polițe* prin decretarea judecătorească a unui mandat de plată, după cererea *unilaterală* (fără citațiune) a creditorului de schimb, datornicul având dreptul a face opozițiune la executare. Citațiunea trebuind să fie înmănată părutului în instanțele introduse prin citațiune în termen de 15 zile, se ridică întrebarea în sinul comisiunii, dacă, după împrejurările date la noi în țară, înmânarea citațiunii într'un termen așa de scurt nu e o prescripțiune prea riguroasă. Resultatul deliberării asupra acestui punct a fost adoptarea unui sistem de termene mai lungi, după tipul codului german. Articolele de mai sus ale proiectului au suferit dar mai multe modificări. Sistemul proiectului comisiunii cu privire la acest punct se resumă în următoarele dispozițiuni: Pretențiunea de regres a *posesorului* în contra emitentului și în contra celor-lalți obligați se *prescrie* <sup>3)</sup>: 1) în trei luni, când cambia era plătabilă în Europa cu excepțiune de Islanda și insulele Feroe; 2) în șese luni,

1) *Renaud, Wechselrecht*, § 90, nota 16.

2) *Thöl*, op. cit., § 258, notele 28 și 29. V. și *Holtzendorff, Rechtslexikon*, V. *Kursberechnung*, in fine.

3) După ce s'a admis termene mai lungi, trebuia să se înlocuiască, cu privire la pierderea dreptului pentru nepădăirea termenelor prescrișe pentru exercitarea acțiunii de schimb, sistemul *decăderii* prin sistemul *prescripțiunii*.

când cambia era plătită pe piețele maritime ale Asiei și Africii de a lungul Mării Mediterane și al Mării Negre, sau în insulele acestor mări ce se țin de ele; 3) în opt-spre-dece luni, când cambia era plătită într'o altă țară extra-europenă, sau în Islanda sau în insulele Feroe. Prescripțiunea începe în contra posesorului din ziua facerii protestului (v. art. 78 german). Pretențiunea de regres apoi a girantului în contra emitentului și în contra celor-lalți obligați se prescrie: 1) în trei luni, dacă cel ce ia regresul e domiciliat în Europa, cu excepțiune de Islanda și insulele Feroe; 2) în șese luni, dacă cel ce ia regresul e domiciliat în piețele maritime ale Asiei și Africii de a lungul Mării Mediterane și al Mării Negre sau în insulele acestor mări ce se țin de ele; 3) în opt-spre-dece luni, dacă cel ce ia regresul e domiciliat într'o altă țară extra-europenă sau în Islanda sau în insulele Feroe. Prescripțiunea începe în contra girantului, dacă el a plătit înainte de a se porni o acțiune cambială în contra lui, din ziua plăței, în cele-lalte casuri din ziua înmânării acțiunii sau a citațiunii (art. 79 german). Acțiunea în contra acceptantului unei trate sau în contra emitentului unui bilet la ordin se prescrie în trei ani în ziua scadenței cambiei (v. art. 77 și 100 german. Compar. art. 919 No. 2 italian). Prescripțiunea se întrerupe prin înmânarea acțiunii sau a citațiunii și numai cu privire la acela în contra căruia s'a îndreptat acțiunea. Prescripțiunea se întrerupe însă prin simpla declarare a unei creanțe în procedură de faliment (v. art. 13 Konkurs-Ordnung). Prescripțiunea se mai întrerupe prin o simplă cerere când nici domiciliul nici reședința părțitului nu e cunoscută (art. 75 procedura civilă No. 6). O cerere ce se face în cursul procesului (adăogire la cererea primitivă sau cerere reconvențională) <sup>1)</sup> întrerupe prescripțiunea în momentul când ea se desvoltă în desbatere orală (v. legea de introducere a regulărei concursului de creditor, Konkurs-Ordnung, din 10 Februarie 1877, § 3, alin. 3, și legea de introducere, Einführungsgesetz, a procedurii civile germane, din 30 Ianuarie 1877, § 13, alin. 3). Acestea sunt dispozițiunile cari s'a pus în locul art. 320—322 inclusiv ale proiectului. S'a șters, ca să se pue în acord cu art. 325 al proiectului (care tratăză despre casurile de *decădere*) cu schimbările de mai sus, punctul No. 3 al acestui articol. S'a înlocuit în fine în art. 326 al proiectului frasa: «suma de la care posesorul ar avea în alt chip un folos nedatorit, etc.», prin cuvintele: «suma de la care el (trăgătorul) ar avea, în alt chip, un folos nedatorit, etc.

Acésta este, dacă facem abstracțiune de alte modificări neînsemnate <sup>2)</sup>, ultima metamorfăză a proiectului coprinzând titlurile X și XI ale revizuirii codului comercial român.

1) *Laurent, Droit civil français*, XXXIII, No. 93. Aceste dispozițiuni relative la întreruperea prescripțiunii sunt așa de importante, în cât ele merită să le consacram un studiu special.

2) Redacțiunea articolului 279 al proiectului înlocuit prin redacțiunea articolului 279 italian. S'a șters dispozițiunea (art. 285 al proiectului) că lunele se numără conform cu calendarul Iulian. S'a șters în art. 295 al proiectului alin. 2, cuvintele: «pentru rest», a căror adăogire se datorește unui lapsus calami. S'a adăogat în art. 317 al proiectului că notificarea trebuie să se facă prin scrisore *recomandată*. S'a intercalat art. 140 al codului în vigóre, care face double emploi cu art. 287 al proiectului. Din lămuririle date mai sus relativ la contra-cambie, reese că art. 319 alin. 2, ca să concorde cu schimbările introduse de comisiune, trebuie să sune ast-fel: «Acțiunea girantului care a plătit cambia are de obiect plata sumei indicate în socotela de întorcere cu

Mersul lucrărilor comisiunii — o constatăm cu vie mulțumire — e în parte foarte satisfăcător, și acesta se datorează energiei și conducerii înțelepte a d-lui ministru de justiție. (*Dreptul*, 1885).

## Reforma procedurii comerciale.

Proiectul de revizuire al codului comercial, care e de mult în studiul Senatului, consacră articolele sale 856—878 procedurii comerciale.

Este un schimb viu de idei și de interese între națiuni. Națiunile cele mai înaintate imităză modeluri străine, traduc chiar câte-odată compilațiunile altor state. Codul civil italian nu este el în mare parte o copie literală a codului Napoleon? Nu s'a receptat în Austria codul cambial german fără nici o schimbare?

Întrebarea este dar, după care anume model străin s'a schițat sistemul de procedură comercială, care s'a supus legislaturii noastre?

Jurisconsultul, care a lucrat această parte a proiectului, ar putea singur să ne dea un răspuns autentic, dar el, având experiența țării și știind ce critici necoapte se obișnuiesc la noi, se învâltuiește în tăcere și nu ese din liniștea sa olimpică.

Articolele proiectului privitoare la procedura comercială, la a cărora întocmire n'am contribuit nici direct nici indirect, lasă câte de dorit, dar ele nu sunt extravagante și fantastice, cum spun limbele cele rele. Le vom examina dar, le vom apăra sau combate, cum va cere cazul.

### I.

#### Art. 857 și 858.

Cari afaceri sunt de competența tribunalului de comerț? Art. 857 și 858, cari răspund la această întrebare, au omis, dice un ziarist, să menționeze *acțiunile relative la cambii, efecte la ordin sau la purtător*.

Acastă părere repausă pe o eróre. Art. 857 al proiectului supune jurisdicțiunii comerciale toate acțiunile relative la *faptele de comerț*. După

dobânda din ziua plăței», ștergându-se cuvintele din art. 319 alin. 2 al proiectului: «și plata cheltuelor și a prețului schimbului» (v. *supra* text și nota 6). Un alt punct asupra căruia ne luăm libertatea a atrage luarea aminte a comisiunii, este acesta. Clauza la ordin e după sistemul recomandat de mine nu de esența cambiei, ci de esența *indosabilității* cambiei. Noi admitem atât recta-trată cât și recta-girul. De aceea stăruim să nu se coprină clauza la ordin în enumerarea condițiunilor esențiale ale cambiei. Textul art. 257 va trebui, o repetăm, să fie ast-fel conceput: «Dacă trăgătorul, posesorul sau girantul nu a adăogat la numele său la firma girantului cuvântul «la ordin», sau dacă a oprit transmiterea cambiei prin gir cu clauza «nu la ordin» sau alta de acest fel, girurile făcute în contra opririi implicite sau exprese, produc numai efectele unei cesiuni față cu acela care n'a adăogat în girul său clauza «la ordin» sau care a oprit trecerea prin gir a cambiei cu clauza «nu la ordin» sau o alta de acest fel». Uitarăm să menționăm mai sus că comisiunea a rebolezat (și cu drept cuvânt) ordinul în *mărfuri* în ordin în *produse*. Prescripțiunea de care se vorbește *supra*, text și nota 8, se deosebesc de *decădere* prin aceea că maxima: *Quae temporalia ad agendum perpetua sunt ad excipiendum*, nu e aplicabilă în materie de *decădere*. În ceea ce privește cesiunea de a sci dacă *decădere* e suspensă, ea prescripțiunea, în favoarea minorilor și a interzișilor, v. *Aubry et Rau*, (VIII, § 771, text și nota 16).

dreptul nostru în vigôre, efectele la ordin nu sunt prin ele însăși acte de comerciū. Proiectul derôgă la acêsta. Cambiile în general (polițele și *biletele la ordin*) sunt acte de comerciū după art. 3 alin. 14 al proiectului.

Efectele la purtător, din contră, au un caracter civil. Cambia *au porteur* e astă-đi admisă numai de dreptul anglo-american și de dreptul danez. Oprirea cambiei *au porteur* e regula tuturilor celor-l'alte legislațiuni, cari, ca să excludă acêstă formă, cer expres că polița trebuie să indice, sub pedepsă nulitate, persoana primitorului.

Efectele la ordin sunt prin ele însăși acte de comerciū. Acêstă simplă propozițiune unită cu regula că femeile, întru cât ele sunt capabile de a contracta, sunt de asemenea capabile de a se obliga prin cambie, ne scapă de multele controverse ce însoțesc sistemul francez opus. Femeia măritată, care iscălesce o poliță sau un bilet la ordin cu autorisațiunea bărbatului ei, e justițiabilă de tribunalul de comerciū. Proiectul a lepădat prescripțiunea art. 113 codul comercial francez (109 român), care hotăresce că iscălitura femeii măritate pusă pe o poliță valéză numai ca simplă promisiune, și a tăiat cu acêsta isvorul multor conflicte și procese. În Franția, se susține de unii că femeia non-comerciantă, care a fost autorisată de soțul ei a iscăli o poliță, e supusă jurisdicțiunii comerciale, în opozițiune cu alții, cari pretind că obligațiunea ei e curat civilă.

Art. 857 al proiectului (conform art. 634 francez și art. 309 Regulamentul Organic) atribuește jurisdicțiunii comerciale și contestările dintre călfe sau ucenici, băeți și servitori de magazin, comisionari de strade și lucrători cu ziua, luna sau anul, cu comerciantul său șeful unei întreprinderi comerciale, pentru indeplinirea serviciului la care aceștia s'au obligat, sau pentru plată de salariū ori altă lucrare.

Acêstă redacțiune e mai corectă de cât aceea a art. 309 Regulamentul Organic, care nu vorbește de cât de acțiunile *impotriva* comisionarilor, factorilor, calfelor și slugilor (acțiunile acestora în contra negustorului se admit numai pentru plată de simbrie) și nu coprinde restricțiunea necesară «pentru faptul traficului negustorului care i-a tocmit».

Unii cer să se ștergă acêstă dispozițiune, să se abróge art. 309 Regulamentul Organic, să se hotărască că afacerile menționate în art. 857 al proiectului sunt de competența exclusivă a judecătorului de ocol (art. 52 alin. e, legea judecătorilor de ocóle).

Nu împărtașim acêstă părere. Comerciantul care tocmesce o călfă face un act care se léga cu comerciul sêu. El face dar, cum observă fôrte bine Bravard, un act, care pentru densus e comercial, și se supune deci jurisdicțiunii comerciale. Călfă, ce e drept, închiriază numai serviciile sale și nu face de cât un act civil. Reciprocitatea însă, care trebuie să domnescă între părți, cere să nu se scindeze actul, să nu se atribuiască judecarea contestărilor derivând din acelaș act, când tribunalului civil, când tribunalului comercial. Contestările apoi dintre comercianți și călfi pot să fie de o prea mare însemnătate ca să fie supuse unei jurisdicțiuni, care obicînuit se ocupă numai cu bagatele.

Proiectul face, de altminteri, și partea judecătorului de ocol în materie de contestări comerciale, căci el hotărască în art. 861 că, dacă o contestațiune comercială se ivesce în timpul unui băleu sau tîrg și ea reclamă o grabnică cercetare, judecătorul de ocol pôte să constate ori-ce

șapte și să ordone provisoriu orice măsuri, cari ar înlesni judecarea cauzei de către autoritatea competentă, adăugând că același drept îl poate exercita și președintele judecătoriei comunale, dacă în localitate nu se găsește o judecătorie de ocol.

Acastă dispozițiune e foarte folositore; dar ea e vagă și necompletă. Legea trebuie să determine cu precisiune casurile măsurilor provisorii, condițiunile sub cari ele se pot dobândi (o datorie exigibilă sau chiar neexigibilă? dare de cauțiune?), să limiteze durata și efectele lor la termene scurte, să supună la amendă pe acela care le-ar fi obținut prin o expunere falsă (v. art. 7—31 proc. geneveză. Compar. art. 806—811 proc. franceză).

Art. 71 și 72 ale proiectului ne oferă un cas interesant al unei măsuri provisorii și ne indică în același timp procedura de urmat pentru regularea lui. Președintele tribunalului (așa dispun aceste articole) și, acolo unde nu există tribunal, judecătorul de ocol, poate ordona, după cererea cumpărătorului care denunță vițiele mărfii cumpărate, că atât calitatea cât și starea în care se află lucrul vindut să fie constatate de mai mulți experți, ei pot apoi ordona sequestrarea lucrului cumpărat și chiar vinderea lui. Ordonanța se comunică înainte de executare celei-l'alte părți, numai dacă ea se află în localitate; în cas contrariu, ea i se comunică după executare, dar în termen de cinci zile de la data ei. Opozițiunea ce s'ar face trebuie să fie notificată în termen de trei zile.

## II.

### Art. 860.

Dacă un act e comercial numai pentru una singură din părți, atunci se aplică, după dreptul nostru în vigoare, principiul că debitorul, în privința căruia actul e comercial, se poate trage în judecată după alegerea reclamantului, dinaintea tribunalului civil sau comercial.

Vechiul cod comercial italian cuprinde o dispozițiune analoă, dar el înlătură dreptul de alegere al reclamantului.

Iată în adevăr ce hotărășce art. 91 și 725 al vechiului cod italian.

Art. 91: «Se il contratto è commerciale per uno dei due contraenti e non commerciale per l'altro, le obbligazione che se nascono sono regolate dalla legge commerciale o civile, avuto riguardo alla persona del *convenuto*».

Art. 725: «Se l'atto non è commerciale che per una sola delle parti contraenti, quella che promuove l'azione deve convenire l'altra al foro commerciale se questa è commerciante, al foro civile se non è commerciante».

Noul cod comercial italian înlocuesce vechiul art. 91 abrogat prin prescripțiunea următoare (art. 54 conform art. 56 al proiectului):

«Dacă un act este comercial numai pentru una din părți, toți contractanții sunt supuși, în cât privesce acest act, legii comerciale, afară de dispozițiunile privitoare la persoana chiar a comercianților și de casurile în cari legea ar dispune alt-fel».

Isvorul acestei reguli se găsește în § 277 al codului comercial german, care cuprinde o dispozițiune identică.

Acastă regulă evită cu multă înțelepciune conflictul legii civile cu cea comercială, și împiedecă ca un pur hasard, rolul procesual întâmplător al părților, să determine dreptul de aplicat.

Un jurist care a censurat proiectul procedurii comerciale întreabă totuși, dacă în țara noastră, țară eminentemente agricolă și nu comercială ca Italia, este bine a se introduce privilegiul acesta exorbitant al elementului comercial asupra celui civil?

Nu ne mirăm că se atinge această cordă sensibilă. Dar nu ne mulțumim cu vorbe, cerem fapte. Numai tablourile operațiilor tribunalelor și ale justiției de ocóle ne-ar putea indica trebuințele țarei.

Sistemul care se urmăzează astăzi la noi pentru regularea acestei ipoteze, nu este el împrumutat din legea Franceiei și a Belgiei, cari și ele sunt țări eminentemente comerciale? Partidul agricol nu ar trebui dar să se ridice și în contra acestui sistem?

Art. 860 al proiectului nu e de cât o repetire a art. 56 al proiectului. Art. 860 citat glăsuesce ast-fel:

«Chiar când faptul este comercial numai pentru una din părți, acțiunile ce derivă dintr'ensul sunt de competența jurisdicțiunii comerciale».

### III.

#### Art. 859 și 863.

Judecătorul acțiunii (al cauzei principale) e judecătorul excepțiunii (al cauzei incidentale), afară de cazul de necompetență *ratione materiae*. Iacă regula.

*Quid* când excepțiunea ridicată nu stă în nici o legătură cu cauza principală? Excepțiunea se respinge atunci ca străină cauzei și procesul își urmăzează cursul său înainte. Art. 312 Regulamentul Organic, care face parte din procedura noastră comercială în vigóre, hotărâsce, din contră: «Când unul tras fiind în judecata judecătoriei comerciale ca să plătescă un bilet, va cere și el de la jăluitor un legat său o socotéla de epitropie, atunci judecătoria de comerție trebuie să nu judece pricina biletului până când judecătoria politicéscă va hotărâ asupra cererii pârîtului pentru legat său pentru darea socotelei epitropiei».

Numai incidentul de falș e sustras jurisdicțiunii comerciale (art. 863 al proiectului). Art. 23 al procedurii noastre comerciale actuale prescrie trămiterea incidentului de falș dinaintea tribunalului civil, dacă se aduce «pără de plăsmuire în contra cui-va anume». Tribunalul comercial e necompetent, după legea franceză (art. 427 proc. civilă) și după proiectul belgian, nu numai în caz de falș incident, dar și în caz de verificare de scripturi.

Art. 859 al proiectului merge mai departe, căci el dispune:

«Când se contestă calitatea de erede a unei părți, afacerea se trimite tribunalului civil competent a statua asupra incidentului, rămânând tribunalului comercial dreptul de a se pronunța asupra cererii principale».

Reclamantul este el său nu moștenitorul creditorului, a cărui creanță e dedusă în judecată? Pârîtul este el său nu moștenitorul său unicul moștenitor al debitorului aceleiași creanțe? Proiectul hotărâsce că aceste-cestiuni incidentale nu se pot deslega de judecătoria comercială.

Legea germană (§ 105 Organizarea judiciară) dispune de asemenea că incidentele de acest fel au a se trimite, după cererea părții, dinaintea tribunalului civil.

Acastă măsură are o însemnătate practică foarte mare. Inconvenientele regulii opuse se arată nu numai în cas de litigiu, dar și în materie de liberare de formulă executorie (v. §§ 665 urm. proc. civilă germană) în materie de urmărire imobiliară (v. art. 685—689 proc. germană) și în materie de societate comercială. Formula executorie se dă la noi, fără o prealabilă *causæ cognitio*, moștenitorilor ce se presintă, cu toate că calitatea lor nu e dovedită sau poate chiar îndoielnică. Resultatul este că, după multe învățuri de procedură, moștenitorul aparent și de bună credință vede că i se contestă calitatea și se zădărnicesc ast-fel totă procedura urmată, aceia ce s'ar fi putut evita prin o *causæ cognitio* prealabilă. O greutate analogă are loc când un moștenitor vrea să facă să se trecă în registrul asociațiilor declararea că proprietatea unei acțiuni nominale s'a mutat și îi aparține lui? Să dovedească el calitatea de moștenitor după principiile dreptului comun? Lucrul rămâne îndoielnic, dacă nu premerge o *causæ cognitio*.

Ori-cum ar fi, nu trebuie să uităm că partea care e în stare să dovedească îndată, pe cale incidentală, prin acte de notorietate sau documente, calitatea sa de moștenitor, ar suferi o vătămare nereparabilă dacă ar fi silită să recurgă pentru acesta la tribunalul civil.

Legea germană nu cade în acest extrem, căci ea ordonă trimiterea incidentului dinaintea tribunalului civil, dar prescrie în același timp că incidentul se poate reține, dacă se înfățișează un act de notorietate (v. §§ 264 și 665 german).

Dar, în definitiv, cum și în ce chip să se decidă dinaintea tribunalului civil că reclamantul sau pârșitul are sau nu calitatea de moștenitor ce i se contestă? Să se aplice formele complicate și termenile lungi ale procedurii ordinare?

De aceea credem că atât art. 171 cât și art. 859 al proiectului introduc inovațiuni, despre cari nu ne-am dat încă în de-ajuns sémă și provocă dar critică.

#### IV.

##### Art. 864.

Art. 864 al proiectului e equivalentul art. 17 al procedurii noastre comerciale în vigóre (art. 420 proc. civilă franceză), care se abrogă.

Obiecțiunea ce s'a ridicat în presă în contra art. 864 al proiectului este că acest articol, care determină forul contractului, vorbește numai de locul execuțiunii și nu și de locul plăței. Critica e minuțioasă, dar neîntemeiată. Locul execuțiunii e identic cu locul plăței. Întrebarea: «Unde are să se execute prestațiunea promisă de debitor», se reproduce numai sub o altă formă, când se întrebă: Unde are să se facă plata promisă de debitor?

Citim în expunerea de motive a procedurii civile germane (§ 29 proiectul II): «Dreptul francez cunoște forul contractului numai în afaceri



comerciale (art. 420 proc. civilă). O compensațiune oferă pentru afaceri necomerciale forul domiciliului ales (art. 111 codul civil francez), forul prerogativ al dreptului francez. Dovadă că acesta nu îndestulează trebuința practică este că art. 91 al procedurii civile italiene, care repausă pe dreptul francez, admite forul contractului în materie civilă și comercială și că același sistem se propune și în proiectul belgian».

Vom expune dar teoria germană, ca să se vadă că art. 864 citat stă sub înfrigurarea acestei teorii, cu deosebire că s'a comis inconsecvența de a se adopta forul contractului numai pentru afaceri comerciale.

Teoria forului contractului se poate resuma în puține cuvinte. Pentru acțiunile rezultând din obligațiuni contractuale, e competent tribunalul locului unde obligațiunea trebuie să fie executată (Erfüllungsort), fie că locul execuțiunii s'a fixat expres, fie că el se vede indicat prin natura prestațiunii (de exemplu, când e vorba de lucrări de executat asupra unui imobil determinat, căci o prestațiune de acest fel nu se poate executa de cât la locul situațiunii imobilului), fie că el rezultă din împrejurările sub cari s'a încheiat contractul (de exemplu, când e vorba de datorii ce a contractat cine-va la băi sau la otel pentru trebuințele sale zilnice) sau din relațiunea constatată ce există între o obligațiune și o localitate determinată (de exemplu, când e vorba de o gestiune de afaceri sau de o societate<sup>1)</sup>). Doctrina modernă face absolut abstracțiune de locul unde s'a încheiat tocmeala și accentuiază numai locul execuțiunii tocmelei. Dacă se contractează, de exemplu, în cursul unei călătorii, este cu neputință de a se precisa locul unde s'a încheiat tocmeala. În dubiu dar se admite că după intențiunea probabilă și naturală a părților, locul execuțiunii e domiciliul debitorului în momentul încheierii tocmelei, și pentru afacerile comerciale, locul stabilimentului (Handelniederlassung) al debitorului<sup>2)</sup>.

Acastă teorie aruncă o rază largă de lumină asupra art. 864 al proiectului, care sună ast-fel:

«In materie comercială, acțiunile personale și mobiliare se intentă la tribunalul locului unde se execută obligațiunea.

«In lipsă de o clausă expresă sau care ar rezulta din însăși natura operațiunii, acțiunea va putea fi intentată la tribunalul locului unde cel ce s'a obligat își are stabilimentul său comercial sau cel puțin domiciliul ori reședința, sau pe cari le avea în momentul formării contractului».

1) Art. 17 al procedurii noastre comerciale în vigore a dat loc la o controversă ciudată. Unde să se citeze o tovărășie în participațiune comercială? La locul unde s'a făcut tocmeala? La domiciliul tovarășilor? Reclamantul, diceau unii, are alegerea între locul tocmelei și domiciliul asociațiilor. Art. 17 citat pare a fi favorabil acestei păreri, căci el dice: «unde s'a făcut tocmeala sau s'a predat marfa», în deosebire de legea franceză, care hotărăște «où la promesse est faite et la marchandise livrée». Ca să facem deosebesc forul *gestae administrationis* al tovarășiei de forul contractului și se hotărăște că tovarășii au a se cita la scaunul lor, ori neavând un scaun (ca tovarășii în participare), la domiciliul asociațiilor.

2) Vezi expunerea de motive, a procedurii civile germane. Savigny, *System*, VIII, § 370; Renaud, *Civil-process*, § 36.

## V.

## Art. 869—872.

Proiectul român se depărtază de sistemul noului cod comercial italian, după care *trata* are efectul unui titlu executoriu, și își însușește vechea regulă italiană, după care posesorul unei trate are dreptul a sequestra mobilierul debitorului, fără o prealabilă chemare în judecată.

Lăsăm pe d. Marghieri, ilustrul profesor de la Universitatea din Neapole, să ne lămurască înțelesul și necesitatea acestor sisteme.

D. Marghieri ne explică lucrul precum urmază: «Trata, dice el, să aibă ea efectul unui titlu executoriu? Codul italian din 1865 recunoscea portorului facultatea de a reclama în justiție oprirea mobilierului trăgătorului, a acceptanților, a indosaților. Magistratul ordona în cele mai multe cazuri depunerea unei sume cu titlu de cauciune. Respingându-se cererea de sequestru, nu rămânea creditorului de cât procedura ordinară pentru a obține condamnățiunea contra debitorului. Codul italian în vigoare dispune, din contră, că pentru exercițiul acțiunii de schimb trata are efectul unui titlu executoriu. În contra ordinului de executare se poate face opozițiune. Opozițiunea nu suspendă execuțiunea, dar președintele poate, după împrejurări, să suspende actele de execuțiune, îndatorând pe debitor de a da cauciune. Ar fi fost mai bine, dacă s'ar fi lăsat președintelui latitudinea să suspende execuțiunea și fără cauciune. Rațiunile justifică și explică necesitatea regulii italiene. Legile cambiale stabilesc termene scurte și forme simple pentru a face protest și pentru a urmări pe coobligați; dar acesta nu ajunge. Protestul și acțiunea în recurs nu trebuie să fie singurele căi prin cari portorul poate să încaseze suma tratei. Urmărindu-se în justiție sub-scriitorii, excepțiunile și mijlocele dilatorii ce se opun împiedică pe portor de a pune mâna pe suma datorită. Legile trebuiesc dar să acorde portorului o acțiune mai rapidă și mai sigură, fără de care rigorea termenelor și a formelor devine inutilă» 1).

Necesitatea unui sequestru, fără chiemarea prealabilă a părților, se simte nu numai în materie comercială, dar și în materie civilă. *Bellet*, comentând art. 7—31 ale procedurii geneveze, se exprimă în această privire ast-fel: «O cerere în justiție ar fi adesea fără obiect, dacă n'am putea obține asupra bunurilor adversarului nostru, înainte chiar ca el să fie prevenit sau ascultat, măsuri cari să închezăsuască că procesul nu va fi câștigat în zadar. A cere o citațiune, o instrucțiune, o judecată, ar însemna a fi complicele fraudei».

Sequestrul judiciar are a se ordona, și după procedura noastră civilă în vigoare, după o cerere unilaterală, care nu se comunică adversarului (v. decis. Cas. rom., secțiunea I, din 1881, în afacerea Stârcea-Elena Pogor. Compar. § 801 proc. civilă germană). Tribunalele pot însă, dacă cere cazul, să ordone chiemarea prealabilă a părților.

Nu este dar abătută, cum pretind unii, dispozițiunea proiectului care autorisă sequestrul fără chiemarea prealabilă a părții adverse. O eróre respândită este presupunerea că după procedura civilă

1) *Marghieri, Notes et observations*, pag. 39—40.

actuală sequestrul nu se pôte ordona de cât când creanța creditorului, care cere sequestrul, e constatată printr'o poliță, bilet la ordin sau zapis netăgăduit (art. 613 combinat cu art. 616 proc. civilă) Art. 6—9 ale procedurii comerciale apar, din acest punct de vedere fals, ca o favoare deosebită acordată comerciantului. Art. 613 proc. civilă enunță numai câte-va exemple fără nici un gând de limitățiune. Cum s'ar putea justifica, în adevăr, deosebirea ce se face în această privință între comercianți și non-comercianți? Debitorul este el domiciliat în străinătate, așa că creditorul ar fi silit să'l urmărească acolo, lucru greu și câte-odată imposibil? Este pericol ca debitorul să fugă? Micsurat'a el asigurările ce dedese sau omis'a el să dea asigurările promise? In ipotezele acestea și altele de asemenea, comerciantul nu are un interes mai mare și mai serios de cât non-comerciantul de a cere să fie garantat în contra răului ce'l amenință. Recunoscem totuși că procedura noastră civilă lasă sub acest raport mult de dorit. Va sosi în curând ora reformei și a acestei părți a legislațiunii noastre. După procedura geneveză și după cea germană (art. 800 și 806) ajunge ca persóna, care cere sequestrul, să facă verosimile creanța și cauza sequestrului, dar ea e datore dacă partea adversă o cere să pornescă acțiunea într'un termen ce este a se fixa de tribunal (art. 806 german). De ce însă, întrébă criticul nostru minuțios, să nu se aplice art. 97 proc. civilă în procesele cambiale, cum prescrie greșit art. 869 al proiectului? Ore nu se pôte întempla, ca polița să fie falsă, să fie plătită, să fie sustrasă sau pierdută?

Nu înțelegem cum s'aun putut nasce aceste îndoeli. Tótă lumea știe că debitorul cambial nu pôte opune de cât falsitatea *visibilă* a biletului. Dacă pe bilet există o serie neintreruptă de indosamente, dacă biletul nu se trădéză ca fals prin însăși forma sa exterióră, debitorul e ținut să plătescă, cu reserva recursului în contra cui de drept. Excepțiunea este ea din contra personală aceluia care a pornit acțiunea? Ea e ntunci admisibilă (art. 351 al proiectului) și recursul la art. 97 proc. civilă, nu e exclus.

Nu este o lacună că nu s'a reprodus art. 310 Regulamentul Organic, care reguléză procedura de urmat în materie de socoteli și de afaceri complicate. Art. 104 proc. civilă, interpretat la lumina art. 91 urm. proc. geneveză, cari coprind dispozițiuni mai raționale de cât art. 429 proc. franceză, ajunge în această privire.

Unii susțin că în tóte statele civilizate instrucțiunea prealabilă e cerută și pentru procesele comerciale. Art. 71 proc. geneveză hotărășce, din contra, că instrucțiunea prealabilă nu se pôte nici cum admite dinaintea tribunalului de comerț.

## VI.

### Art. 872—875.

Art. 872—875 hotărășc termene scurte pentru facere de opozițiune și apel. Termenul de apel în contra unei hotărâri contradictorie este de 30 zile de la pronunțarea hotărârei, etc.

Mórtea însă sau interdicțiunea părței condamnate să nu fie cauze de suspensiune a termenului de apel?

În cas de m<sup>o</sup>rte se aplică art. 321 proc. civilă. Termenul dar se suspendă și nu 'și reia cursul de cât din ziua comunicării hotărârei.

În cât privește cele-l'alte cauze, cari ar trebui și ele să prov<sup>o</sup>ce suspensiunea, interdicțiunea părții condamnate sau descoperirea falșului actului pe care s'a întemeiat hotărârea atacată cu apel, etc. (V. art. 10 și 11 proiectul belgian, cartea III titlul I, cap. I) este o lacună, care trebuie umplută.

Un Aristarch găsește condamnabilă dispozițiunea art. 875 al proiectului, care statuiază că recursul în casațiune nu suspendă executarea hotărârei, chiar dacă partea care o cere ar da cautiunea prevădută de art. 77 din legea organică a Inaltei Curți de casațiune.

Credem că și această părere e absolut lipsită de temei. D. Allard dice, în această privință, în expunerea de motive asupra proiectului belgian: «Cum, o Curte care nu cunoște fondul afacerilor ar descoperi ea motive de urgență? O asemenea intervențiune ar fi de natură a perverti misiunea legală a Curței de casațiune. În principiu, recursul nu e nici-odată suspensiv: deci nu există nici-odată urgență. Și cât pentru materiile de divorț, opozițiune la căsătorie, etc., necesitatea de a observa certe termene nu p<sup>o</sup>te fi de cât salutară și în gradul cel mai înalt favorabilă păcei familiilor».

Incheiăm convorbirea noastră critică, care a eșit p<sup>o</sup>te prea lungă. Am căutat mai mult să explicăm prescripțiunile proiectului, de cât să facem, după exemplul altora, o critică severă. Nu ne permitem una ca aceasta, căci ne amintim s<sup>o</sup>rta lui Marsyas, care a îndrăsnit să se măsore cu Apollo. A pățit'o rău s<sup>o</sup>rmanul! (*Dreptul*, 1885)

### Tribunalele comerciale și sfera lor de competență din punctul de vedere al reformei legislative.

Este o lege nestrămutată că omenii nu se interesază cu tot sufletul cu t<sup>o</sup>te fibrele existenței lor, de cât pentru aceea ce este apr<sup>o</sup>p<sup>e</sup>, pipăibil, intim, local. Nenorocirea este că unele națiuni sunt prea înaintate, altele prea înapoiate, așa că primele dictéză lumii și secundele *abdică la ori-ce originalitate* și se pierd în abstracțiuni. Resultatul este o confusiune generală, căci toți vorbesc de binele public și cei mai mulți nu se gândesc de cât la d<sup>e</sup>nșii, toți își dau aerul că disprețuesc luxul și cei mai mulți nu au de cât pasiunea aurului, toți se păunesc cu virtuțile și independența lor și mulți se vind celui întâi venit, toți au patriotismul pe buze și nu puțin se simt acasă la d<sup>i</sup>nșii în ori-ce altă țară, unde își pot îndestula poftele lor cu banii furați, toți se laudă că cunosc legile străine importate în țară ca o marfă de lux și nimeni nu-și dă ostenela să ad<sup>e</sup>ncască principiile potrivite și să st<sup>o</sup>rpască pe cele eterogene. Nu e de mirare, sub ast-fel de împrejurări, că se răspândește credința că legile sunt făcute ca să le călcăm, iar nu ca să le aplicăm cu zel, ca să le respectăm ca nisce datorii științe, ca să ne conducem de d<sup>e</sup>nsele ca de o busolă sigură în mijlocul pericolelor sociale de tot felul. Aici este o prăpastie, care amenință a ne înghiți. Legea, ca să opereze durabil, trebuie să intre

în conștiința tuturilor: toți trebuie să se încredințeze că ea convine țării, toți trebuie să se identifice cu densa, s'o apere cu aceeași energie cu care fie-care își apără căminul său, proprietatea sa, onoarea sa. Numai o lege apropiată țării, fie ea chiar puțin perfectă, are putere asupra sufletelor și face bunii cetățeni. Baza statului e putredă acolo unde există un antagonism între simțul cetățenului și principiul legii, acolo unde lipsește armonia între lege și moravuri, acolo unde legea e o ficțiune și jurisprudența o limbă de tinichea, care se întorce după vânt.

Avem tribunale speciale pentru afacerile comerciale, dar aceste tribunale nu au la noi o origină națională. Noi datorim această instituțiune unei imitațiuni franceze. Principiul e identic, aplicarea însă deosebită. Tribunalele comerciale se alcătuiesc în Franța numai din judecători-comercianți, la noi, din contră, din colegiul de judecători ai tribunalelor ordinare și doi judecători-comercianți periodici aleși. Însemnătatea dar a tribunalelor comerciale nu este și nu trebuie să fie aceeași într-o țară și în cea-altă. Ne propunem prin urmare să dovedim că este nerațional și nejuridic să restringem competența tribunalelor noastre comerciale și în ceea-ce privesc judecarea *incidentelor civile* din cauza principiilor în vigoare în Franța, cari ne sunt nouă străine, și apoi că ar fi mai nemerit, *de lege ferenda*, să atribuim tribunalelor civile și judecata afacerilor comerciale.

Vom expune mai întâi teoria franceză, care se găsește formal sancționată de legea noastră. Competența *ratione materiae* e de ordine publică <sup>1)</sup> și nu suferă nici o excepțiune. Nu se poate supune judecătorilor comerciali o afacere pentru care legea nu îi crede capabili, pentru care ea nu i-a instituit. Declinatoriul se poate dar propune în ori-ce stare a procesului, se poate invoca nu numai de pârît dar și de reclamant, se poate pronunța de oficiu de tribunal. Este o necompetență *ratione materiae* când se poartă o afacere civilă dinaintea unui tribunal comercial. Art. 21 al procedurii noastre comerciale (conform art. 424 proc. civilă franceză) hotărăște dar:

«Dacă judecătoria nu are cădere a judeca o prigonire ce nu va fi de fire comercială, o va trimite a se judeca de către judecătoria competentă, *de și prigonitorii n'ar face o asemenea cerere*. La ori-ce altă întâmplare ar voi prigonitorii să tăgăduască căderea tribunalului, asemenea propunerii le pot face numai până a nu intra ei în desbateri asupra pricinii».

Judecătorul comercial își poate dar declina competența când e vorba de o afacere civilă *în ori-ce stare a procesului*. Necompetența sa nu se acoperă prin tăcerea părților sau începerea desbaterilor asupra fondului. Pentru ce acest lux de precauțiune în contra pericolului închipuit al strămutării hotarului, care separă jurisdicțiunea civilă de cea comercială? Tribunalele noastre comerciale nu sunt compuse, ca cele franceze, numai din judecători-comercianți, puțin familiarizați cu subtilitățile și finețele

1) Excepțiunea de necompetență *ratione personae* precum și cea *ratione loci* interesază, din contră, numai ordinea privată. O asemenea excepțiune are dar a se propune înainte de ori-ce altă excepțiune sau apărare. Părțile pot sub acest raport să proroge forul prin tăcerea lor. Declinatorul nu se mai poate propune după începerea desbaterilor asupra fondului.

dreptului civil, ci din un colegiu de judecători învățați și două judecătorești-comercianți periodic aleși. Predominantă e și în Germania o compunere mixtă a tribunalelor de comerț. Relațiunea numerică variază: în unele locuri un președinte jurist și mai mulți asesori-comercianți, în altele mai mulți juriști și mai mulți comercianți. Deosebirea caracterului tribunalului comercial trebuie să aducă cu sine neapărat o deosebire a principiilor de competență. Legea de organizare judiciară germană (§§ 103 alin. 2 și 105) dispune dar că excepțiunea de incompetență *ratione materie* nu se poate propune dinaintea tribunalului comercial și nu se poate pronunța nici din oficiu de cât *până la începerea desbaterii asupra fondului*.

Art. 22 citat are în vedere cazul când însăși cererea (acțiunea) se sustrage prin obiectul său competenței tribunalului comercial. Întrebarea este dacă tribunalul comercial, competent a se ocupa cu cererea reclamantului, poate sau nu să judece o *cestiune incidentă*, care, după natura sa, e din competența lui? Legea franceză menționează două cazuri în cari trimiterea incidentului civil la tribunalul ordinar trebuie să aibă loc: 1) contestarea de calitate; 2) falșul incident civil (art. 426 și 427 proc. civilă franceză). Părerea dominantă este că tribunalul comercial e ținut să trimită tribunalului ordinar nu numai aceste două incidente, dar ori-ce incident civil fără deosebire. Legea noastră (art. 312 Regulamentul Organic) e concepută în termeni generali:

«Când la o cerere ce se va fi făcut înainte judecătorei de comerț, pârîtul se va împotrivi, făcând altă cerere de la jeluitor, pe care numai judecătoria politică poate să o judece, atunci cererea cea dintâi nu se va judeca până când judecătoria politică va hotărî pe cea de a doua a jeluitorului, precum adică: când unul tras fiind în judecata judecătorei de comerț ca să plătească un bilet, va cere și el de la jeluitor un legat, sau o socotelă de epitropie<sup>1)</sup>, atunci judecătoria de comerț trebuie să nu judece pricina biletului până când judecătoria politică va hotărî asupra cererii pârîtului pentru legat sau pentru darea socotelei epitropiei».

Incidentele civile sunt dar în toate cazurile un *noli me tangere* pentru tribunalele comerciale. Judecătorul comercial, dinaintea căruia se ridică un incident civil, trebuie să suspende judecata comercială, să trimită cererea incidentă civilă tribunalului competent, să nu reîncepă judecata comercială înainte de a se rezolva incidentul civil. Hotărârea de trimitere are un caracter definitiv și e dar supusă apelului și recursului în casațiune. Cestiunea de a se ști dacă un incident e un incident civil sau comercial, are însemnătatea unei cestiuni *prejudiciale*. O hotărâre de amânare, care implică în același timp o soluțiune asupra unei cestiuni prejudiciale, e fără îndoială o hotărâre definitivă, în deosebire de hotărârile cari ordonă amânarea numai în scop de a pregăti instrucțiunea proce-

1) Aceste exemple nu sunt nici cum potrivite. Este, din contră, constant că tribunalele nu pot admite ca incidente punctele cari trebuie să fie obiectul unei cereri principale. Cererile incidente nu pot să fie de cât acelea cari servesc de răspuns în contra cererii principale, sau cari au o conexitate cu această cerere, sau în fine daunele cauzate după acțiune (de exemplu interesele ce produce o creanță în cursul instanței). Cererea unei servituți nu e conexă cu cererea plății unei sume de bani, etc. V. *Chauveau-Carré*, III, pag. 192—193.

sului (comunicarea de titluri, chemarea în cauză a unui terțiu, interogatoriul, joncțiunea cu o altă cauză). Să nu se opună că ordonanțele preparatorii nu lăgă pe judecători (art. 160 român, conform art. 151 genevez) și că apelul în contra unor asemenea ordonanțe preparatorii nu e admisibil de cât o dată cu acela în contra hotărării asupra fondului (art. 323 român, conform articolului 307 genevez). Trebuie din contră să deosebim încheerile pregătitoare, cari nu sunt supuse separat apelului, și încheerile asupra unor *incidente prejudiciale*, cari se pot ataca îndată cu apel. Bellot (*Procédure civile du canton de Genève*, suivi de l'exposé de motifs, a doua edițiune, pag. 262 și urm.) citează în această privire mai multe exemple din practica judiciară geneveză, anume: 1) hotărârea No. 103, care decide că dacă, în cursul unei cercetări cu martori, judecătorii refuză de a da act de tot sau parte a depunerii unui martor, pe motiv că arătarea martorului ar fi străină faptelor admise ca probă, încheerea lor nu e o încheere pregătitoare în contra căreia să nu se pótă apela de cât o dată cu hotărârea asupra fondului, *ci o hotărâre asupra unui incident în contra căreia se pótă apela îndată*; și 2) hotărârea cu No. 114, care judecă că dacă, în cursul unei cercetări cu martori, tribunalul respinge cererea unei părți lîndend a proba un fapt alegat, această hotărâre nu constituie o încheere pregătitoare, *ci o hotărâre asupra unui incident în contra căreia se pótă apela înaintea hotărârei asupra fondului* <sup>1)</sup>. Calea apelului este dar deschisă în contra hotărârei tribunalului comercial, care trimite un incident înaintea tribunalului ordinar. Principiul e exact, dar aplicarea lui în procesele comerciale pótă să cauzeze o întârziere și o străgănire fatală comericiului. Legea germană derógă dar la acest principiu și hotărâsce (§. 107 legea organizării judecătorești germane): «In contra hotărârei de trimitere a unui incident înaintea Camerei civile sau înaintea Camerei comerciale nu are loc nici un recurs. Hotărârea e obligatorie pentru Camera la care se trimite incidentul. Termenul pentru ulterioara desbatere orală se fixează de oficiu și se notifică părților».

Procesele comerciale nu se judecă tot-d'a-una de tribunalele comerciale; ele se hotărâsce, din contră, de *tribunalele civile* în locurile unde nu există un tribunal comercial. Dar, chiar acolo, unde se găsește un tribunal comercial, afacerile comerciale se resolvă de un colegiu de juriști profesionali care e identic cu acela al secțiunilor civile, ayend aceleași cunoștințe și aceeași aptitudine de a se orienta în mijlocul controverselor de drept civil. Intrebarea dar este dacă tribunalul civil, constituit ca tribunal comercial, pótă să statueze *îndată* asupra incidentului ce se pune înainte, constituindu-se imediat în instanță civilă sau dacă e ținut, din contră, să suspende cercetarea cauzei și să trimită incidentul ridicat în audiența sa comercială tot înaintea sa dar la audiența civilă? Afirmativa a prevalat în practica noastră judiciară, care împinge în această privire lucrurile la extrem, și cere, pentru judecarea incidentului civil, ca să se începă o nouă instanță *pe calea principală*. Un exemplu va

1) Compară *Chauveau-Carré, proc. civile*, IV, Quest, 1622 și *Suplément*, pag. 496. Încheierea judecătorului de pace, de exemplu, care, în materie posesorie, ordonă amânarea până ce autoritatea administrativă va statua asupra unei convențiuni, e o hotărâre definitivă.

lămuri mai bine punctul de care e vorba. O parte contestă, presupunem, celei-l'alte dinaintea tribunalului comercial calitatea de moștenitor. Incidentul se trimite dinaintea tribunalului civil competent. Ce urmare se păzesce în această privire în practică? Partea interesată se adresează la tribunalul civil cu o petițiune *pe cale principală* și cere să i se recunoască calitatea de moștenitor, ce i se tăgăduiesce de partea adversă. Așa, se începe un proces ordinar, care trebuie să percurgă totă filiera complicată de jurisdicțiuni. Această practică e în toate privirile abătută și contrarie textului legii și principiilor. O cerere *incidentă* este după natura lucrurilor aceea care nu poate să fie obiectul unei cereri principale. Aceea ce formeză obiectul unui proces principal încetază în bună logică să fie *incidentul* unui alt proces. Acesta rezultă lămurit și din textele legii. Procedura noastră civilă cunoște acțiuni personale, reale și mixte. Acțiunile pe cale principală tinzând numai la recunoșterea unui raport de drept fără a se cere condamnarea adversarului la o prestațiune ôre-care, sunt străine codului nostru (compară însă § 231 proc. civilă germană) <sup>1)</sup>.

Ne întorcem la întrebarea de mai sus: Tribunalul civil, constituit ca tribunal comercial, sau secțiunea civilo-comercială a tribunalului se poate sau nu constitui *îndată* în instanța civilă, ca să judece incidentul civil? Evident că da. În Franța se admite contrariul din cauza art. 641 al codului de comerț francez, care lipsesce în compilațiunea noastră, și din cauză că tribunalul civil, în deosebire de cel comercial, judecă *avec assistance d'avoués*. *Boitard* recunoște că, în lipsă de un asemenea text special și de instituțiunea avuaților, a se proceda în acest chip, ar fi o formalitate aprôpe ridiculă. În adevăr, pentru ce tribunalul civil, judecând comercialmente, să se desesiseze ca tribunal comercial și să trimită incidentul tot dinaintea sa să'l judece ca tribunal civil? Nu este această o procedură inutilă, o absurditate? Nimic dar mai simplu de cât ca judecătorii civili, cari au să hotărască o afacere comercială și dinaintea cărora se ridică un incident civil, să *statueze îndată și fără trimitere asupra incidentului* <sup>2)</sup>.

Nu trebuie să confundăm incidentele de fond și *cererile reconvenționale*. Aceea ce se judecă este *cererea* (principală sau reconvențională). Incidentul e o piedică de drept, care trebuie înainte de toate înlăturată, pentru a se putea ajunge la soluțiunea cauzei. Mi se contestă, de exemplu, calitatea de moștenitor. Cererea mea nu e admisibilă, dacă nu dovedesc mai întâi calitatea mea de moștenitor. Aci e vorba de o simplă dovadă. Incheerea care respinge contestarea calității ca neîntemeiată nu se poate ataca cu apel de cât o dată cu hotărârea asupra cererii. Dacă, din contră, o parte nu se mărginesce a contesta celei-l'alte calitatea, ci cere încă să i se recunoască ei calitatea de care e vorba, atunci se transformă incidentul într'o cerere reconvențională. Legatarul instituit de un creditor încetat din viață obține sesina de la tribunal și se judecă cu debitorul pentru plata datoriei. Debitorul acționat propune nulitatea testamentului și cere

1) Facem, bine înțeles, abstracțiune de acțiunile de stat, unde e vorba numai de un interes moral. Contestarea de stat se poate exercita, ce e drept, de ori-cine, dar sub condițiune ca să existe un interes *pecuniar*. Un creditor nu poate dar contesta statul unei persoane de cât pe calea incidentă.

2) *Boitard, Leçons de procédure civile*, a noua edițiune, I, No. 656, pag. 654.



să se recunoscă că moștenirea lui *de cujus* i se cuvine lui ca rudă de sânge. Aici avem a face, nu cu un simplu incident, ci cu o cerere reconvențională. Hotărârea asupra cererii reconvenționale e supusă apelului separat. Cererea reconvențională este însă în sens mai larg și ea o cerere *incidentă* ivită (în ordinea de idei care ne preocupă) în cursul unui proces comercial. De aci urmăză că apelul în contra hotărârii care intervine asupra cererii reconvenționale civile făcută în cursul unui proces comercial trebuie să se interjeteze în termenul prevădut de lege pentru apelul în contra hotărârilor comerciale. Se consideră ca cereri incidente în sens larg și cererile *adiționale* făcute de partea reclamantă. *Quid* când reclamantul face o asemenea cerere adițională (*emendatio libelli*, în deosebire de *mutatio libelli*) și pârîtul nu se înfațșează la ziua termenului? Nu se poate statua *indată* asupra incidentului, căci partea absentă n'a fost pusă, presupunem, în întârziere ca să răspundă la densul. Trebuie dar pentru acest sfârșit o nouă citațiune, nu pentru a se porni un proces nou, a se lega o instanță deosebită, ci pentru a se spori sfera instanței deja introduse <sup>1)</sup>.

Dar dacă instituirea tribunalelor de comerț aduce cu sine atâtea incurcături, atâtea confuțiuni, atâtea invăluiri, întrebarea este dacă nu ar fi mai nimerit să le desființăm? Nu stăm nici un minut pe gânduri ca să răspundem da. Ne întemeiam în această privire pe următorul raționament: Elementul tehnic în procesele comerciale nu oferă mai multe dificultăți ca în celelalte procese, și cum se recurge numai la experți pentru lămurirea controverselor tehnice și nu se cere înființarea de tribunale speciale pentru celelalte afaceri în cari se ivesce o complicațiune tehnică, tot așa am trebui să ne mulțumim cu un raport de experți și când e vorba de un punct tehnic de elucidat în afacerile comerciale. Juristul profesional nu e prevenit în contra usanțelor comerciale și are, din contră, destulă tragere de inimă pentru nevoile și interesele comerțului. Pentru noi se mai adaugă considerațiunea că noi mai că nu avem de loc usanțe comerciale. Aceasta are o cauză istorică. În cas de nevoie externă, munții serviau poporului de adăpost și câmpiile dimprună cu orașele deveniau prada cotropitorului. Ce progres putea să aibă loc sub ast-fel de împrejurări? Legea era o poveste, căci o lege nu poate să opereze durabil fără o pace durabilă (*inter arma silent leges*), libertatea rațională nu era nici măcar de nume cunoscută, căci, ca să fim liberi, trebuie să ne supunem durabil legilor. Comercianții se puteau interesa să înființeze tribunale speciale pentru apărarea privilegiilor de clasă și pentru judecarea proceselor dintre membrii *brăștelor* numai în țările unde, sub scutul unei păci durabile, orașele erau durabil ocrotite când de biserică când de regat. Tribunalele acestea speciale erau, față cu dreptul roman restălmăcit de juriscunșulții scolastici și față cu dreptul canonic, o adevărată bine-facere. Am putea însă să afirmăm că tribunalele speciale pentru afacerile de comerț nu mai sunt astăzi necesare nici în Occident, căci dreptul roman se reapropie astăzi de dreptul modern și dreptul canonic nu mai are nici o autoritate. Tribunalele comerciale sunt chiar un rău

1) *Chavéau-Carré*, op. cit. *Supplément*, Quest. 1266 pag. 333—339. Un exemplu de cerere adițională este cererea de execuțiune provisorie

mare. Judecătoria-comerțianți periodic aleși nu cunosc principiile dreptului și disciplina scôlei le lipsesce adesea. Afacerile comerciale se judecă în Anglia, în America, în Olanda, de jurisdicțiunile ordinare. Judecătoria comercială nu are dar nici o rațiune de a fi în țară la noi. *Delenda est. (Dreptul, 1887).*

## Congresul internațional de drept comercial de la Anversa.

### SECȚIUNEA II.

#### Scrisoarea de schimb.

Crearea unei legi asupra scrisorii de schimb identice pentru totă Europa. n'ar aduce de sigur atingere geniului național propriu al diferitelor țări europene, care merită totă cruțarea, căci dreptul cambial are un caracter esențial universal, și nu putem să aprobăm *exclusivitatea vătămătoare*, care s'a ivit sub forma credinței franceze că supremația morală se cuvine numai legiuitorilor Franței<sup>1)</sup>, sau sub forma oracolului german tot așa de ciudat, care ȳice: «Putem să așteptăm liniștit până se vor încredința străinii; străinii au a se convinge în multe priviri că dreptul nostru cambial este mai bun»<sup>2)</sup>.

Deja *Mathias de Bode* (1646) declară cambia o creațiune a *dreptului ginților*: «Cambia introduserunt *jus gentium* et necessitas. Jura civilia confirmaverunt et consuetudo approbavit». Studiile comparative începute în această materie mai serios pe la finele secolului XVIII, tindeau a stabili un drept cambial universal pe cea mai largă basă comparativă. Napoleon III dete acestei mișcări o imboldire puternică. Năzuințele unificătoare erau o parte a programului său moștenit, căci încă de la St. Helena plecâ devisa: «Une loi, un poids, une mesure, une monnaie». Napoleon III institui o comisiune alcătuită din trei membri ai secțiunii legislative a consiliului de stat. Raportor era senatorul *Suïn*, care declară în raportul său că pentru trei materii, între cari figură și cambia, «la tâche d'uniformiser ne rencontrerait pas les mêmes impossibilités que pour les surplus des lois commerciales». Vice-președintele Senatului, *Parieu*, se rosti în acelaș înțeles. Dreptul cambial, ȳicea el, este acea parte a dreptului «à l'égard de laquelle l'uniformité pourrait être tentée avec plus de succès».

Cari sunt însă mijlocele practice, cari sunt propunerile pozitive pentru realizarea acestei unificări? Două întruniri durabile întemeiate în Octombrie 1873 la Gand, respectîve la Brüssel, își propuseră să deslege această ghicitoră: «Institutul pentru dreptul internațional» și «Asociațiunea pentru reforma și codificarea dreptului internațional». Proiectul unei legi uniforme pentru diferitele state asupra scrisorii de schimb și altor efecte negociabile, elaborat de d-l *Cesar Norsa* în numele institutului pentru dreptul internațional (1885), dovedesce că ideea de asimilare a dreptului cambial se apropie de realizarea ei. Înțelepta inițiativă luată

1) *St Joseph. Concordance entre les codes de commerce étrangers et le code de commerce français*, Avertuss. p. XVII.

2) *Ipsissima verba* a lui *Drechster* la congresul al patru-spre-ȳece-lea al juriștilor germani.

de cirënd de guvernul belgian, întăresce și mai mult credința că publicarea unui drept cambial internațional va fi în puțin timp o realitate. Un tractat general al statelor, prin care s'ar întemeia un drept cambial obligatoriu pentru totă Europa, nu e un *pium desideratum*! În tractatele internaționale ce s'au încheiat asupra căsătoriei străinilor, asupra executărei sentințelor, etc. este o abundență de reguli de drept privat, și tractatele statelor se pot dar număra printre isvórele dreptului privat. Lipsese un *tribunal internațional suprem*, care să asigure aplicarea uniformă a legii universale care s'ar crea? Puțin împórtă. O lege universală adoptată de totă Europa va da loc fără îndoială la mult mai puține interpretări divergente de cât legile ostile de astă-đi, pentru cari cu cea mai mare bună-voință a interpretului cu greu s'ar putea găsi un tărēm de împăcare. O lege uniformă ar impune unei națiuni suverane și neaternate să abdice pentru tot-d'una la dreptul de a legifera? Acéstă temeră e de tot neîntemeiată, căci scopul unificării legilor, la care se tinde, privesce numai cambiile, cari sunt menite a eși din teritoriul statului pentru a circula în străinătate. În privința cambiilor cari nu trec hotarul statului unde ele au fost emise, rămăre bine înțeles facultatea fie-cărui stat de a face ori-ce lege ar crede mai potrivită cu interesul țarei. Libertatea statelor nu e amenințată, căci se va putea insera în tractatul internațional ce se va încheia clausa de retragere (*Kündigungsklausel*). Până la expirarea însă a lapsului de timp fixat da mai înainte, care nu va trebui să fie prea scurt, fie-care contractant va fi ținut să aplice codul universal.

Rivalitatea dintre națiuni n'a pierdut încă ghimpele ei nici după ultimul congres de la Anversa. Controversele existente s'au înăsprit încă în polemica internațională. Acéstă stâncă totuși nu pórtă în sine un pericol serios. Discordanța între juristi diferitelor țări e ca otrava, în același timp un mijloc dărímător și un medicament. Divergențele se vor corige prin însăși excesele lor. Congresele internaționale cari se succed repede în ăilele noastre, vor țese neîncetat mai departe firele înțelegerii.

Sunt cestiuni de o însemnătate secundară, cari, precum lungimele termenelor de prescripțiune, solemnitățile actelor autentice, adăogirea «bun și aprobat» cerută pentru cambia sub semnătură privată și scrisă de o persoană alta de cât datornicul (veđi proiectul de drept comercial român), permit o soluțiune mai mult saú mai puțin arbitrară. Desbinările de acest fel între legislațiunile diferitelor țări nu trebuie să opréscă lung timp luarea noastră aminte.

Cestiunea cardinală, din contră, unde ruptura violentă între legislațiunile diferitelor țări e însoțită de cele mai mari rele, se póte rezuma în următoarele cuvinte:

«Cambia este ea un contractat de schimb, adică o vindare *pecunie absentis pro presentis*? Saú este ea, din contră, un contract formal, un contract *litteris*, care face abstracțiune de cauză și de raporturi materiale?».

Vechiă teorie a contractului de schimb e absolut necompatibilă cu interesele cele mai esențiale ale comerțului cambial. Iscălitura obligă. Scriptura e cauză și forma esențială a cambiei. Datornicul de schimb póte să opună tutulor lipsa enunțării esențiale; dar el nu póte să scape de lipsa de cauză materială de cât lața cu contrahental seú

imediat. Dreptul comercial face în special abstracțiune de raportul material de *proviziune*, care poate să existe între trăgător și tras. Acceptantul e ținut să plătească trăta și nu poate să scape de lipsa de proviziune. Qui accepte paie... Tötă lumea e de acord asupra acestui punct. Cestiunea proviziunii nu intră dar în cadrul dreptului cambial. Consequența neapărată este că trebuiesc excluse tôte corolariile greșite trase din vechiul sistem, care privea cambia ca un contract de schimb : clauza valutei, remiterea de la un loc la altul, regula că emiterea tratei constituie o *cesiune* a proviziunii în folosul portorului.

Dacă ne ținem de această concepțiune fundamentală, vedem de îndată că dreptul cambial german se apropie de dreptul cambial englez, cu tôte deosebirile, nu tocmai neesențiale, cari despart legislațiunea cambială germană de cea engleză <sup>1)</sup>.

Numaî codul francez și legislațiunile țărilor cari au pășit pe urma legiitorului francez (230 milioane de aderenți) se agață încă de vechia teorie, în opozițiune cu grupul germano-englez, cu care s'au unit în ultimul timp Belgia, Italia, Elveția (400 milioane de aderenți).

Belgia s'a depărtat de grupul francez în ceea ce privește clauza valutei și remiterea de la un loc la altul, dar ea a păstrat, de altă parte, până la un punct ôre-care, legământul cu tradițiunea franceză în materie de proviziune. Art. 6 și 8 ale legii belgiane din 20 Maiu 1872, coprind în adevăr următorele dispozițiuni: Art. 6. «Le porteur a, vis-à-vis des créanciers du tireur, un droit exclusif à la *provision* qui existe entre les mains du tiré, lors de l'exigibilité de la traite...» Art. 8. «Entre commerçants et pour dettes commerciales, le créancier a le droit, sauf convention contraire, de tirer sur son débiteur une lettre de change pour une somme qui n'excède pas le montant de la dette»...

Proectul de lege-tip elaborat de comisiunea regală belgiană care a alcătuit baza deliberărilor secțiunii II (a secțiunii scrisorei de schimb) a congresului internațional de drept comercial, care a ținut ședințele sale în localul Ateneului de la Anversa, de la 27 Septembre până la 1 Octobre st. n., a. c., a pus din nou înainte aceste reguli atingătoare de *proviziune*, făcându-se ast-fel indirect apel la statele disidente să lase pasul în acest punct grupului francez. Art. 8—13 ale proectului de lege-tip sunt în adevăr reproducțiuni fidele ale art. 6 și 8 din legea belgiană de la 1872

Aceste articole căpătară aprobarea majorității numerice a secțiunii II a congresului internațional de drept comercial de la Anversa, în contra majorității statelor reprezentate prin delegați. Resultatul era așa de puțin mulțumitor că d. *Nayssens*, ilustrul profesor de drept comercial la Universitatea din Louvain și secretar general al secțiunii II a congresului, nu se putea împedica a arunca mânușa grupului francez și a l' sfătui să lepede și această ultimă rămășiță a unui sistem răsultat, care nu mai răspunde cerințelor comerțului modern.

1) Denumirea de «cambie» în însuși inscrișul de schimb e cerută de codul german, de codul englez nu. Legea engleză admite cambia *au porteur*, dreptul cambial german nu. În cas de lipsă de acceptare, se poate cere, după codul cambial german, numaî cautiune; după legea engleză, din contră, însuși plata tratei. Notificarea protestului e prescrișă în Englitera ad solemnitate, în Germania numaî sub pedepsă de daune-interese.

Deosebirea dar între concepțiunea cea vechie și cea nouă, fiind așa de radicală, ori-ce compromis e imposibil. Aici stă un principiu în contra unui alt principiu. Scrisoarea de schimb este ea scaunul obligațiunei cambiale? *Forma* este ea singură decisivă în raporturile de drept cambial? Șede, din contră, greutatea decisivă, în afară de formă, în contractul de schimb, sau în raportul material care poate să existe între diferitele părți interesate?

Se întocmi cu privire la această chestiune cardinală sub conducerea D-lui *E. Pirmez*, președintele secțiunii II a congresului internațional de drept comercial de la Anversa, un contra-proiect care va servi de basă deliberărilor unui viitor congres internațional.

Contra-proiectul e ast-fel conceput:

I. Les rapports entre le tireur et le tiré se règlent par le droit commun;  
II. La lettre de change n'emporte ni cession, ni affectation privilégiée de ce que le tiré peut devoir au tireur;

III. L'acceptation par le tiré le libère jusqu'à due concurrence envers le tireur;

IV. La lettre de change est un ordre pur et simple de payer qui doit contenir:

1. L'indication de la somme à payer;
2. Le nom de celui qui doit payer;
3. L'indication qu'elle doit être payée à un tiers, ou qu'elle est à ordre ou au porteur;

4. La signature de celui qui l'a créé.

L'indication du nom de celui à qui la lettre de change doit être payée peut être laissée en blanc.

La lettre de change à l'ordre du tireur n'est parfaite que par l'acceptation ou par l'endossement.

La dénomination de «lettre de change» implique qu'elle est à ordre, à moins que le contraire ne soit indiqué.

Resultatul dar final este că proiectul de lege-tip s'a discutat, admis și modificat numai de grupul francez, fără conlucrarea celor-lalte grupuri, cari s'au mângâiat cu perspectiva că timpul, care aduce rose, va birui și ultima împotrivire nedreptă, care se opune sistemului modern.

Acestea dișe, ne incumbă să examinăm cu deamănuntul proiectul de lege-tip, să resumăm în puține cuvinte desbaterile urmate și să semnalăm modificările ce s'au introdus<sup>1)</sup>.

### *Rezoluțiunile congresului în amănuntele lor.*

Proiectul de lege internațională asupra scrisorilor de schimb și altor titluri negoțiabile, elaborat de comisiunea regală de organizare, în vederea

1) Lucrarea mea va suferi câte-va întreruperi. Memoria mea și câte-va însemnări superficiale sunt în această privire singurele mele puncte de rezem. Nu am primit încă protocoale autentice constătând de desbaterile congresului. Gazetele politice consacra lucrării secțiunii II a congresului internațional de la Anversa abia câte-va rânduri. Gazetele speciale sunt până astăzi tot așa de mute. Am dat ordin librarului meu din străinătate să 'mi trimită articolele ce se vor ocupa cu acest obiect și nu am primit încă nici un răspuns. Cu toate acestea sper că propriile mele notițe vor ajunge ca să mă pună în stare să fac o dare de sémă măcar aproximativ completă.

congresului internațional de drept comercial de la Anversa, a alcătuit, o repetăm, baza debaterilor congresului. O scurtă motivare însoțește elaboratul, care stabilește cinci-șapte și șapte de teze ca trăsuri fundamentale ale unei legi internaționale asupra cambiei și altor titluri negociabile.

Vom reproduce literal fie-care articol al proiectului de lege-tip, vom arăta ce rol joca el pe scena internațională unde se produce drama interesantă a unificării, asimilării, umanizării dreptului, vom căuta să scotem din masa confuză <sup>1)</sup> a curentului retoric al debaterilor «congresului», câte-va puncte luminoase care vor îndrepta privirile noastre asupra unui orizont nou, și ne vom sili să umplem golurile ce au lăsat debaterile cu o mică parte măcar a abundenței de idei nouă ce ne-o oferă teoria. Teoria germană e tot așa de neapărată în mișcarea civilizătoare a timpului nostru ca doctrina franceză. Operele literaturii franceze sunt pôte mai bătătoare la ochi, mai sgomotoase, mai teatrale, dar ele ar avea un preț și mai mare, dacă s'ar ține în Franța mai multă seamă de știința străină. Le cède ne voit pas une rose à sa base. Metoda franceză, care pune accentul pe vulgarizarea științei, revendică bunului simț rangul ce i se cuvine în dezvoltarea dreptului, declară cu bună dreptate războiul pedanților și aroganței universităților, găsește un corectiv în metoda germană, care pleacă de la ideea că împotrivirea energetică, neobosită, persistentă a științei tradiționale de drept, e reclamată de însuși interesul bine-înțeles al științei moderne, căci nu negațiunea golă trebuie să domnească și numai ideile moderne cele cöpte trebuie să înlocuiască pe cele învechite. Criteriul pentru deosebirea ipoteselor temerarii de cele întemeiate, nu e tot-d'a-una lesne de găsit, și, în lipsă de alte resurse, nu rămâne adesea de cât de a se aplica și aici teoria majorităților, însă cu restricțiunea bine înțelesă că voturile trebuiesc cântărite și nu numai numărate.

Comisiunea regală de organizare, pëtrunsă de greutatea problemei, se grăbi a declara că proiectul de lege-tip, elaborat de dënса, nu exclude «toutes autres propositions qui se produiraient au congrès ou qui seraient adressées à la commission assez à temps pour être imprimées avant le 27 Septembre».

### *Proiectul de lege-tip și rezoluțiunile congresului.*

*Art. 1.* Toute personne appartenant à un pays soumis à la présente loi est capable de s'obliger par lettre de change ou billet à ordre lorsque, d'après sa loi nationale, elle a la capacité ordinaire de s'obliger.

Acest articol înlătură dualismul care există astă-zi în mai multe legislațiuni între incapacitatea civilă și incapacitatea cambială. Femeile (supuse numai autorizării bărbatului) și fetele majore au în Franța capacitatea civilă de a se obliga prin contracte. Legea comercială franceză

1) Organisorii congresului au presupus că unificarea dreptului cambial se va îndeplini fără dificultate. Se vor face obiecțiuni, dar ele se vor produce în forma unor argumente precise. Teoriile în luptă sunt însă adesea așa de subtile, că este cu neputință a se găsi un tărâm de conciliațiune fără lungi dezvoltări și invocări de exemple. Timpul fiind scurt și materia vastă, discuțiunea nu putea să nu fie confuză. Secțiunea dreptului maritim, din contră, avea să fixeze numai regulile de conflict. Debaterile ei erau mai metodice.

insă (art. 113 cf. art. 109 român) stabilește formal incapacitatea lor cambială. «Polițele iscălite de femei și de fete, ce nu sunt negustorese cunoscute de obsce, aū despre dēnsele puterea numai de o *simplă făgăduelă de plată*» (art. 113 francez). Mēsurile nāscocite pentru ocrotirea unei pretinse «infirmetas feminarum» sunt în contradicere cu ideea modernă de drept și desființarea lor definitivă și generală nu mai este de cât o cestiune de timp. Expunerea de motive a proiectului de lege-tip îndreptătește înlăturarea incapacității cambiale specială femeilor în chipul următor: »Cette incapacité, edictée principalement à cause de la *contrainte par corps*, ne se justifie plus depuis que cette contrainte a presque entièrement disparu dans la plupart des législations. Aussi la loi générale allemande de 1848 établit-elle déjà la règle énoncée dans l'article premier du projet».

Art. 1 al proiectului de lege-tip s'a abținut de altmintreli cu drept cuvânt, de a regula necapacitatea de fapt necondiționată prin autoritatea maritală sau părintească. În această privire ca și în privința capacității de fapt a risipitorilor, a falșilor, a orbilor, a surdo-mușilor, a analfabeților, are deplină latitudine legislațiunea particulară în fie-care stat.

Este foarte adevărat că nu toate clasele populațiunii aū o desevirșită pricepere pentru cestiunile dreptului cambial, că de această nepricepere se abuzază adesea de persoane neoneste pentru o exploatare asurieră, că polița se întrebuintează adesea pentru a se acoperi și ascunde contracte nelicite și necurate <sup>1)</sup>. Recunoscem existența rēului, tăgăduim însă că el e lecubil prin restricțiuni legislative. Nevoia ride de opririle legislative, și, ori-ce ar decreta legile, cel ce are mijloce va impune tot-d'a-una condițiuni nemilostive aceluī ce întinde mâna și cere ajutor. Ori-cine trebuie să învețe să se ajute singur ca să scape de pericolul de a ajunge într'o stare așa de neplăcută. Trebuie să ținem sēmă de interesele legiuite ale terțiilor și să nu exagerăm pericolele ce amenință clasele înapoiate. Omenii simpli n'aū de cât să recurgă la legiști, cari de sigur nu vor refușa să'i ajute cu sfaturile și luminele lor. De aceea, nu putem să aprobăm sistemul inscripțiunii, căruia d-l Speizer îi dă precăderea. Datornicul care are neapărat trebuință de bani, nu se va impiedica a se invoī și în privința inscripțiunei, cum a consimțit și la cele-lalte condițiuni ce i s'aū impus. Inscieriua non-comerciantului atárnă, ce e drept în cantonul Aargau, nu de la invoirea datornicului, ci de la *autorisarea autorității*. Să coprindă ore această regulă principiul rațional al unei legi universale? Ce mijloce ar avea autoritatea, mai-cu sēmă în statele mai mari, să cântărescă capacitatea persoanelor non-comerciante? Hatărul ar domni, erorile oficiale s'ar înmulți, încrederea în Stat s'ar slăbi și pretinsa ocrotire s'ar schimba într'un adevărat blestem.

Și unde ar trebui să aședăm linia de hotar între capacitatea și necapacitatea cambială? Să dicem că comercianții aū necondiționat capacitatea cambială, în opozițiune cu non-comercianții, cari sunt supuși autorisării autorității? Noțiunea «afacerilor de comerciū» s'a întins mult în țilele nōstre și nu mai există între comercianți și non-comercianții o

1) V. Speiser, *Zeitschrift für schweizerisches Recht*, XXXI, pag. 1—22, artic. *Die allgemeine Wechselsfähigkeit*. Am făcut la congres cunoscința actorului, care m'a pus la dispozițiune mai multe din scrierile sale excelente.

distingere așa de riguroasă ca altă dată. Meseriașii, agricultorii, funcționarii chiar întră câte o dată după codul comercial german în această categorie <sup>1)</sup>. S'a depus, dacă nu mă înșel, de curând în parlamentul nostru un proiect de lege care tinde a «comercialisa iscălitura locuitorilor».

Congresul hotără dar pentru mai bună lămurire să schimbe textul art. 1 în chipul următor :

«Est capable de s'obliger par lettre de change ou par billet à ordre quiconque est capable de s'obliger *civilement ou commercialement*».

Art. 2. La capacité des personnes n'appartenant pas à un des pays où la présente loi est en vigueur est régie par leur loi nationale.

Toutefois, si elles contractent dans un de ces pays, elles peuvent être considérées comme valablement obligées vis-à-vis des tiers de bonne foi lorsque, d'après leur loi nationale, elles ont la capacité ordinaire de s'obliger.

Art. 2 e o repetiție a art. 84 al codului cambial german <sup>2)</sup>.

D. Brauer, doctul comentator al codului cambial german, accentuează cu următoarele cuvinte lămurite trebuința practică a comerțului din care a răsărit această normă derogatorie la principiile dreptului comun: «În ceea-ce privește capacitatea personală, se urmăze regula *locus regit actum*: prin urmare, cestiunea de a se sci dacă un străin, care s'a obligat prin cambie, este capabil de a se obliga ast-fel, această cestiune se hotărăște după legea țării sale. Dar, dacă străinul s'a obligat la noi și dacă după legea noastră el e capabil, el nu pôte la noi să învoce incapacitatea sa (art. 84).

Protecțiunea ce acest articol acordă naționalilor noștri în contra străinilor, este de sigur, într'un chip general, contrarie principiilor de drept internațional, ea e, într'o privire, o măsură vrăjmașă străinilor. Dar ea se îndreptățește, de ore-ce cea mai mare parte a legislațiunilor străine, de exemplu aceea a Franței, Engliterei, Americii de Nord, a primit'o, și de ore-ce de altminteri *trebuințele comerțului o reclamă*.

Un membru ore-care al Congresului nu se putea împăca cu această abatere de la principii. Conștența juridică nu este ea ore, și cea el, o necesitate, o condițiune esențială a ordinii de drept, față cu care trebuie să se ștergă or-ice altă considerare? Precum capacitatea pentru *căsătorie* se regulează tot-d'a-una după legea națională (*lex originis*) și nu se prescrie de nici o lege că atunci când cel ce vrea să se căsătorască trece hotarul, statutul său personal se schimbă, tot așa ar trebui să se reguleze și capacitatea cambială, tot-d'a-una după legea națională.

Un alt orator se însărcină să dovedescă netemeinicia acestei păreri. Verificarea capacității cerute pentru căsătorie, întâmpina el, se pôte face comod și liniștit, căsătoria îndeplinindu-se încet și cu un pas solemn, pe când, din contra, verificarea capacității cambiale este un lucru aprópe cu neputință, circulațiunea cambiei îndeplinindu-se repede.

Acest de pe urmă punct de vedere e fără îndoială cel adevărat. Să presupunem că un rus iscălesce o poliță la Paris în folosul unui francez. Ar fi foarte nedrept a se cere de la acest francez ca el să cu-

1) V. *Goldschmit, Handelsrecht*, I. pag. 457, nota 14.

2) V. și art. 822 codul federal elvețian.



născă nu numai legile franceze, dar și dacă iscălitorul cambiei face parte dintr'o clasă care are capacitatea cambială (numai unele clase au capacitatea cambială după § 441 al legii rusești), căci acesta nu este lesne de constatat. Această nedreptate ce s'ar face francezului ar găsi imediat pedepșa sa, căci francezii ar refuza absolut de a mai intra în raporturi cambiale cu rușii, și rușii s'ar vedea ast-lfel despuiați de un mijloc așa de însemnat de credit. Era dar bine și neapărat de a se părăsi în acest caz principiul general.

Efectul mântuitor ce trebuie să însoțescă această dispozițiune excepțională, s'ar pierde în parte, dacă s'ar adăoga restricțiunea că străinul, incapabil de a se obliga cambialmente după legea țării sale, dar capabil după legea țării unde el pune iscălitura sa pe cambie, este considerat valabil obligat în privința contractantului de *bună credință*. Cum s'ar putea dovedi într'un cas dat că contractantul scia că iscălitorul poliței era incapabil după legea țării sale? Și cu ce drept s'ar putea deduce din această împrejurare existența relei credințe?

Congresul dete dar art. 2 această redacțiune schimbată :

«L'étranger, incapable de s'obliger par lettre de change ou par billet à ordre, en vertu de la loi de son pays, mais capable d'après la loi du pays où il appose sa signature sur la lettre de change ou sur le billet à ordre, ne peut pas invoquer son incapacité pour se soustraire à ses obligations<sup>1)</sup>».

Insemnătatea cea mare a art. 1 și 2 ale proiectului ne silește să precisăm deosebirea ce există între teoria de drept privat internațional, care se mărginesce a fixa regulile asupra conflictului legilor naționale și străine, și teoria care tinde a pune capăt conflictului prin crearea unei legi uniforme pentru toate statele.

Aplicându-se în domeniul dreptului cambial numai teoria asupra conflictului legilor naționale și străine, s'ar ajunge la acest rezultat: Legiuirea țării, căreia e supus datornicul, regulază principiile privitoare la capacitatea cambială și în special cesțiunea de a se sci dacă e capabil de a se obliga cambialmente ori-cine e capabil de a se obliga prin contract (art. 1, W. O.), sau dacă acest principiu suferă excepțiuni (art. 113 codul comercial francez; decretul austriac din 3 Iulie 1852, care statuiază că oficerii nu au capacitatea cambială), sau dacă numai unele clase se bucură de capacitatea cambială (§ 441 codul comercial rusec).

Această regulă generală pentru conflicte nu îndestulează toate interesele legiuite, căci legile naționale depărtându-se sub acest raport așa de mult unele de altele, ar fi a se cere un lucru cu neputință dacă s'ar sili părțile să facă o verificare riguroasă a capacității cambiale. Art. 2 coprinde corectivul, cu mijlocul de îndreptare a răului.

Teoria, care tinde la un drept cambial universal, zidit pe cea mai

1) Art. 3 al proiectului elaborat de d-l Cesare-Norsa în numele Institutului de drept internațional sună ast-fel : «Néanmoins, un étranger incapable de s'obliger par lettre de change ou billet à ordre d'après la loi de son pays, mais capable d'après la présente loi, peut en ce qui concerne les actes de change passés dans les pays où cette loi est en vigueur être considéré comme valablement obligé à l'égard du contractant bona fide et de ses cessionnaires.

largă basă comparativă, merge mai departe. Ea vrea să astupe însuși isvorul conflictelor.

Ori unde s'ar adopta o lege uniformă, care ar admite regula edictată de art. 1, ar înceta de îndată multe complicațiuni, căci dreptul așa simplificat ar reduce toate greutățile la această cestiune: Datornicul este el capabil după legea sa națională a se obliga prin contract?

De la soluțiunea acestei întrebări va atârna deslegarea întrebărei dacă el e sau nu capabil de a se obliga cambialmente. Părțile nu vor mai fi dator să verifice capacitatea cambială specială a datornicului, să cerceteze adică dacă legea națională deosibesce sau nu între comercianți și non-comercianți, între civili și oficeri, între bărbați și femei, între o clasă mai cultă și alta mai înapoiată. Ca să ne asigurăm de valoarea poliței covecem să dobândim, va trebui să cunoșcem legea națională a datornicului numai în ceea-ce privește punctul de a se ști : cari sunt regulile asezate de legea națională cu privire la capacitatea civilă sau comercială de a contracta a minorilor, a interdișilor, a risipitorilor, a falșilor, a femeilor măritate, etc. 1).

### *Proiectul și rezoluțiunile Congresului.*

*Art. 3.* La lettre de change doit contenir :

1. L'indication de la somme à payer ;
2. Le nom de la personne qui doit payer ;
3. L'indication de la personne à qui le paiement doit être fait ;
4. La mention que la lettre est à ordre ou au porteur ;
5. La signature du tireur.

*Art. 4.* Le nom de la personne à qui la lettre est payable peut être laissé en blanc. La lettre peut aussi être créée à l'ordre du tireur lui-même ; mais, dans ce cas, elle n'est parfaite qu'après avoir été endossée.

L'indication qu'un billet est une « lettre de change » implique qu'il est à ordre.

*Art. 5.* L'écrit dans lequel fait défaut une des conditions prescrites par les articles précédents, ne produit pas d'effets en vertu du droit de change.

*Art. 6.* La lettre de change est datée ; elle indique l'époque et le lieu de paiement.

Si une lettre de change n'est pas datée, c'est au porteur ; en cas de contestation, à établir la date. Si elle n'indique pas l'époque du paiement, elle est payable à vue. Si elle n'énonce pas le lieu, elle est payable au domicile du tiré.

*Art. 7.* Lorsque la somme à payer est écrite en toutes lettres et en chiffres, il faut, en cas de différence, s'en tenir à la somme écrite en toutes lettres.

Articolele 3 și 4 enumără condițiunile esențiale ale scrisorei de schimb.

1) Aceste articole vor compune în definitiv raportul ce voiți supune d-lui ministru de justiție, care mi-a făcut onoarea deosebită a mă numi delegat pentru congresul internațional de drept comercial de la Anversa cu un mandat *ad referendum*.

Legislațiunile diferitelor țări aŭ, cu privire la această materie, reguli particulare divergente.

Antagonismele internaționale pe acest domeniu al dreptului privesc:

1. Denumirea de «scrisoră de schimb»;
2. Clauza «la ordin» și clauza «au porteur» ; și
3. Scrisoră de schimb *in alb*.

Ne vom ocupa pe rând de aceste divergențe.

- I. Denumirea de «scrisoră de schimb».

Cuvântul german «Wechsel» și latinescul «cambium» din care limbele romane aŭ tras expresiuni corespunzătoare (lettera *di cambio*, lettre *de change*, *cambie* § 2000 codul Calimach), însemna la început vinzarea banilor de încasat într'un alt loc (pecunia absentis) în *schimbul* valutei plătite de primitorul poliței (pro pecunia presentis<sup>1</sup>). Caracterul deosebit al acestui raport de drept era că trăgătorul poliței și indosanții *garantaŭ* plata, adică se îndatorau să despăgubescă pe portor, în cas de neplată a poliței, nu după principiile dreptului comun, ci după principiile mai rigurose ale dreptului cambial, să'i plătescă prin urmare suma promisă după *cursul de schimb*.

Polița nu se mai emite sstă-đi numai în schimbul unei valori *primite*, ci din contră pe baza celor mai felurite condițiuni de credit, dar ea a păstrat ca semn al ei caracteristic și astă-đi încă răspunderea cea riguroasă a trăgătorului și a indosanților, obligațiunea lor de *regres*, îndatorirea lor de a plăti ca despăgubire suma promisă după *cursul de schimb*.

Acastă obligațiune importantă de regres, trebuie să se exprime în însuși înscrisul de schimb, căci numai în acest chip se deșteptă ori-cine, dar mai cu semă omul de rând că punând iscălitura sa pe poliță se obligă în modul cel mai riguros. Clauza cambială trebuie să fie un semn de deșteptare pentru persoanele neexperimentate, un semnal de alarmă pentru iscălitorii de polițe.

Să nu se obiecteze că tótă frazeologia neobicinuită și tot technicismul poliței arată că iscălitura atrage o răspundere riguroasă, așa că ori-cine trebuie să'si impute sie-si erorea în care l'ar fi lăsat o formă așa de precisă, un document inteligibil și pentru mintea cea mai simplă. Adevărul este, din contră, că obligațiunea de regres, care este, cum s'a arătat, un efect al vechiului contract de schimb, efect care a păstrat tótă puterea sa, cu tóte că contractul de schimb de care el se alipește e definitiv închinat peirei, nu găsesce nici cum expresiunea sa în forma cambială și că acest gol nu se póte umplea de cât statuându-se că denumirea de «cambie» în însuși înscrisul de schimb, este una din condițiunile esențiale ale cambiei.

Codul cambial german (art. 4 No. 1) și alte legislațiuni, prescriu clauza cambială ca o condițiune esențială a cambiei. Asociațiunea pentru reforma și codificarea dreptului internațional a admis în a patra întrunire anuală, care a avut loc la Bremen de la 23—29 Septembrie 1876, 19 tese de drept cambial<sup>2</sup>), între care este și acesta: «Cambia trebuie

1) Compar. Wächter, *Das Wechselrecht des deutschen Reiches mit eingehender Berücksichtigung der neuen Gesetzgebungen*, § 1 și § 36.

2) Aceste tese sunt cunoscute sub numele de «Bremer-regeln».

să cuprindă denumirea de *cambie*. Codul comercial italian și codul federal elvețian s'au alipit în acest punct de codul german. Proiectul unei legi uniforme a Institutului pentru dreptul internațional, hotărâsce în art. 6 No. 1: «La lettre de change doit nécessairement contenir les énonciations suivantes: 1. «La dénomination de *lettre de change* (Wechsel, cambiale o lettera di cambio, billet exchange), ou l'expression équivalente dans la langue dans laquelle est écrite». Observarea clauzei cambiale în practică e o regulă generală în însăși țările ale căror legislațiuni nu prescriu clauza cambială.

Clausa cambială are totuși adversari nu numai în Franța dar și în Germania și în Italia. Adepții ei nu aveaū dar joc ușor în luptele retorice ale Congresului. Amendamentul propus de d-l Levy, avocat la Amsterdam, și susținut de mulți oratori, amendamentul care cerea să se prescrie calificarea biletului de «cambie» ca o condițiune esențială, nu se bucură de favoarea Congresului și cădu.

Observăm totuși că proiectul s'a apropiat, în parte cel puțin, de concepțiunea germană, statuând în art. 4 alin. 2: «L'indication qu'un billet est une «*lettre de change*» implique qu'il est à ordre».

II. Clauza «la ordin» și clauza «au porteur».

Clausa «nu la ordin» este ea admisibilă sau nu?

Art. 3 al proiectului elaborat de comisiunea belgiană de organizare, exclude clauza «nu la ordin» (Recta-clausei), căci el hotărâsce că clauza «la ordin» e de esența cambiei.

Deosebirea legislațiunilor în privința excluderei clauzei «nu la ordin» stă în legătură cu concepțiunea deosebită în privința însemnătăței transmisibilității cambiei pe calea girului.

Trei sisteme, ca trei armate vrăjmașe, își tăgăduesc câmpul.

1. Sistemul francez privește strămutarea pe calea girului ca o condițiune *esențială* a cambiei. O oprire a negociabilității pe calea indosamentului răpescce, după acest sistem, caracterului său cambial.

2<sup>o</sup> Sistemul englez privește transmisibilitatea prin gir a cambiei ca un lucru care trebuie să fie permis părților, dar care nu li se impune ca o condițiune esențială. Clauza «la ordin» e, după concepțiunea engleză, un *accidentale* cambii, în deosebire de doctrina franceză care îi imprimă caracterul unui *esentiale* cambii. Clauza «la ordin» e, după dreptul englez, o condițiune esențială nu a cambiei ci numai a indosabilității cambiei. Grupul englez admite clauza «nu la ordin». Cambia e o recta-cambie (Recta-Wechsel) prin aceea chiar că i lipsesce clauza «la ordin». Clauza negativă «nu la ordin» e necesară numai când polița sună la început «la ordin» și e vorba a se face un indosament cu clauza «nu la ordin»<sup>1)</sup>.

Sistemul german pléacă de la presupunerea că indosabilitatea cambiei e sub-înțelesă, că ordinul se *presupune* în afaceri cambiale, că nu cuvântul «ordin» întemeiază transmisibilitatea prin gir. Cambia implică clauza «la ordin», căci ea n'ar răspunde scopului practic pentru care a fost creată, dacă n'ar fi fost negociabilă prin gir. Puțin importă că

1) V. G. Cohn, *Beiträge zur Lehre vom einheitlichen Wechselrecht*, pag. 80 și urm.

biletul a fost tras în folosul unei persoane determinate. El e negociabil pe calea indosamentului prin aceea chiar că i s'a dat numirea de «cambie». Qui veut la fin, veut les moyens. Proiectul supus discuțiunii congrseului s'a apropiat cu un pas de acest sistem, hotărând că clauza «la ordin» nu mai e cerută când biletul pörtă calificarea de «lettre de change» sau expresiunea equivalentă<sup>1)</sup> în limba în care e scris. Codul cambial german vede în clauza cambială o formă esențială a cambiei; proiectul supus congresului, din contră, o privesce numai ca o clausă *facultativă*. Clauza «la ordin» are, după sistemul german, numai însemnătatea unui *naturale* cambii, căci *cambia* implică clauza la ordin, pentru care cuvânt s'a și pus greutatea decisivă pe clauza *cambială* (calificarea documentului de «cambie»). Clauza «la ordin», ȳicem, se concepe de dreptul cambial german ca un *naturale* cambii<sup>2)</sup>. Acesta însemneză că dreptul *presupune* voința părților, lăsându-le de altminteri libertatea să stipuleze contrariul, să stipuleze adică clauza «nu la ordin». Mare este deosebirea între această teorie și teoria proiectului supus congresului. Proiectul declară formal că clauza «la ordin» e un *esențial* *negotii*, el exclude absolut clauza «nu la ordin» și hotărâșce numai că clauza «la ordin» nu e cerută când biletul pörtă (aceea ce e facultativ) calificarea de «lettre de change».

Vechia teorie franceză, care pornesce de la punctul de vedere că polița câștigă perfecțiunea sa numai prin clauza «la ordin», e fără îndoială greșită. La început polița nu era nici cum negociabilă prin gir. Girul e de dată recentă. Origina girului se reurcă abia la Pragmatica Napolitană din 1607. Încă sub imperiul ordonanței franceze din 1673 se deosibea două feluri de cambii: *recta-cambia* și *cambia «la ordin»*. Delvincourt crede că și după codul de comerțiu clauza «la ordin» nu e de esența cambiei, dar părerea sa a rămas izolată. Este dar istoric demonstrat că clauza «la ordin» nu e o condițiune esențială a scrisorei de schimb. Clauza «la ordin» presiată fără îndoială o mare utilitate pentru comerțiu, polița neputând liber circula fără dënă, dar ea ar fi o piedică împovărătoare a comerțului, dacă, în loc să fie lăsat la libera inițiativă a părților de a o întrebuița sau nu, s'ar hotărâ că fără dënă polița pierde caracterul său cambial. Interesul creditului meu cere pöte să emit o poliță cu exclusiunea clausei «la ordin». Cu ce drept s'ar amesteca legiuitorul ca să mărginescă în această privire libertatea mea? Pot să am diferite cauze temeinice pentru ca să resping transmisibilitatea prin gir a cambiei ce emit. Am de gând, de exemplu, să plătesc *cambia remitentului* (primitorului) înainte de scadență sau am o sumă de luat de la primitorul poliței, pe care vreaș să o compensez în contra cererei de regres, compensare ce fără clauza «nu la ordin» nu se pöte opune indosatarului.

Conclusiunea necesară, care decurge din aceste premise, este că o bună legislațiune nu trebuie să declare răsboiul clausei «nu la ordin». Ori-care ar fi, în adevăr, însemnătatea clausei «la ordin» pentru comerțiu, liberul arbitru al părților interesate va închiezășui mai bine interesul

1) *Démangeat, droit commercial, III, pag. 74, nota, ȳice*: «La règle consacrée par la loi allemande me parait parfaitement rationnelle, surtout dans un système où le tireur doit exprimer avant tout qu'il entend faire une lettre de change.

2) *Esențialia negotii* sunt acele părți ale contractului cari nu se pöte să lipsescă, *naturalia negotii* acele de regulă presupuse, de și neschimbate.

superior al comericiului de cât restricțiunile legislative. Interesul trăgătorului, al girantului, e cel mai bun regulator al interesului obștesc. Repede circulațiune a biletului este ea reclamată de interesul trăgătorului, al girantului? Ei se vor grăbi a insera clausa «la ordin». Transmisibilitatea prin gir este ea, din contră, necompatibilă cu creditul trăgătorului, al girantului? Ei vor fi liberi a iscăli polița cu esclusiunea clausei «la ordin», adică în folosul unei persoane determinate.

Natura și scopul cambiei, dice Thöl <sup>1)</sup>, cere numai *posibilitatea* indosabilității cambiei, dar natura și scopul cambiei nu reclamă nici cum indosabilitatea necondiționată a cambiei. Teoria marelui juriconsult german, nu rămase fără înriurire asupra Institutului pentru dreptul internațional. Art. 10 al proiectului de lege uniformă al Institutului dispune: «La clause «à ordre» n'est pas essentielle à la lettre de change. L'insertion de la clause «non à ordre» a pour effet d'interdire l'endossement».

Atras puternic de farmecul acestei teorii, imi permisei a propune un amendament, care avea de țintă desființarea art. 3 No. 4 al proiectului supus Congresului și adoptarea, în locul său, a formulei coprinse în art. 10 al proiectului Institutului.

Amendamentul meu împărtăși sorta celor-l'alte propunerii. El fu respins.

Amendamentul meu, o repet, tindea la supresiunea art. 3 No. 4 al proiectului de lege-tip, care prescrie sub pedepsă de nulitate enunțarea clausei «la ordin» și mai autoriză încă și clausa «au porteur».

Polița «au porteur» e astăzi admisă numai de dreptul anglo-american și de dreptul danez.

Oprirea poliței «au porteur» e regula tuturilor celor-l'alte legislațiuni, cari, ca să excludă această formă, cer expres că polița trebuie să indice sub pedepsă de nulitate persoana primitorului (v. de exemplu art. 251 No. 3 codul italian). Teza VII, votată de Asociațiunea pentru reforma și codificarea dreptului internațional (Bremer-regel) e ast-fel concepută: «Cambiele *au porteur* nu sunt admisibile».

Institutul pentru dreptul privat internațional înclină către aceiași soluțiune. Autorii mari ca Bluntschli, Hoffmann Jaques, Liebe, atacă vii clausa «au porteur».

Polița «au porteur» servește în cele mai multe cazuri numai fraudei. Comercianții cei onești recurg foarte rar la această formă. Ea se întrebuințează, este adevărat, câte-odată pentru a nu se da pe față o combinațiune excelentă, secretul fiind une-ori condițiunea esențială pentru isbânda unei întreprinderi serioase. Dar, în țările unde lipsesce ori-ce spirit de întreprindere, polița «au porteur» ar fiata numai rele fără a le compensa prin vre-un bine equivalent.

Nu este nici cum o lipsă de consecvență de a se admite girul *in alb* și a se respinge în același timp polița la înfațișător. Indosamentul în alb presupune, în adevăr, că pe lângă indosant mai este și trăgătorul care garantează plata sumei de regres. Trăgătorul poate, este adevărat, să tragă polița în ordinul său propriu; în acest cas însă polița nu e perfectă de cât după ce ea a fost indosată. Proiectul de lege-tip consfințește

1) Thöl, *Wechselrecht*, § 257.

expres acest principiu (art. 4), tocmai în vedere de a asigura poliței «garanția acumulată», care e semnul distinctiv și caracteristic al cambiei. Polița la înfățișător, din contră, ar zădărnici această garanție acumulată, căci ea ar pune înainte numai pe trăgător ca garant.

Polița la înfățișător e apoi absolut necompatibilă cu caracterul *contractual* al poliței. Cambia e un contract formal, un contract literal, care face abstracțiune de cauză și de raporturi materiale. Nu se poate contracta de cât cu o persoană determinată și nu cu o persoană necertă, cu orî-cine ex populo, cu publicul. Dreptul modern a derogat, este adevărat, în multe priviri la această regulă. Sunt multe titluri la înfățișător anume autorizate de legile diferitelor țări<sup>1)</sup>.

Intrebarea însă este : Există o trebuință neapărată care să ne silască să întindem această derogare la dreptul comun și în favoarea poliței «au porteur». Se citează exemplul dreptului anglo-american pentru a se arăta că polița la înfățișător e o necesitate a comerțului. Trebuința se vestese prin usanță. Usanța anglo-americană, care a creat polița la înfățișător, a fost neputincioasă până astăzi a se răspîdi și în Statele continentului, aceea ce dovedește că ea are un caracter îndoelnic, problematic, nehotărât.

Congresul luă totuși polița «au porteur» sub ocrotirea sa și amendamentul meu se respinse.

Imprejurarea însă că o minoritate foarte însemnată se rosti în înțelesul amendamentului meu, dă hrana speranței că teoria preferită de mine nu e încă definitiv înmormîntată.

Art. 3 capătă o redacțiune modificată numai în acest înțeles că se hotărî să se alcătuiască din aliniatele 3 și 4 un singur aliniat în coprindere:

«L'indication qu'elle doit être payée à un tiers ou qu'elle est à ordre ou au porteur».

Art. 4 se schimbă adăogându-se că biletul tras la ordinul propriu al trăgătorului devine perfect nu numai prin indosare dar și prin *acceptare*. Polița în alb se puse ast-fel în acord cu polița la înfățișător. Și una și alta face abstracțiune de garanția acumulată. Polița în alb e perfectă și prin simplă acceptare. Trăgătorul e atunci singurul garant al plăței sumei de regres.

Propunerea de a se modifica, art. 6, în înțeles de a se da cerinței indicării datei o sancțiune de a se statua adică că datarea este o condițiune *esențială* a poliței, nu dobîndi învoirea majorității congresului. Acest rezultat se datorește argumentării d-lui Nyssens, care întâmpina că art. 6 nu e lipsit de sancțiune. Lipsese data ? Posesorul va avea să stabilească data și trăgătorul nu va putea invoca prescripțiunea. Nu trebuie, de altă parte, să se înmulțescă cauzele de nulitate.

S'a adăogat la art. 6 un aliniat în coprindere : «Si une lettre de change est tirée à plusieurs exemplaires, elle l'exprime, à peine de tous dommages-intérêts contre le tireur».

Acastă adăogire corespunde articolului 1 aliniatul ultim al legii belgiane din 20 Mai 1872.

1) Să nu se uite totuși că, după cele mai multe legislațiuni, particularul nu are dreptul să emită titluri la înfățișător de cât cu autorizarea puterii publice. Cunoscute sunt apoi restricțiunile în materie de societăți cu acțiuni.

Art. 7 se primi fără contradicere. Expunerea de motive a proiectului de lege-tip dice în această privință: «Proiectul de lege uniformă emanând de la Institutul de drept internațional, dă precăderea sumei celei mai mici, sprijinindu-se pe principiul că îndoiala trebuie să profite datornicului <sup>1)</sup>. «Această soluțiune nu răspunde nici cum obiceiurilor comer-ciului, care dă tot-d'a-una o însemnătate de căpetenie sumelor indicate în litere și se știe de simplele arătări în cifre. În adevăr, o cifră e foarte ușor omisă, transpusă sau chiar ștersă, și prin urmare sistemul adoptat de Institut ar putea să dea loc la cele mai grave abuzuri. Se pare preferabil, cum face art. 7, imitat din legea engleză, de a se ține sémă, în cas de deosebire, de suma scrisă în litere.

Art. 8. La provision doit être faite par le tireur.

Art. 9. Il y a provision si, à l'échéance de la lettre de change, celui sur qui elle est fournie est redevable au tireur d'une somme au moins égale au montant de la lettre de change.

Art. 10. Le porteur a, vis-à-vis des créanciers du tireur, un droit exclusif à la provision qui existe entre les mains du tiré, lors de l'exigibilité de la traite.

Art. 11. Si plusieurs lettres de change ont été émises par le même tireur sur la même personne et qu'il n'existe entre les mains du tiré qu'une provision insuffisante pour les acquitter toutes, elles sont payées de la manière suivante :

Les traites acceptées sont payées par préférence à celles qui ne le sont point.

En cas de concours entre plusieurs traites acceptées ou entre plusieurs traites non acceptées, elles sont payées au marc le franc.

Art. 12. Entre commerçants et pour dettes commerciales, le créancier a le droit, sauf convention contraire, de tirer sur son débiteur une lettre de change pour une somme qui n'excède pas le montant de la dette, et le tiré est tenu d'accepter.

Congresul a prelungit viața acestor reguli grei amenințate.

Sorta lor viitoare totuși rămâne nehotărâtă, căci împotrivirea majorității statelor reprezentate la Congres prin delegați, deschide perspectiva că în curând cesțiunea va căpeta o altă judecată, o altă critică, o altă tălmăcire.

Provisiunea e un element eterogen în dreptul cambial. Cambia e un act formal, o tocmeală *litteris*, emancipată de ori-ce relațiune cu dreptul civil, de ori-ce relațiune cu provisiunea, care are locul ei în cadrul legii civile. Primitorul cambiei și giratarul câștigă drepturi numai din *cambie*, din coprintul *literal* al poliței, din schema sau forma sa.

De aci nu rezultă de sigur că polița, în care lipsesce o formă esențială și care din această cauză nu produce efecte după dreptul cambial, va rămâne despoiată și de efectele ordinare ale obligațiunii după natura sa civilă sau comercială. Reserva judecării acestor efecte ordinare după principiile dreptului civil sau comercial, reese din lucrările pregătitoare

1) În același înțeles codul german, legea italiană și proiectul român.



ale legii cambiale germane <sup>1)</sup> și din un text formal al codului comercial italian (art. 254 italian, conform art. 254 proiectul român). Polița nu e o obligațiune nouă care să desființeze pe cea veche civilă, ea e o simplă promisiune de a plăti aceea ce se datorește în virtutea primei obligațiuni. Se poate oare admite că părțile au intențiunea de a nova, cu toate că datoria rămâne aceeași? Părerea domnitoré se pronunță astă-zi în contra novațiunii <sup>2)</sup>. Cestiunea însă de a se sci dacă ordinul de plată dat trasului constituie sau nu după împrejurări un *mandat civil*, nu se poate nici cum deslega cu ajutorul forme în care e îmbrăcată cambială. *Thöl* presupune greșit că trasul e în toate cazurile mandatar al trăgătorului. Trasul nu e tot-d'a-una mandatar, el e câte-odată chiezașul primitorului, căruia trăgătorul îi acordă credit în vederea garanției date de tras. Formula «vei plăti» nu implică că ordinul de plată dat trasului întemeiază un mandat civil. Acastă formulă coprinde numai promisiunea cambială a trăgătorului și ea e cel mult cauza externă a promisiunii cambiale a acceptantului <sup>3)</sup>. Nu există apoi nici o trebuință care să ne silască să opunem regulei o excepțiune, să reclamăm adică o reformă a legii asupra falimentelor, în acest înțeles ca să se decreteze că portorul are față cu creditorii trăgătorului declarat falit un drept de precădere, un *jus separationis*, un drept exclusiv asupra proviziunii care se găsește în mâna trasului. D. Jacobs, ilustrul avocat belgian, demonstra Camerei belgiane în ședința din 4 Decembre, că nu există o îndreptățire îndestulă pentru un asemenea drept excepțional <sup>4)</sup>.

Polița are astă-zi o circulațiune neîmpiedicată și ea e un mijloc de credit care produce rezultatele cele mai minunate, tocmai pentru că s'a tăiat ori-ce legământ între dânsa și dreptul civil sau comercial. Este o separațiune absolută între dreptul cambial și legea civilă sau comercială. *Quod non est in cambio non est in mundo*. Amestecându-se din nou aceste lucruri eterogene, s'ar renasce confusiunea, care era așa de deunătoare comerțiului cambial.

Legea cambială nu trebuie dar să se ocupe cu proviziunea, care e obiectul unei obligațiuni *civile* între trăgător și tras.

Resoluțiunile congresului cu privire la cestiunile de amănunt în această materie presintă un interes secundar față cu faptul că cestiunea fundamentală, care desparte legislațiunile diferitelor țări, a rămas în suspensiune, schițându-se un contra-proiect, care se va supune judecății unui viitor congres internațional.

Puține cuvinte dar vor ajunge ca să punem în lumină această lucrare de amănunt a congresului.

Art. 9 al proiectului supus congresului, corespunde cu art. 6 al legii belgiane din 20 Maiu 1872, care a intrat în locul articolului 117 eliminat al codului francez.

1) *Thöl, Conferenzprotokole*, pag. 19 și 20. *App. Speiser, Zur Lehre vom civilen Wechselrecht*, pag. 6.

2) *Laurent, Droit civil français*, XVIII, No. 283.

3) *Wächter, Wechselrecht*, § 26, text și notele 7 și 9. Jurisprudența și doctrina sunt fixate în acest înțeles. Vezi însă *Thöl, Wechselrecht*, § 71, notele 16 și 17, și *Speiser, op. cit.* pag. 13 și 14.

4) *Emil Sacs, Die Revision des Handelsrecht in Belgien*, pag. 58.

Regula că «portorul are față cu creditorii trăgătorului un drept exclusiv asupra proviziunii, care se găsește în mâna trasului în momentul scadenței tratei», lipsind în codul francez, urmarea era că Curtea de casațiune franceză recunoscă această regulă, în opozițiune cu Curtea de casațiune belgiană, care tăgăduia portorului un drept asupra proviziunii, atunci cel puțin când trata nu era acceptată.

Art. 6 citat deslăgă această controversă în înțelesul jurisprudenței franceze. Art. 9 al proiectului elaborat în vederea Congresului pune din nou înainte această regulă ca o regulă de o aplicabilitate universală.

Acastă regulă presupune că emisiunea poliței constituie o *cesiune* a proviziunii în favoarea portorului, că adică portorul e proprietar al proviziunii sub condițiune: 1) ca proviziunea să se găsească încă în mâna trasului în momentul scadenței poliței, aceea ce înseamnă că trăgătorul are până la scadență dreptul să retragă proviziunea, fără ca trasul, care n'a acceptat, să se pōtă împotrivi la acēsta; 2) ca proviziunea să se fi trāmis într'un timp cānd trăgătorul avea încă dispozițiunea liberă asupra averei sale. Portorul are de alminteri un drept exclusiv asupra proviziunii față cu creditorii trăgătorului și cānd acesta (nefiind comerciant) nu s'ar fi declarat falit<sup>1)</sup>.

Netemeinicia acestei teorii s'a demonstrat mai bine de cāt ori-cine de *Bravard*, care a desputernicit'o cu următoarele argumente hotărătore: «In scrisoarea de schimb, obligațiunea trăgătorului nu este aceea a unui vīndător; obligațiunea sa consistă pur și simplu a face să se plătescă; acēsta este o adevērată obligațiune de a face. Proprietatea proviziunii nu e dar strēmūtată de către trăgător asupra primitorului său asupra portorului, cesionar al acestuia... Sistemul contrar schimbă fără cuvēt polița fie într'o cesiune de creanță, fie într'o strēmūtare a proviziunii; el identifică suma de plătit, obiect al poliței, cu proviziunea, mijloc de a plăti polița; el schimbă o simplă obligațiune în mod de a dobēndi.... Polița nu exprimă nici nu implică nici o cesiune de creanță, nici o cesiune de proprietate, nici un privilegiū. Nu este dar posibil a se dice că portorul trebuie să aibă dreptul a face să i se atribuēscă proviziunea prin excluderea masei de creditorii a trăgătorului<sup>2)</sup>».

Se recunōsce că această soluțiune e singura conformă cu logica juridică, dar se pretinde că ea e puțin echitabilă și contrarie intențiunii părților. Dar, dacā e așa, de ce nu se spune pe față că art. 18 al proiectului de lege-tip, care conglāsuesce cu art. 6 al legii belgiene din 1872, dă portorului un *privilegiū*, o *favoare excepțională*? Causa acestui limbagiū e lesne de ghicit. Nu există, în adevēr, vre-o trebuință neapērată care să îndreptățēscă această abatere de la dreptul comun. Comerciul cambial se desvoltă liniștit și normal în cele mai multe țări ale Europei, cu tōte că i lipsesce ocrotirea unei asemenea legi excepționale. Polița circulă cu cea mai mare înlesnire în Englitera, în America<sup>3)</sup>, în Germania, în Austria, în Italia, cu tōte că, dupē legile acestor țări, portorul nu are un

1) Un orator propuse să se reguleze cesiunea și cu privire la falimentul trasului, dar nu se ținu sēmă de această propunere. Cui trebuie să se atribuiască proviziunea în cas de faliment al trasului? V. *Riviēre*, pag. 317.

2) V. *Riviēre*, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, pag. 316—317.

3) V. Legea cambială engleză, secțiunea 53.

*jus separationis* sau vre-un alt privilegiu inaintea creditorilor chirografari ai trăgătorului. In zadar se invocă intențiunea părților. Forma poliței nu cuprinde nici o enunțare privitoare la pretinsa cesiune a proviziunii.

In art. 8, care hotărășce că proviziunea trebuie să fie făcută de trăgător, s'a adăogat «ou, si la lettre est créée pour le compte d'autrui, par le donneur d'ordre». Această adăogire e imprumutată art. 115 francez și art. 4 belgian.

Regula art. 9 se imbracă, schimbându-se textul său, in aceste cuvinte: «Il y a provision quand à l'échéance de la lettre de change, le tiré est, jusqu'à concurrence du montant de celle-ci, débiteur d'une valeur quelconque vis-à-vis du tireur ou du donneur d'ordre.» Cuvintele subliniate indică punctele unde rezoluțiunea congresului se depărtază de textul proiectului. Aceste depărțări și au cauza lor in considerarea: 1) că proviziunea consistă obicinuit in o sumă de bani trimisă de către trăgător trasului, sau in o sumă de bani datoriti de către tras trăgătorului, care trebuie să fie *cel puțin egală* țifrei poliței <sup>1)</sup>, sau in o *valore ore-care ce o datoresce trasul trăgătorului* până la concurența țifrei poliței, și 2) că art. 9 trebuie să se pună in acord cu redacțiunea schimbată a art. 8 precedent.

Incolo nu se decretă in această serie de articole nici o altă schimbare.

Art. 10, de și aședat sub rubrica «Despre acceptare», intră tot in categoria principiilor cari cărmuesc proviziunea. «Intre comercianți și pentru datorii *comerciale*, dispune acest articol, creditorul are dreptul, sub reserva tocmelei contrarie, să tragă asupra datornicului său o poliță *pentru o sumă care nu excedză țifra datoriei*, și trasul e ținut să o accepte». Art. 10 presupune dar existența unei proviziuni inainte de emiterea poliței, și statuiază că in acest caz trasul e dator să accepte polița. Această e o derogare absolut neindreptătită la principiile generale de drept. Cel ce datoresce o sumă de bani e ținut după aceste principii să și indeplinească îndatorirea sa, dar el nu e dator să accepte o poliță <sup>2)</sup>.

Congresul constatând in această materie o desbinare între diferitele națiuni, momentan cu neputință de înlăturat, restul lucrării sale pierde insemnătatea unui elaborat, emanând de la un congres *internațional*.

1) Rivière, op. cit., pag. 312.

2) Imprejurarea că trasul datoresce trăgătorului o sumă de bani inainte de emiterea poliței, poate să aibă cel mult o inriurire asupra efectelor acceptării in raporturile dintre trăgător și tras, in acest înțeles că acceptantul trebuie să răspundă *cambialmente* chiar față cu trăgătorul, cum prescrie art. 23 german (conform art. 268 italian și proiectul român), in contradicere cu legea franceză. «Obicinuit, țice Brauer, trasul nu va accepta de cât in imprejurările următoare: sau *trăgătorul va acoperi*, sau polița a fost trasă pe socotela unui terțiu care a garantat plata, sau trasul a deschis un credit trăgătorului. Nu e dar nici cum neechitabil a se declara că acceptantul e ținut *cambialmente* chiar față cu trăgătorul...» (V. Démangeat, *Traité de droit commercial*, III, pag. 274, nota). Legea *cambială* dar nu trebuie să coprindă nici o prescripțiune directă asupra proviziunii, care e absolut străină dreptului cambial; dar imprejurările in cari se dă *obicinuit* acceptul, indreptătesc norma de drept cambial că acceptantul răspunde *pe calea schimbului* și față cu trăgătorul. *Acceptul*, in deosebire de proviziune, are elementul său de viață in dreptul cambial, căci acceptul trebuie să fie scris *pe poliță* și iscălit de acceptant (art. 21 german; art. 262 italian, conform proiectul român; art. 12 belgian), pe când, din contră, polița nu se exprimă și nu implică măcar un raport de proviziune între trăgător și tras.

Vom reproduce dar în bloc tôte cele-l'alte articole ale proiectului de lege-tip și vom face numai o scurtă analiză a deliberărilor congresului din cari a rezultat în unele puncte mici și neînsemnate modificări.

*Art. 13.* La présentation à l'acceptation n'est obligatoire que pour les lettres de change payables à un certain temps de vue.

Le porteur d'une lettre de change payable à un certain temps de vue doit, sous peine de perdre ses droits de recours, la présenter à l'acceptation dans le délai indiqué par la lettre ou, à défaut d'indication, dans les six mois de sa date.

*Art. 14.* L'acceptation doit être écrite sur la lettre de change. La simple signature apposée par le tiré sur le *recto* de la lettre de change vaut acceptation.

*Art. 15.* L'acceptation ne peut être conditionnelle, mais elle peut être restreinte quant à la somme acceptée.

*Art. 16.* Quand la lettre de change est payable dans un lieu autre que le domicile du tiré, celui-ci doit, à défaut d'indication de la lettre indiquer le lieu où le paiement doit être fait.

*Art. 17.* Le refus d'acceptation est constaté par un acte que l'on nomme *protêt faute d'acceptation*.

*Art. 18.* Sur la notification du protêt faute d'acceptation, les endosseurs et le tireur sont respectivement tenus de donner une caution pour assurer le paiement de la lettre de change à son échéance, ou d'en effectuer le remboursement avec les frais de protêt et autres frais légitimes.

Il en est de même du donneur d'aval.

Cette caution est solidaire, mais ne garantit que les engagements de celui qui l'a fournie.

*Art. 19.* La simple signature du porteur mise au dos de la lettre de change vaut endossement.

*Art. 20.* L'endossement transmet la lettre de change avec toutes les garanties réelles et personnelles qui y sont attachées.

*Art. 21.* Si l'endossement est postérieur à l'échéance, le tiré pourra opposer au cessionnaire les exceptions qui lui compétaient contre le propriétaire de la lettre au moment où elle est échue.

*Art. 22.* Si la lettre a été endossée au profit du tireur, d'un endosseur antérieur ou même de l'accepteur et si elle a été de nouveau endossée par eux avant l'échéance, tous les endosseurs restent néanmoins tenus vis-à-vis du porteur.

*Art. 23.* L'endossement est daté; s'il n'est pas daté, c'est au porteur, en cas de contestation, à établir la date.

*Art. 24.* Les mentions restrictives qu'un endosseur ajoute à l'endossement lient tous les endosseurs ultérieurs.

*Art. 25.* Le paiement d'une lettre de change, indépendamment de l'acceptation et de l'endossement, peut être garanti par aval.

Le donneur d'aval est tenu solidairement, sauf convention contraire; il assume toutes les obligations de la personne pour laquelle il s'engage.

*Art. 26.* L'aval est écrit sur la lettre de change ou donné par acte séparé.

*Art. 27.* La simple signature apposée par un tiers sur le recto de la lettre de change vaut aval.

*Art. 28.* Le porteur d'une lettre de change doit la présenter au paiement le jour de l'échéance. Si ce jour est un jour férié légal, la présentation doit être faite la veille.

Quand la lettre est payable à vue, elle doit, à défaut d'indication spéciale, être présentée au tiré dans les six mois de sa date.

*Art. 29.* La lettre de change doit être payée dans la monnaie qu'elle indique.

S'il s'agit d'une monnaie étrangère, le paiement peut être fait en monnaie nationale au pair monétaire, à moins que le tireur n'ait prescrit formellement le paiement en monnaie étrangère.

*Art. 30.* Le porteur de la lettre de change ne peut pas refuser un paiement partiel, lors même que l'acceptation a eu lieu pour le tout.

*Art. 31.* Le porteur d'une lettre de change ne peut être contraint d'en recevoir le paiement avant l'échéance.

Celui qui paie une lettre de change avant son échéance est responsable de la validité du paiement.

*Art. 32.* Celui qui paie une lettre de change à son échéance et sans opposition est présumé valablement libéré.

Il n'est admis d'opposition au paiement qu'en cas de perte de la lettre de change, de la faillite du porteur ou de son incapacité de recevoir.

*Art. 33.* Si une lettre de change a été tirée à plusieurs exemplaires, le tiré ne se libère envers le porteur qu'en payant sur la traite qu'il a acceptée.

S'il n'y a pas eu d'acceptation, le tiré opère sa libération en payant sur le premier exemplaire qui lui est régulièrement présenté.

*Art. 34.* Les juges ne peuvent accorder aucun délai pour le paiement d'une lettre de change.

*Art. 35.* Le refus de paiement doit être constaté par le porteur soit dans un acte nommé protêt faute de paiement, soit dans une autre forme admise par la loi du pays où la lettre de change est payable.

*Art. 36.* Le protêt doit être fait le lendemain ou le surlendemain de l'échéance.

Les jours fériés légaux ne sont pas comptés dans ce délai.

*Art. 37.* La clause *sans protêt* ou *sans frais* a pour effet, à l'égard de celui qui l'a apposée et des endosseurs ultérieurs, de dispenser le porteur de l'obligation de faire protester la lettre: elle ne prive pas le porteur du droit de faire dresser le protêt et d'exiger le remboursement des frais.

*Art. 38.* Lors du protêt faute d'acceptation, la lettre de change peut être acceptée par un tiers intervenant pour le tireur ou pour l'un des endosseurs.

L'acceptation par intervention se fait dans la même forme que l'acceptation du tiré; elle est, en outre, mentionnée dans l'acte de protêt ou à la suite de cet acte.

*Art. 39.* L'intervenant est tenu de notifier sans délai son intervention à celui pour qui il est intervenu.

*Art. 40.* Le porteur de la lettre de change conserve tous ses droits contre le tireur et les endosseurs, à raison du défaut d'acceptation par celui sur qui la lettre était tirée, nonobstant toutes acceptations par intervention.

*Art. 41.* Une lettre de change protestée peut être payée par tout tiers intervenant pour le tireur ou pour l'un des endosseurs.

L'intervention et le paiement sont constatés dans l'act de protêt ou à la suite de l'acte.

*Art. 42.* Si le porteur refuse de recevoir le paiement offert par un intervenant, il est déchu de tout recours contre les personnes qui eussent été libérées par le paiement.

*Art. 43.* Celui qui paie une lettre de change par intervention est subrogé aux droits du porteur contre la personne pour laquelle il est intervenu, les garants de cette personne et le tiré; il est tenu des obligations qui incombent au porteur quant aux formalités à remplir.

*Art. 44.* Si le paiement par intervention est fait pour le compte du tireur, tous les endosseurs sont libérés.

S'il est fait pour un endosseur, tous les endosseurs ultérieurs sont libérés.

S'il y a concurrence pour le paiement d'une lettre de change par intervention, celui qui opère le plus de libérations est préféré.

Si le tiré qui n'a pas accepté consent à payer la lettre pour quelqu'un des intéressés, il est préféré à tous ceux qui offrent d'intervenir pour la même personne.

*Art. 45.* Tous les signataires de la lettre de change sont tenus à la garantie solidaire envers le porteur.

Cette garantie s'étend au montant de la lettre, aux intérêts, aux frais de protêt et autres frais légitimes.

*Art. 46.* Toute signature mise sur une lettre de change vaut pour l'engagement qu'elle implique, sans égard à la nullité de tout autre engagement ou à la fausseté de toute autre signature.

*Art. 47.* Le porteur d'une lettre de change protestée peut exercer son action en garantie contre tous les signataires de la lettre ou contre chacun d'eux.

Le même droit existe pour chacun des endosseurs qui a payé contre les endosseurs antérieurs et contre le tireur.

*Art. 48.* Les délais dans lesquels doit être exercé le recours en garantie, ainsi que les formalités à observer dans l'exercice de ce recours, sont déterminés par la loi du pays où l'action est intentée.

*Art. 49.* Après l'expiration des délais prescrits :

Pour la présentation de la lettre de change à vue ou à un certain temps de vue ;

Pour le protêt faute de paiement ;

Pour l'exercice de l'action en garantie ;

Le porteur de la lettre de change est déchu de tous ses droits contre les endosseurs.

Les endosseurs sont également déchus, après les mêmes délais, de toute action en garantie contre leurs cédants, chacun en ce qui le concerne.

*Art. 50.* La même déchéance a lieu contre le porteur et les endosseurs, à l'égard du tireur lui même, si ce dernier justifie qu'il y avait provision à l'échéance de la lettre de change.

Le porteur, en ce cas, ne conserve d'action que contre celui sur qui la lettre était tirée.

*Art. 51.* Le propriétaire d'une lettre de change perdue peut demander, devant le tribunal du lieu où la lettre est payable, l'annulation de la lettre, exiger le paiement en fournissant caution, ou bien demander la dépôt judiciaire de la somme due par l'accepteur.

L'engagement de la caution est éteint par trois ans si, pendant ce temps, il n'y a eu ni demandes ni poursuites judiciaires.

*Art. 52.* En cas de refus de paiement, le propriétaire de la lettre de change perdue conserve tous ses droits par un acte de protestation. Cet acte doit être fait au plus tard le surlendemain de l'échéance de la lettre de change perdue.

Il doit être notifié aux tireur et endosseurs dans les formes et délais prescrits pour la notification du protêt.

Pour être valable, il ne doit pas être nécessairement précédé d'une décision judiciaire ou d'une dation de caution.

*Art. 53.* Le propriétaire de la lettre de change doit, pour s'en procurer la seconde, s'adresser à son endosseur immédiat, qui est tenu de lui prêter son nom et ses soins pour agir envers son propre endosseur; et ainsi, en remontant d'endosseur en endosseur, jusqu'au tireur de la lettre.

Après que le tireur aura délivré la seconde, chaque endosseur sera tenu d'y rétablir son endossement.

Le propriétaire de la lettre de change égarée supportera les frais.

*Art. 54.* Toutes actions relatives aux lettres de change se prescrivent par cinq ans à compter du surlendemain de l'échéance ou du jour de la dernière poursuite judiciaire, s'il n'y a eu condamnation ou si la dette n'a été reconnue par acte séparé.

Néanmoins, les débiteurs prétendus seront tenus, s'ils en sont requis, d'affirmer sous serment qu'ils ne sont plus redevables, et leurs veuves, héritiers ou ayants cause, qu'ils estiment de bonne foi qu'il n'est plus rien dû.

La prescription, en ce qui concerne les lettres à vue ou à un certain délai de vue dont l'échéance n'a pas été fixée par la présentation, commence à partir de l'expiration du délai fixé par l'article 13 pour la présentation au tiré.

*Art. 55.* Le billet à ordre doit contenir:

1. L'indication de la somme à payer;
2. Le nom de celui à qui le paiement doit être fait;
3. La mention que le billet est à *ordre* ou *au porteur*;
4. La signature de celui qui s'oblige.

*Art. 56.* Toutes les dispositions concernant la lettre de change qui ne sont pas exclues par la nature du billet à ordre, y sont applicables.

*Art. 57.* Les lettres de change et les billets à ordre payables à vue et qui, sous la dénomination de chèques, mandats de paiement, bons, accreditifs, etc., sont créés pour régler les paiement, doivent être présentés

au paiement dans les cinq jours de leur date, quand la disposition est faite de la place où elle est payable. Si la disposition est faite d'un autre lieu, le délai de présentation est de huit jours, avec augmentation d'un jour par distance de cinq cents kilomètres; ce délai est doublé quand le trajet doit s'effectuer en tout ou en partie par voie de mer.

Pour le surplus, les chèques, mandats de paiement, bons, accreditifs, etc., sont soumis aux dispositions du Titre I.

Metamorfoza ce aŭ suferit unele din aceste articole nu are o însemnătate deosebită.

Art. 13 alin. 2 (in fine) sună, după rezoluțiunea congresului, așa: «ou, à défaut d'indication, dans les quatre mois de sa date, si la lettre est tirée du même continent, et dans les huit mois, si elle est tirée d'un autre continent». Proiectul de lege-tip decretase pentru acest cas un termen de șese luni de la data poliței. Termenul de șese luni părea prea lung pentru polițele trase din Europa, care are excelente mijloce de comunicare, și prea scurt pentru polițele trase din un alt continent, care n'ar fi ajuns încă să procure comerțului această înlesnire de comunicare.

Propunerea făcută de un membru al congresului a se șterge a doua propozițiune a art. 14, de ôre-ce acceptul se scrie adesea și în dosul poliței, se respinse cu drept cuvânt. Art. 14, în adevăr, nu exclude așezarea acceptului pe verso, căci el hotărășce numai că simpla iscălitură pusă de către tras pe fața anterioară (recto) a poliței, valază ca acceptare (conform art. 21 german, art. 261 italian și proiectul român; codul englez, secțiunea XVII țifra 2<sup>a</sup>). Simpla iscălitură pe verso, din contră, nu valază ca accept, căci iscălitura pe verso e un indosament, dacă nu stă pe lângă iscălitură o adăogire: *accept*, etc. 1).

Proiectul de lege-tip păzind tăcerea asupra cestiunii când trebuie să se dea acceptul și dacă acceptul o dată scris se pôte șterge înainte de înmânarea poliței, se intercalară în art. 15 două propozițiuni privitoare la acest punct.

Art. 15 așa modificat 2) are următoarea coprindere: «L'acceptation doit être donnée dans les 24 heures; elle ne peut être conditionnelle; mais elle peut être restreinte quand à la somme acceptée. *Le tiré peut, s'il ne s'est pas dessaisi du titre, biffer son acceptation aussi longtemps que le délai de 24 heures qui lui est accordé ci-dessus n'est pas expiré*».

Regăsim aici formula articolului 11 alin. 3 al legii belgiane din 20 Maiu 1872.

Incuviințarea unui *jus pœnitendi* în folosul acceptantului înainte de înmânarea poliței acceptate și înăuntru termenului de 24 de ore era în ochii legiuitorului belgian calea de mijloc între teoria domnitore în Franca, Anglita și America, că acceptantul e în drept să ștergă acceptul

1) *Wächter*, op. cit., § 70, pag. 302.

2) Se respinse propunerea că acceptul se pôte schimba nu numai în ceea ce priveșce suma acceptată, dar și în ceea ce priveșce *data*. Acceptantul pôte să modifice *data*, dar cu totă această modificare, rămâne totuși dator înfașșătorul să facă protest de neplată după termenul indicat în poliță.



său până la darea poliței acceptate în mâna înfăcișătorului <sup>1)</sup>, și teoria domnitore în multe alte state, care declară în toate cazurile ca neeficace ștergerea unui accept o dată scris. Prima teorie înlesnesce abuzul și fraudă. Acceptantul care a înmănat înfăcișătorului polița acceptată, cu toate că nu primise încă promisiunea de la trăgător, și care află după acesta că trăgătorul e falit sau că iscălitura trăgătorului e falșă, s'ar putea învoi fraudulos cu înfăcișătorul poliței să ștergă acceptul său în dauna indosanților anteriori. Înfăcișătorul ar pretinde atunci față cu indosanții anteriori că ștergerea acceptului s'a operat înainte de înmânarea poliței și autorii săi așa înșelați, ar plăti suma de regres, iar trasul, tovarășul fraudei, ar scăpa de ori-ce răspundere <sup>2)</sup>. Ceal'altă teorie, care privește acceptul ca perfect și nerevocabil în momentul scripturei, coprinde în sine o asprime prea mare în contra trasului, căci invederându-se că iscălitura trăgătorului e falsificată sau că trăgătorul a căzut în faliment, de ce să nu'i fie permis să ștergă acceptul său pus pe polița încă aflătoare în mâna sa cu deplin efect liberator?

Legea belgiană ține calea de mijloc între aceste teorii extreme. Ea hotărăște pentru exercițiul dreptului de ștergere un termen de douăzeci și patru de ore. Ștergerea nu mai e posibilă după înmânarea poliței acceptate. Polița rămâne ea în mâna trasului mai mult de cât douăzeci și patru de ore? Acceptul scris după expirarea acestui termen nu se mai poate șterge.

Art. 19 se primi de Congres cu adăogirea următoarelor cuvinte aici subliniate: «La simple signature du porteur, mise au dos de la lettre de change, *de la copie ou de l'allonge de la lettre*, vaut endossement». Acastă adăogire se imprumută din art. 10 german și art. 23 al proiectului Institutului.

Art. 20 se învați numai cu o redacțiune mai clară, înlocuindu-se cuvintele «transmet la lettre de change» prin expresiunea: «translère *la propriété* de la lettre de change».

Art. 21 se primi fără contradicere, de și cestiunea ce o deslégă e una din cele mai controversate ale dreptului cambial.

Jurisprudența. Curții de casațiune din Francia nu admite sub acest raport nici o distingere și ea dă indosatarului după scadență în toate cazurile drepturi cambiale întocmai ca indosatarilor înainte de scadență. Codul cambial german distinge. Indosatarul unei polițe ajunse la scadență și neprotestate, câștigă drepturi cambiale în contra acceptantului și în contra post-indosanților, de unde urmăze că excepțiunile *ex persona indossantis* nu'i sunt oposabile. El nu câștigă drepturi în contra trăgătorului și în contra indosanților anteriori, căci aceste drepturi sunt stinse prin nefacerea protestului. Indosatarul unei *polițe protestate*, din contră, nu câștigă, după legea cambială germană, de cât *drepturi derivate*, el nu are de cât drepturile indosantului său în contra acceptantului, în contra trăgătorului și în contra indosanților anteriori protestului. Consequența este că i se pot opune excepțiunile *ex persona indosantis* (art.

1) Cestiunea e controversată în dreptul german. D. A. Gravein crede că acceptul e perfect în momentul scripturei. Autorul preferă această soluțiune și *de lege ferenda*. V. Gravein, *Die Perfection des Acceptes*.

2) Prima teorie e sancționată și de codul italian (conform proiectului român).

16 german). Indosatarul unei polițe ajunse la scadență și neprotestate, are dar după această teorie o pozițiune mai favorabilă de cât indosatarul unei polițe ajunse la scadență și protestate. Care este rațiunea acestei deosebiri? Indosamentul polițelor ajunse la scadență și neprotestate, se dice, sunt mai frecvente în comerțul cambial de cât indosamentele polițelor ajunse la scadență și protestate. Dar hasardul că se ivesc mai multe indosamente de o categorie de cât de cea-laltă nu pôte să motiveze nici cum o distingere serioasă <sup>1)</sup>. Codul italian (conform art. 260 al proiectului român) plăcă de la principiul că indosamentul după scadență nasce tot-d'a-una *drepturi derivate*, dar drepturi rezultând din o simplă *cesiune civilă* și nu drepturi *cambiale* derivate. In contra acestui sistem se argumentează că girul și cesiunea sunt lucruri esențial deosebite. Răspunsul care desputernicesce această obiecțiune este că girul cu efectul modificat, adică cu admiterea excepțiunilor *ex persona indossantis* se reapropie de cesiune. Post-indosatarul câștigă apoi după dreptul anglo-american și după dreptul scoțian drepturi derivate, dar drepturi *cambiale* derivate. Se pot transmite drepturi *cambiale* după scadență, dar indosamentul după scadență nu va avea același efect ca indosamentul înainte de scadență, ci un efect modificat. Post-indosatarul nu câștigă de cât drepturile *cambiale* ale indosantului său. Legea belgiană in fine din 20 Maiu 1872 dă indosatarului după scadență nu drepturile indosantului său, ci drepturile aceluia *care posedă biletul în momentul scadenței*. Numai *acceptantul* este în drept după această lege să opue post-indosatarului excepțiunile ce le avea în contra posesorului în momentul scadenței, în opozițiune cu trăgătorul și cu indosanții, cari nu au acest drept (art. 26 belgian). Art. 21 al proiectului supus Congresului reproduce această dispozițiune a legii belgiane, care e un nec plus ultra de înțelepciune legislativă. Trăgătorul și indosanții au, e adevărat, o pozițiune deosebită de aceea a acceptantului, căci ei nu s'au obligat de cât a face să se plătescă, pe când obligațiunea acceptantului e o obligațiune *directă*. Dar, condițiunea odată îndeplinită prin facerea protestului, ei sunt pe aceeași linie și nu trebuie să li se aplice o măsură diferită <sup>2)</sup>.

Art. 29, care se ocupă cu cesiunea în ce monedă trebuie să fie plătită polița, se completă inserându-se într'insul o adăogire foarte importantă: «S'il s'agit d'une monnaie étrangère, le paiement peut être fait en monnaie nationale au cours du change moyen à vue de la veille de l'échéance sur la place la plus rapprochée du paiement, à moins, cependant, que le tireur n'ait prescrit formellement le paiement en monnaie étrangère». Codul italian (art. 293 combinat cu art. 39, conform proiectului român) care coprinde o normă analogă, vorbește de cursul schimbului în ziua *plăței* și nu de cursul schimbului în ajunul scadenței.

1) Georg Cohn, *Beiträge zur Lehre vom einheitlichen Wechselrecht*, pag. 126.

2) Cohn, op. cit., pag. 131. Teoria că indosatarul după scadență nu pôte să câștige de cât drepturile aceluia care *posedă biletul în momentul scadenței*, e pôte logic neatacabilă, căci datornicii cambiali au intrat în nexul cambial numai cu privire la scadență. (Grünhut, *Lehre von der Wechselbegebung nach Verfall*, pag. 38). Această teorie totuși e practic nerealisabilă. Polița trece adesea din mână în mână chiar în momentul scadenței. Debitorul stă apoi rar în raporturi de drept cu acela care posedă polița în momentul scadenței.

În art. 33, alin. 1, se intercalară cuvintele «*envers le porteur*». Cuprinsul literal al art. 33 alin. 1 așa modificat, este acesta: «*Si une lettre de change a été tirée à plusieurs exemplaires, le tiré ne se libère envers le porteur qu'en payant sur la traite qu'il a acceptée*». Această dispozițiune e foarte rațională. Dacă polița pierdută era acceptată, posesorul nu e în drept să ceară de la tras să restabilească pe un duplicat acceptul ce el scrisese pe exemplarul pierdut, căci scriind acceptul pe duplicat, trasul ar risca să plătească de două ori (v. art. 279 No. 2 italian, conform proiectului român).

Teza 26 a congresului se deosebesc de art. 36 al proiectului de lege-tip prin următoarele cuvinte aci subliniate: «*Sauf dispositions contraires dans la loi du pays où la lettre de change est payable, le protêt doit être fait le lendemain ou le surlendemain de l'échéance*». Tóte cestiunile cari privesc execuțiunea, saũ plata, saũ forma actelor de făcut pentru conservarea saũ exercițiul drepturilor, se hotărăsc de legile locului unde se fac saũ se execută aceste acte (v. art. 58 italian).

Cuvintele din art. 38: «*pour le tireur ou pour l'un des endosseur*» se înlocuiește prin termenii: «*pour l'un des signataires*». În art. 41 se operă o schimbare analógă. Propunerea de a se mai adăoga în art. 41 propozițiunea: «*Si la lettre continent une personne qui doit payer au besoin, la lettre ne lui doit être présentée que si cette personne est domiciliée dans le même lieu que le tiré*», căpătă, dacă nu më înșel, și ea aprobarea congresului<sup>1)</sup>. Ar fi prea neîndemânic pentru posesorul poliței, se dicea în sprijinul acestei propuneri, dacă ar fi dator să înfațișeze polița unei persoane indicate pentru nevoie care nu ar fi domiciliată în același loc cu trasul.

Art. 46 modificat de congres pune înainte că decăderile resultând din omisiunea protestului, etc. aũ loc *sauf le cas de force majeure*.

Moratoriul francez din 13 August 1870 a demonstrat evidența și necesitatea acestui principiu. Războiul franco-german din 1870 a adus cu sine, între alte nenorociri, și întârzierea plăților. Moratoriul a prorogat termenul plăței de mai multe ori și într'o întindere mare. Dar, lipsind încă o lege uniformă obligatorie pentru tótă Europa, consecunța era că cutare indosant era condamnat în Franța și în Italia a plăti suma de regres, și că reclamând la rëndul său în Germania suma de regres de la autorul său, pretențiunea sa era respinsă.

Congresul se rosti în contra procedurii în *anulare* (Amortisations verfahren) a polițelor pierdute și modifică dar art. 51, dându-i această redacțiune: «*Le propriétaire d'une lettre de change peut en exiger le paiement en vertu d'une décision du Tribunal du lieu où la lettre est payable en fournissant caution..... Le tribunal appréciera la solvabilité de la caution.....*» Cele-ľalte articole se adoptară tóte fără contradicere.

Art. 54 tratéză de *prescripțiunea* acțiunii cambiale în opozițiune cu *decăderea* de care vorbește art. 49. Teoria domnitóre este că datoria principală a acceptantului și a iscălitorului unei cambii proprii (bilet la

1) Nu väd însă această adăogire în *Journal des Tribunaux* din Brüssel care publică, în numărul său din 15 Octobre rezoluțiunile congresului, fără însă a da o relațiune măcar resumată a desbaterilor.

ordin) se stinge prin *prescripțiune*, acțiunea în garanție, din contră, prin *temporalitate*. Un autor modern totuși critică această deosebire, și închină o monografie excelentă întemeierii concepțiunii că creanța cambială se stinge în toate cazurile numai prin temporalitate <sup>1)</sup>.

Aici încheiăm analiza critică a desbaterilor congresului. Cari sunt învățămintele ce trebuie să tragem din lucrările congresului? Cari din tesele <sup>2)</sup> de mai sus sunt acceptabile, cari nu?

Răspunsul la aceste întrebări va fi obiectul unui raport, pe care delegatul guvernului român pentru congresul de la Anversa, îl va supune mandantului său. (*Dreptul*, 1885).

### Congresul internațional de drept comercial de la Anversa (1885) și Bruxelles (1888).

Congresul internațional de drept comercial, care a avut loc în Septembrie 1885 la Anversa, a hotărât să se țină o a doua sesiune, de la 30 Septembrie până la 6 Octombrie a. c., la Bruxelles.

Proiectul de lege-tip schițat la Anversa, care s'a reproduș în *Dreptul* din 1885, No. 72—75, urma ast-fel să fie supus la o nouă încercare, un nou studiu, o nouă cercetare.

Comisiunea belgiană a congresului (secțiunea scrisorii de schimb), în vedere de a pregăti tărîmul pentru acesta, distribui membrilor congresului un cestionar resumând criticile aduse elaboratului de la Anversa cu invitarea de a-l reînapoia comisiunii cu note în margine (émargé) înainte de 1 Maiu <sup>3)</sup>.

1) *Gravein, Verjährung und gesetzliche Befristung.*

2) *Desideratele* congresului presentă un interes secundar. Desideratele formulate de congres sunt: 1) ar fi de dorit ca cheltuelele de protest să fie reduse cât se pôte mai mult; 2) ar fi de dorit să se introducă în serviciul postelor un sistem de cărți postale înregistrate pentru a da dată certă a actelor de protest și altor acte relative la polițe; 3) ar fi de dorit ca neaplicarea de timbre la efectele de comerț să nu atragă (ca în Englitera) nulitatea polițelor; 4) ar fi de dorit a se aplica polițelor modul de timbrare a scrisorilor, fixându-se un anume timbru pentru polițele cari merg în străinătate și fără ca ele să fie supuse la taxe în țările de transit; 5) ar fi bine ca sistemul de încasări prin postă practicat în ore-cari State să fie întins la serviciul internațional.

3) Fiind numit încă la 1885 delegat al guvernului și mandatul meu nefiind revocat, comisiunea belgiană de organizare a congresului, credea că eu n'am încetat de a fi membru al congresului, și-mi trimise mie cestionarul, pe care eu l-am reînapoiat comisiunii cu notele mele în margine.

O gazetă (*La Liberté Roumain*, dacă nu mă înșel) ne spune acum că un domn R. a fost și dânsul însărcinat să răspundă la cestionar, aceea ce e foarte curios. D. R. nefigurând pe lista membrilor congresului și cestionarul tinzând exclusiv a stabili părerile membrilor congresului.

Gazeta, care ne aduce această veste, face un panegiric călduros d-lui R., îl jeluesce că onorurile convenite lui se vor culege acum de un altul, și citează, ca să mărescă efectul regretelor exprimate de dânsa, versul cunoscut: *Sic vos non vobis aratra fertis bovis* (Ast-fel voi boii nu trageți plugul pentru voi).

Mă grăbii dar să cercetez dacă și ce fel de răspunsuri a dat d-l R. Informațiunea luată mă încredință de îndată că d-l R. a arat câmpul dreptului cambial când cu un plug străin, când cu un plug fantastic.

*Geld vor, Recht nach!* Paroemia această germană, pe care d-l R. o cunoște din

Pe baza răspunsurilor făcute la chestionar se întocmi un nou program de lucrări cuprindând rezultatul primului chestionar și arătarea noilor chestiuni propuse, program care de asemenea se distribuie membrilor congresului.

Avui onoarea a lua parte și la a doua sesiune a congresului în secțiunea scrisorii de schimb, ca delegat al guvernului.

Secțiunea străbătu și în a doua sesiune o pădure de dificultăți, și revisuirea elaboratului de la Anversa, la care a ajuns densa în definitiv, se poate resuma precum urmază :

În primul § (*despre natura scrisorii de schimb*) se adaugă că trăgătorul, care are case în mai multe piețe, poate să tragă de la o casă asupra alteia, și se suprimă art. 4 § 2 care dă că «trata creată în ordinul trăgătorului însuși nu e perfectă de cât prin acceptare saă indosament», căci se hotări, cum se va arăta mai la vale, că trata se poate emite *au porteur*, sub rezerva dreptului posesorului de a adăoga clausa la ordin.

Cel d'al douilea §, care se ocupă cu *provisiunea* (art. 8—12)<sup>1)</sup> se suprimă cu totul. Vom reveni asupra acestei chestiuni, care are o însemnătate deosebită.

În cel de al treilea §, care tratăză despre *acceptare*, se inseră un articol nou în cuprindere: «Posesorul scrisorii de schimb are dreptul a cere în tot momentul acceptarea. Ori-ce clausă contrarie e nulă». Se adăogară apoi în art. 13 §§ 1 și 2, care vorbesc de obligațiunea posesorului unei scrisori de schimb plătabilă la un timp ôre-care de vedere de a o presenta la acceptare, cuvintele «ou au *visa*». Se hotări tot de o dată (o inovațiune fôrte importantă) că acceptarea nu se poate da prin act separat. Art. 15 § 2 în fine, primi o altă redacțiune care implică o schimbare esențială a principiului sancționat într'insul, redacțiune care sună ast-fel: «Le tiré peut biffer sa signature tant que la lettre est entre ses mains, à moins qu'il ne detienne la lettre à titre de mandataire ou de depositaire».

articolul meu publicat în *Dreptul* din 1885, No. 23, pag. 177, reapare (dar fără à *propos*) de două ori în documentul care coprinde răspunsurile sale.

În răspunsul său la chestiunea 58, d-1 B. dăce: «Da, este loc de a se hotări că protestul e obligatoriu față cu acceptantul, căci el e adevăratul și principalul debitor cambial», un răspuns care păcătuiesce în contra principiilor celor mai elementare ale dreptului cambial.

Nimeni nu e infalibil și nu aș fi pomenit dar bizariile de mai sus (exemplele s'ar putea înmulți), dacă nu m'ar fi silit erorile răspândite prin presă să dovedesc că, de și mi s'a făcut parte de onoruri nemeritate, m'am dat totuși totă ostenea posibilă ca să îndeplinesc, mal presus de puterile mele, misiunea cu care am fost onorat, și nu m'am împodobit cu pene străine, și nu m'am însușit fructele muncii altuia. Dacă am cules onoruri, am gustat și amarăciuni. Nu este bucurie în această lume rea, pe care să nu o otrăvască invidia și gelosia ômenilor.

1) Art. 12 se găsece, ce e drept, în § 3 (*despre acceptare*), dar el aparține, adevărul căutând, teoriei proviziunii, și secțiunea hotări dar că, proviziunea fiind suprimată, consecunța cere să se suprimă și art. 12. În răspunsul meu la chestiunea cinci-spredecece a chestionarului, eu dăceam în această privință: «Cette question se rattache à la théorie de la provision et est par conséquent comme celle-ci étrangère au droit de change. L'art. 12 du projet d'Anvers suppose en vérité l'existence d'une provision avant l'émission de la lettre, et statue que, dans ce cas, le tiré est tenu de l'accepter. C'est une dérogation au droit commun, que rien ne justifie. Le tiré doit executer son obligation cambiale, mais il n'est pas obligé d'accepter une lettre de change».

În § 4 (*despre indosament*) se întroduse următoarele schimbări. Se suprimă art. 21, care dispune că, dacă indosamentul e posterior scadenței, trasul poate opune cesionarului excepțiunile ce-i competeau proprietarului în momentul scadenței, hotărându-se că nu trebuie să existe nici o deosebire între indosamentul înainte și acela după scadență, urmând a se aplica în amândouă cazurile regulele indosamentului și nu acelea ale cesiunii. Art. 23 apoi se modifică, statuându-se că, dacă indosamentul nu este datat, incumbă *contestatorului* să stabilească data.

În § 5, care are de obiect *avalul*, se desființează în art. 25 § 1 cuvintele: «independent de acceptare și de indosament». Se suprimă apoi art. 26, rezervându-se statelor să decidă dacă avalul dat prin act separat poate să producă efecte în virtutea dreptului de schimb.

Paragraful 6, care se ocupă cu *scadența și plata*, se menținu neschimbat.

În cel de al 7 § (*Despre protest*) se înlocuiește cuvintele *le surlen-demain* prin cuvintele «le second jour ouvrable après l'échéance».

În § 8 (*acceptarea și plata prin intervențiune*) se adaugă că, dacă acceptantul prin intervențiune a omis de a indica pe sêma cui acceptă, dênsul e presupus că a intervenit pentru trăgător.

În § 9 (*despre obligațiuni și acțiuni*) se hotări, în opozițiune cu art. 45 § 1 al proiectului de la Anvers, că interesele aũ a curge, nu «à partir du premier jour utile pour le protêt», ci «à partir de l'échéance».

Art. 46 § 1 apoi se șterse, admițându-se că principiul după care ori-ce iscălitură pusă pe o scrisore de schimb valéză pentru obligațiunea ce dênsa implică, neatărnat de nulitatea a ori-ce altă obligațiune saũ de falsitatea a ori-ce altă iscălitură, își are locul sêu, dimpreună cu dispozițiunile concernând capacitatea, într'un titlu preliminar sub rubrica *Regule generale*. Se adaugă după acesta o dispozițiune în coprire că acela care iscălesce o cambie în calitate de mandatar, fără a avea mandat, e ținut personal, cum ar fi pretinsul mandant, dacă mandantul ar fi fost real (v. art. 95 legea cambială germană). Art. 50<sup>a</sup> se elimină, cestiunea *secuestrării* efectelor trăgătorului, acceptantului, etc., aparținând procedurii civile și nu dreptului de schimb.

În § 10 (*despre pierderea scrisorilor de schimb*) se menținu numai art. 53, care statuiază: «Le propriétaire de la lettre de change égarée doit, pour s'en procurer un nouvel exemplaire, s'adresser à son endosseur immédiat, qui est tenu de lui prêter son nom et ses soins pour agir envers son propre endosseur; et ainsi, en remontant d'endosseur en endosseur, jusqu'au tireur de la lettre, etc.», înlăturându-se art. 51 și 52 și rezervându-se statelor să organizeze procedura de urmat pentru a se obține plata unei scrisori de schimb pierdute, cum vor crede mai bine <sup>1)</sup>.

1) În răspunsul meu la cestiunea 81 a primului cestionar, eu spuneam în această privință: «La procédure à suivre étant énormément différente dans les différents pays, l'unification des lois est sous ce rapport pour le moment irréalisable. Ici on exige une citation édictale affichée, insérée dans les journaux, etc., un jugement à prononcer après l'expiration du délai indiqué dans la citation édictale, jugement qui déclare l'inefficacité du billet à l'égard du possesseur et libère les cautions (en Allemagne, en Italie, en Suisse, en Roumanie); là, d'autre part, on fait abstraction de toute citation édictale et permet au propriétaire d'une lettre de change perdue d'en exiger le paiement en

Paragraful 11 (*despre prescripțiune*) se învațuți cu un articol în coprindere : «L'interruption de la prescription n'a d'effet qu'à l'égard du débiteur vis-à-vis duquel l'acte interruptif a été posé». Obligații pe calea schimbului ședând adesea foarte departe de locul unde scrisoarea de schimb e plătită, se derogă în general și trebuie să se deroge la principiile cari cârmuesc solidaritatea (iscălitorii unei scrisori de schimb sunt solidar răspunzători), după care acțiunea intentată în contra unui debitor întreprupe prescripțiunea în contra tuturilor (V. art. 1045 codul civil român). Se modifică apoi art. 54 § 3 privitor la punctul de plecare al prescripțiunii scrisorilor de schimb la vedere și la un timp ore-care de la vedere hotărîndu-se că pentru scrisorile de schimb la un timp ore-care de la vedere (Zeitsichtwechsel), a căror scadență nu s'a fixat prin prezentarea scrisoarei de schimb, prescripțiunea începe a curge după expirarea atât a termenului de presentațiune, precizat în art. 13 al proiectului de la Anversa, cât și a timpului indicat în scrisoarea după vedere.

Art. 55 și 56 ale proiectului de la Anversa (*despre biletul la ordin și biletul au porteur*) nu se schimbă, iar art. 57 (*cecul, etc.*) se înlocuiește prin un șir de dispozițiuni, despre cari vom da sémă amănunțit mai la vale. Incercarea în fine de a se schimba sistemul proiectului de la Anversa, care nu coprinde nici un articol relativ la *contra-cambie* (rechange), rămase fără rezultat<sup>1)</sup>.

Acastă scurtă dare de sémă nu mulțumesc de sigur curiozitatea publicului, care doresce să cunoscă rațiunile nouilor rezoluțiuni. Vom căuta dar să desvelim motivele cari au dat loc la curentul cel nou al spiritelor.

Unele articole apoi ale proiectului de la Anversa au fost vii atacate, dar fără isbândă. Ne vom sili să lămurim și această parte a debaterilor secțiunii. S'au cerut în fine și alte schimbări de cât cele admise de secțiune. Va trebui să spunem și despre acestea câte-va cuvinte.

Materia fiind așa de vastă, caută să procedăm metodic, ca să nu oboșim prea mult pe cetitori, și să fim cât se poate de scurți, fără să vătămăm printr'acastă claritatea expunerii.

Vom discuta dar :

I. Cestiunile cele mari, acele adică cari au dat loc la vii debateri, cari presintă un mare interes practic, nu numai din punctul de vedere al interesului privat, dar și din punctul de vedere politic și economic.

II. Cestiunile tehnico-juridice, cari interesază mai mult pe juriștii profesionali de cât pe publicul cel mare.

---

vertu d'une décision du Tribunal du lieu du payement, en fournissant une caution qui reste engagée plusieurs ans (en France, en Belgique), et là enfin on se borne à autoriser le propriétaire d'une lettre de change perdue de mander l'émission d'une nouvelle traite, en fournissant caution (v. loi anglaise, sect. 79)».

1) Darea noastră de sémă, în lineamentele ei generale, e de sigur exactă. Dacă totuși în privința unor cestiuni de amănunțit ar exista un *malentendu*, aceea ce e posibil, să se țină sémă că o parte a proiectului s'a votat cu o repedițiune prea mare pentru ca să se fi putut reține toate punctele cu o siguranță absolută. De aceea vedem că toate revistele juridice se feresc de a face o dare de sémă înainte de a se publica textul autentic al proiectului. Eu însă, îmboldit la acesta de mai mulți amici, dau înainte de timp publicitatea impresiunilor ce mi au lăsat lucrările congresului, comptând că publicul va fi clement cu mine și mi va erta erorile ce așa putea comite.

## I 1).

Care din rezoluțiunile congresului merită mai cu sémă luarea aminte a guvernelor, al căror sprijin e necesar pentru realizarea unificării legiurilor ?

Nu trebuie să incomodăm guvernele cu controversele cele mici. *De minimis non curat Praetor*. Trebuie, din contră, să deosebim cestiunile asupra cărora știința dreptului a pronunțat ultimul său cuvânt, de cestiunile cari nu intră în această categorie.

Făcând această deosebire, făcând adică abstracțiune de cestiunile de amănunt, vom vedea că desbaterile congresului presintă un mare interes nu numai din punctul de vedere juridic, dar și din punctul de vedere politic și economic.

Rezoluțiunile luate de congres sunt în adevăr expresiunea curentului ideal al timpului nostru, care cere să se reducă cauzele de nulitate, să se simplifice principiile dreptului, să se scape comerțul de povara legilor restrictive ce l' apasă, și dênsele tind ast-fel a îndrepta *creditul* pe o cale nouă de progres.

Ideile totuși fundamentale, de cari s'a condus congresul s'ar întuneca, și idealul de atins s'ar împinge într'o perspectivă din ce în ce mai depărtată, dacă am amalgama cestiunile cele mici cu cele mari.

Vom reproduce dar aci numai *cestiunile cele mai importante*, cu cari s'a ocupat secțiunea scrisorei de schimb a congresului, vom releva antithesele cari s'au ivit cu privire la dênsele, și vom indica în fine rezoluțiunile luate de secțiune.

*Să se cêră, ca condițiune a cambiei, adică sub pedépsă de nulitate, mențiunea de „cambie“ sau de o altă expresiune ecuivalentă ?*

Principiul care țice că mențiunea de «cambie» (clausa cambială) e un *essentiale negotii*, o condițiune esențială a scrisorei de schimb, nu aparține clasei principiilor metafisice.

De fapt, mai tôte scrisorile de schimb coprind această mențiune, aceea ce dovedesce că practica recunósce necesitatea ei. Codul nostru de comerț (art. 270) ține sémă de această necesitate și hotărásce că «numirea de cambie sau poliță rostită în textul înscrisului este una din condițiunile esențiale ale cambiei».

Dar se nasc indoeli în această privință, experiența făcută în Englitera, fiind contrarie acestui chip de a vedea. Legea engleză nu cere nici mențiunea clausei la ordin, nici mențiunea clausei cambiale. Și adevêrul este că nu trebuie să înmulțim inutil cauzele de nulitate.

Scrisóra de schimb coprinde un ordin de plată (mandatul ce se dă trasului de a plăti suma cambială) și garanția implicită din partea celor obligați că vor plăti ei singuri, dacă nu se va executa ordinul de plată. Prin *garanția* de care e vorba, se deosibesce scrisóra de schimb de cele-lalte documente constatând o datorie. Mențiunea clausei cambiale dar e mai mult sau mai puțin indiferentă.

1) Această parte a articolului e reproducerea raportului asupra rezultatelor congresului, pe care eu l'am supus d-lui ministru de justiție.



Ori-cum ar fi, să nu uităm că garanția vorbită, care constituie esența cambiei, nu e *expres* menționată în scrisoarea de schimb, așa că, suprimându-se necesitatea clauzei cambiale, ne-ar lipsi ori-ce criteriu exterior de deosebire.

Secțiunea menținu neschimbat art. 4 al proiectului de la Anversa, care nu prescrie clauza cambială sub pepépsă de nulitate, dar dispune că: «La dénomination de *lettre de change* vaut clause à ordre, à moins que le contraire ne soit indiqué».

*Să se cêră, sub pedépsă de nulitate, mențiunea datei în scrisoarea de schimb?*

Data e necesară, căci după dată se determină scadența. Biletul pörtă de exemplu: «Veî plăti trei luni de la dată», și data lipsesce. Ce va trebui să decidem în asemenea cas? Să impunem posesorului biletului dovedirea datei? Dar scadența va fi atunci necertă, adică va atârna de la dovedirea unui fapt, aceea ce nu e admisibil.

Legea noastră (art. 270 No. 1) cere data ca o condițiune esențială a scrisoarei de schimb. Dar întrebarea este dacă sancțiunea nulității e necesară ca să se facă ca *de fapt* toți trăgătorii să dateze tratele lor, sau dacă ajunge pentru acesta o sancțiune mai puțin riguroasă?

Trata lipsită de dată nu e nulă după dreptul englez. Legea engleză permite posesorului scrisoarei de schimb nedatate să adaoage data. Data înserată de posesor se consideră ca dată exactă, dacă nu se dovedesce contrariul.

Doctrina germană admite de asemenea, pe de o parte, că data e o condițiune esențială a scrisoarei de schimb, iar pe de altă parte, că înmânarea unei scrisori de schimb *în alb* implică autorizarea pentru posesor de a umplea lacunele înainte de protest. Ultima sancțiune ajunge și nulitatea trebuie dar înlăturată.

Secțiunea, condusă de aceste considerațiuni, menținu art. 6 al proiectului de la Anversa, dar hotări să se adaoage propozițiunea următoare: «La remise de la lettre sans date vaut *procuracion de remplir la date*».

*Trebuie să se cêră, sub pedépsă de nulitate, ca scrisoarea să indice epoca plăței?*

Arătarea scadenței e, după codul nostru (art. 270, conform art. 251 italian), una din condițiunile esențiale ale scrisoarei de schimb. Avem a face totuși aici numai cu o regulă *abstractă*, căci legiuitorul nostru adaoagă în art. 281 *in fine* (adaos care lipsesce în codul italian) că, dacă polița nu indică epoca plăței, ea e *plătibilă la vedere*. O dispozițiune analogă se regăsesce în legea belgiană, în cea scandinavă, în cea rusescă.

Soluțiunea acesta merită, credem, precăderea înaintea teoriei contrare, care cere arătarea scadenței sub pedépsă de nulitate și fără nici o rezervă în favórea validității scrisoarei de schimb.

Arătarea epocii plăței e fără îndoială o condițiune esențială a scrisoarei de schimb, dar, biletul neindicând-o, se presupune că scrisoarea

e plătită la vedere. Acesta răspunde intențiunii probabile a părților. Scopul (certitudinea scadenței) se atinge cu ajutorul acestei presupunerii mai bine și cu o mai mare cruțare a intereselor în joc, de cât cu ajutorul scadenței nulității.

Secțiunea respinsă dar propunerea, tinzând a se modifica art. 6 § 2 al proiectului de la Anversa, care hotărăște: «Si la lettre de change n'indique pas l'époque du payement, elle est payable à vue».

*Este loc de a se insera în lege că stipulațiunea de interese în scrisoarea de schimb este a se considera ca nescrisă?*

Reamintim art. 273 § 2 al codului nostru, care sună ast-fel: «Promisiunea de dobândi coprinsă în cambie se socotese ca nescrisă».

Regula de care e vorba se restălmăcesce de cei mai mulți; trebuie dar să arătăm care este adevăratul ei înțeles.

Art. 273 § 2 citat nu oprește stipulațiunea de dobândi, cum presupun unii. Legea nu împiedică stipulațiunea de dobândi, dar părțile caută să le calculeze în suma principală. Aceea ce este oprit, este de a se adăoga la suma principală o stipulațiune deosebită de dobândi. Trebuie să evităm greutățile rezultând din calcularea dobândilor, greutăți cari turbură comerțul cambial.

Un exemplu pentru lămurirea lucrului. Biletul purtând: «Veți plăti 1000 lei cu dobândă de 6 la sută», stipulațiunea de interese se va considera ca nescrisă. Biletul coprinzând, din contră: «Veți plăti 1060 lei», stipulațiunea va fi valabilă, căci dobândile s'au calculat în suma principală (*Wächter, Wechselrecht*, § 37, pag. 144).

Dar adevărul este, din contră, că interesele se pot calcula cu înlesnire. Și, admitându-se chiar că calculul poate să fie dificil, trebuie totuși lăsat părților să refuze tratele purtând o stipulațiune de interese, *jura vigilantibus scripta sunt*.

Propunerea tinzând a se insera în lege că stipulațiunea de interese în scrisoarea de schimb este a se considera ca nescrisă, nu se adoptă.

*Este loc de a se insera în lege că scrisoarea de schimb nu poate să fie plătită prin fracțiuni și în mai multe epoce succesive?*

Legea noastră răspunde da. Scadența nu poate să fie, după art. 271 al codului nostru de comerț în vigoare, de cât una și aceeași pentru totă suma arătată în cambie. Ar fi dar nulă scrisoarea de schimb purtând: «Veți plăti la 1 Februarie 1,000 lei, la 1 Martie 1,000 lei, la 1 Aprilie 1,000 lei». Trebuie să evităm neajunsurile rezultând din pluralitatea protestelor.

Dar relevăm că legea engleză (secțiunea 9) nu cunoscă o asemenea oprire. Trebuie lăsat părților să evite pluralitatea protestelor, refusând scrisorile de schimb plătitabile prin fracțiuni.

Propunerea de a se insera în legea-tip oprirea de care e vorba, avu aceeași sôrtă ca propunerea precedentă.

*Este loc ca legea să sancționeze trata au porteur (la înfățișător)?*

Codul nostru exclude trata *au porteur*, căci el hotărăște (art. 270 No. 2) că arătarea *numelui primitorului* e una din condițiunile esențiale ale scrisoarei de schimb. Dar codul nostru permite în același timp trăgătorului să emită scrisoarea de schimb în ordinul său însuși (art. 274 alin. II), și-i dă voie să o indoseze în alb (art. 279 alin. II).

Acésta este, se relevă în nota adăogată la cestiunea 3 a secundului cestionar, o contradicere. O trată *au porteur* nu se deosebesc de loc în practică de o trată creată în ordinul trăgătorului însuși și pe care acesta o indoséză în alb.

Dar óre așa să fie? Deosebirea între trata *au porteur* și trata emisă în ordinul trăgătorului însuși și pe care acesta o indoséză în alb este din contră mare și sare la ochi.

Posesorul unei trate *au porteur* nu are în adevăr nici un mijloc de a se apăra în contra fraudei. În zadar ar indica densusul pe bilet *numele cesionarului*, ca să siléscă pe tras să verifice seria indosamentelor, căci emitentul tratei s'a îndatorat să plătéscă *au porteur*, adăogarea dar a numelui cesionarului s'ar considera ca nescrisă și trasul va trebui să plătéscă posesorului tratei și nu va fi în drept să céră ca densusul să justifice seria indosamentelor.

Posesorul unei trate, care s'a emis în ordinul trăgătorului însuși și pe care acesta o indoséză în alb, are, din contră, drepturi mai întinse, căci el póte să *umple indosamentul în alb*, să indice adică pe bilet numele cesionarului, și să scape ast-fel de pericolele cari însoțesc tratetele *au porteur*.

Trebuie dar mai întâi să scrim în lege că și *posesorul unei trate la înfățișător are dreptul să adaoge clausa la ordin*, și atunci, o recunóscem, nu va mai exista nici o deosebire între trata *au porteur* și trata emisă în ordinul trăgătorului însuși și pe care acesta o indoséză în alb.

Acéstea erau argumentele de cari m'am servit, într'o scurtă cuvântare, ce am ținut'o, ca să dovedesc că trată *au porteur* nu trebuie să se admită de cât sub reserva expresă a dreptului posesorului de a adăoga clausa la ordin. Alții, din contră, stăruiau să se escludă absolut trata *au porteur*, sub colórea căreia s'ar putea emite *bancnote*, aceea ce nu trebuie îngăduit.

Secțiunea, ținând sémă de aceste obiecțiuni, menținu art. 4 § 2 al proiectului de la Anversa, care sancționează trata *au porteur*, dar densa declară că trata se póte emite *au porteur*, sub reserva expresă a *dreptului posesorului de a adăoga clausa la ordin*, și apoi sub reserva dreptului statelor de a preintâmpina pericolul unei emisiuni clandestine de bancnote prin legi penale și financiare.

*Este loc de a se da posesorului un drept de precădere asupra proviziunii față cu creditorii trăgătorului?*

Codul nostru a înlăturat tóte dispozițiunile privitoare la *proviziune* coprinsă în vechia nóstră legiuire. Legea, care statuiază că trăgătorul trebuie să facă proviziunea, că primirea poliței dă a înțelege că provi-

ziunea este făcută, etc., presupune că trata, ca ori-ce contract, nu poate să existe fără cauză, aceea ce nu este adevărat.

Circulațiunea tratei ar fi esențial împedicată în libera ei mișcare, dacă s'ar putea excipa în materie de schimb de lipsă de cauză. Acceptorul este obligat de a plăti, puțin importă dacă a primit sau nu proviziunea. Singură dar iscălitura obligă, și cauza (proviziunea) nu trebuie să jöce nici un rol.

Trata cu alte cuvinte, e prin exența ei cu un contract *litteris*, un contract formal, care face abstracțiune de cauză și de raporturile materiale anteriore. Dacă este adevărat că legiuitorul nu trebuie să se conducă numai de logica absolută, nu este mai puțin adevărat că contradicțiile logice coprinse într'o lege turbură aplicarea ei și dărimă credința în idealurile dreptului, aceea ce nasce cele mai rele consecvențe.

Se obiectă echitatea. Echitatea, susțin unii, cere să garantăm, să apărăm de ori-ce atingere *creditul* tratei, și privilegiul posesorului asupra proviziunii răspunde tocmai acestui scop. Refusându-se privilegiul, puțină s'ar interesa să dobândescă trate, și *creditul* cambial ar fi jertfit. Nu se tăgăduiesce de almintreli că e vorba de un adevărat *privilegiu*, căci e știut că în materie de schimb nu se pot invoca raporturile materiale anteriore, de exemplu cesiunea de vânzarea proviziunii consimțită în favoarea primitorului tratei, etc.

Dar, examinând lucrul mai de aproape, ne încredințăm de îndată că simțimentul echitabil ne duce la soluțiunea opusă. Privilegiile în adevăr împiedică comerțul, se pun în calea sborului său, și garanția cu care se mulțumesc și trebuie să se mulțumescă lumea comercială, este *buna credință* a comercianților. Nici posesorul unei trate *au porteur* nu are trebuință de privilegiul de care e vorba, căci el se poate apăra în contra fraudei *adăogând clausa la ordin*. Trata dar, în deosebire de un bilet de bancă, este și trebuie să fie o *chârtie-monedă* (*monnaie fiduciaire*) întemeiată inclusiv pe *încrederea* comercială.

Mai mult încă. Privilegiul posesorului asupra proviziunii, departe de a răspunde principiilor echitabile, ar favoriza din contră fraudă. Trăgătorul este el insolubil și aproape de a cădea în faliment? Unul din creditorii săi va trage asupra-i o trată în folosul unui primitor de complementă, care va exercita privilegiul său în dauna creditorilor trăgătorului (ai falitului) cari se vor afla dinaintea unui zero.

Secțiunea hotărî dar că regulele privitoare la proviziune nu și au locul lor în legea cambială. Art. dar 8—12 ale proiectului de la Anversa se eliminară. Privilegiul posesorului asupra proviziunii, dacă este loc de a i se acorda un asemenea drept de precădere, aparține legii asupra falimentului.

*Este loc de a se permite trasului să șlergă iscălitura sa pe cât timp trata se găsește în mâinile sale?*

Art. 287 al codului nostru de comerț hotărâsco: «Acceptarea trebuie să fie dată la înfățișarea cambiei, sau cel mai târziu în cele două-deci și patru de ore de la înfățișare. Ea nu poate fi revocată după ce cambia a fost înapoială». Resultă din acest text că acceptarea

póte fi revocată, pe cât timp trata se găsește încă în mâinile trasului. Voința unei părți nu conferă un drept celei-alte părți, dacă nu există un concurs de voințe rezultând din fapte concludente sau din declarațiunea reciprocă a părților.

Reamintim totuși că în materie de schimb singura iscălitură obligă. Principiul soluțiunii trebuie dar căutat aiurea. Și în adevăr trebuie să facem distingerea următoare.

Posesorul lăsat'a el trata din *negligență* un timp îndelungat în mâinele trasului? Densul trebuie să-și impute sie-și consecvențele negligenței sale, și trasul póte să ștergă iscălitura sa, pe cât timp trata se găsește încă în mâinele sale. Nu există, din contră, nici o negligență din partea posesorului, trata rămânând un timp îndelungat în mâna trasului în virtutea unui mandat primit de la trăgător sau în virtutea unui deposit? Trasul nu trebuie să aibă dreptul să ștergă iscălitura sa.

Un exemplu pentru lămurirea ultimei ipoteze. Trăgătorul trimite, să presupunem, trasului originalul pentru acceptare, însărcinându-l a o păstra la dispozițiunea secunde sau a copiei. Posesorul, care deține secunda, află, adesea târziu, unde se găsește originalul, care trebuie să i se înmăneze la a sa cerere. Întârzierea în cazul acesta nu e imputabilă posesorului.

Art. dar 15 al proiectului de la Anversa se modifică în chipul următor:

«Trasul póte să ștergă iscălitura sa pe cât timp scrisórea de schimb se găsește încă în mâinele sale, *afară numai dacă densul deține scrisórea cu titlu de mandatar sau depositar*».

*Este loc a se înscri în lege că posesorul tratei este în drept a cere în tot momentul acceptarea și că ori ce clausă contrarie este exclusă ?*

În răspunsul meu la cestiunea nouă-spre-dece a primului cestionar observasem în această privință: «En Allemagne, à Augsburg, existait autrefois la coutume d'insérer dans la traite: «à accepter quinzaine avant l'échéance», ce qui favorisait l'émission des billets de complaisance (Wechselreiterei). Pour prévenir l'abus dont il s'agit, l'art. 18 de la loi allemande dispose: «que le possesseur peut à tout moment présenter le billet à l'acceptation», et la nouvelle 5 ad art. 18 cit. ajoute: «Toute stipulation contraire sera nulle et non avenue». Nous pensons qu'il faut tirer profit de l'expérience faite en Allemagne, et inscrire dans la loi que le porteur a le droit de demander à tout moment l'acceptation et que toute clause contraire est nulle».

Secțiunea resolvi cestiunea noastră în sens afirmativ, după o scurtă expunere orală a punctului de vedere accentuat în răspunsul meu, făcută de delegatul gazetei germane *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg).

*Este loc de a se deosebi indosamentul înainte și după scadență ?*

Girul după scadență are după legea noastră (art. 281) numai efectul unei *cesiuni*. Trasul póte opune indosatarului după scadență excepțiunea ce le avea densul în contra indosantului în momentul scadenței.

Care e rațiunea acestei dispozițiuni? Răspunderea cea mare a datornicilor de schimb trebuie să fie compensată, se ține, prin o scadență certă. Privilegiile dar excepționale de cari se bucură creditorii de schimb au a fi limitate la indosamentele până la scadență. Prin girarea tratei după scadență s'ar îngreuna peste-măsură răspunderea obligaților, s'ar da loc la o speculațiune fără sfârșit pentru câștigarea de dobândă.

Dar, se răspunde, și nu fără temei, că, de fapt, e forte cu anevoie de constatat, dacă indosamentul s'a dat înainte sau după scadență, căci indosamentul e adesea nedatat, sau dat în alb. Datornicii de schimb au, deosebit de acesta, un mijloc eficace de a preveni pericolele ce însoțesc indosamentele după scadență, căci ei au dreptul să indice pe bilet persoana care să plătească la nevoie.

Secțiunea suprimă dar art. 21 al proiectului de la Anversa, care sună ast-fel: «Si l'endossement est postérieur a l'échéance, le tiré pourra opposer au cessionnaire les exceptions qui lui compétaient contre le propriétaire de la lettre au moment où elle est échue».

*Dacă indosamentul nu este datat, trebuie să se impună proba datei posesorului, sau trebuie să se permită posesorului să umple data, proba contrarie fiind rezervată contestatorului?*

Data indosamentului interesază pe posesorul tratei în ceea ce privește dovada de făcut că cutare indosament a avut loc înainte sau după falimentul indosantului, înainte sau după scadență. Indosatarul după scadență al unei trate *neprotestate la timp* nu are acțiunea recursorie în contra indosanților înainte de scadență.

Indosamentul nu e valabil după legea noastră (v. art. 279 codul comercial român, conform art. 137 francez și art. 258 italian), dacă nu e datat, dar dânsul e valabil, dacă e făcut în alb. Acesta e o consecvență pe care a evitat-o legea franceză, după care girul în alb nu poate să producă toate efectele după dreptul schimbului. Legea belgiană, de altă parte, hotărâse: «Si l'endossement n'est pas daté c'est au porteur, en cas de contestation, à établir quelle est cette date» (conform art. 23 al proiectului de la Anversa). Cele mai multe legislațiuni (legea engleză, cea germană, sviterană, scandinavă) nu cer data.

Dacă se recunoște că indosamentul în alb trebuie să producă toate efectele după dreptul schimbului, și totă lumea e astă-đi de acord asupra acestui punct, consecvența cere să nu se statueze că «indosamentul trebuie să fie datat». În bună logică dar, singura întrebare de rezolvat este acesta: «Data lipsind, cui trebuie să impunem proba datei?».

Posesorul scrisoarei de schimb este acela care susține că indosamentul a fost făcut înainte de faliment sau înainte de scadență, și pe dânsul dar, s'ar crede, trebuie să'l privească sarcina dovedirei. *Ei qui dicit incumbit onus probandi*. Art. 23 al proiectului de la Anversa, care impune portorului proba datei, se nascu sub domnirea acestei considerațiuni.

Dar să obiecteză că înmânarea indosamentului nedatat implică procurățiunea de a umplea data. Posesorul indosamentului în alb poate să adauge data și numele cesionarului. Trebuie dar să se permită posesorului să umple data și să se reserve contestatorului proba contrarie.

Art. 23 al proiectului de la Anversa trebuia dar să se modifice precum urmază :

«Si l'endossement n'est pas daté, c'est à celui qui conteste à établir la date».

*Nu este loc de a se deosebi între cecuri și cambie la vedere? La ce criteriu trebuie să ne alipim în această privință? Nu e loc de a se admite cecul crossed (barré)?*

Cecul presupune, după art. 364 al codului nostru de comerț, o sumă disponibilă în folosul trăgătorului aflătoare în casa trasului înainte de emiterea biletului, în deosebire de scrisoarea de schimb, pentru care legea nu stabilește această cerință. De aci rezultă că cecul e un instrument de *liquidare* și de *plată*, scrisoarea de schimb, din contră, un instrument de *credit*.

Acela care emite cecul, fără să existe suma disponibilă, se face pasibil de o amendă egală cu 10% a sumei arătate în cec (art. 369 codul comercial român). Așa hotărăște și legea engleză, că acela care emite un cec, sciind că cecul nu va fi plătit, comite un delict. Mai sunt și alte deosebiri între cec și scrisoarea de schimb. Termenul pentru prezentarea cecului e mult mai scurt de cât termenul pentru prezentarea scrisorii de schimb la vedere. Cele două raporturi de drept puse în paralelă se deosebesc și din punctul de vedere al legislației fiscale. Cecul e scutit de timbru, scrisoarea de schimb la vedere nu. Care dar este criteriul exterior cu ajutorul căruia să se pătă deosebi cecul de scrisoarea de schimb la vedere? Cecul și scrisoarea de schimb la vedere nu se deosebesc de loc prin forma lor exterioră; trebuie dar să adăogăm la această formă un element nou, ca să câștigăm un criteriu de deosebire.

Nu ne rămâne în adevăr de cât său să hotărâm că cecul trebuie să cuprindă, sub pedepsă de nulitate, denumirea de «cec», său să admitem că biletele și efectele purtând numirea de «cambie» nu sunt cecuri.

Ce este cecul crossed (barré)? Barrementul cecului său aședarea de linii transversale pe cec (cuvintele «et C<sup>nie</sup>» său «non negociabil» nu sunt esențiale în sistemul crossingului) este o precauțiune ce se întrebunțază în contra pierderii său furtului cecului. Banca pôte să *liquidez* un asemenea cec încrucișat, dar ea nu-l pôte plăti în numerariu. Posesorul unui cec încrucișat trebuie să se adreseze la o bancă intermediară, bancă cunoscută de tras, care *liquidez* cecul. În mâna unui iur dar un cec încrucișat nu are nici o valóre.

Secțiunea deci adoptă propozițiunile următoare :

«Les dispositions de la présente loi concernant la lettre de change payable à vue s'appliquent aux effets qui, sous la dénomination de chèques bons, accreditifs ou autres, sont créés pour opérer le retrait de fonds disponibles, sauf les modifications suivantes:

1. «Le porteur d'un de ces effets doit le présenter au paiement dans les cinq jours de sa date, quand il est tiré de la place où il est payable. Si l'effet est tiré d'un autre lieu, le délai de présentation est de huit jours, avec augmentation d'un jour par distance de cinq cents kilomètres; ce

délaï est doublé quand le trajet doit s'effectuer en tout ou en partie par voie de mer.

2. «*Si l'effet porte en travers et au recto deux lignes parallèles, il est payable à une maison de banque.*

«*Si, entre les deux lignes un «non» est inscrit, il est payable à la maison indiquée.*

«*Tout payement fait par le tiré à d'autres est effectué à ses risques et périls.*

«*Ne seront pas soumis à ces dispositions (nu se consideră ca cecuri) les billets et effets à vue :*

1. «*Qui porteraient la mention de lettre de change.*

2. «*Qui d'après les lois ou usages du pays ont nécessairement le caractère de lettres de change*»<sup>1)</sup>.

În opozițiune cu problemele ce premerg stău problemele următoare, cari aũ fost scõse din desbatere, cređendu-se cã dẽnsele n'au intrat încă în domeniul sciinței fără contradicere :

«*Nu este loc de a se substitui notificațiunii protestului pentru lipsa de acceptare un simplu avis dat garanțiilor prin scrisõre recomandată ? Este loc de a se supune termenele pentru exercițiul acțiunii recursorie, precum și formalitățile de observat pentru exercițiul acestui recurs, la regule precise și uniforme ? Care este procedura de observat pentru a se obține plata în cas de pierdere a scrisõrei de schimb ? Este loc de a se hotără că debitorii, cari invõcă prescripțiunea de cinci ani, sunt ținuți, dacã se cere, de a afirma sub jurãment cã nu mai datoresc nimic ? Avalul prin act separat produce el efecte în virtutea dreptului de schimb ?*

Cestiunile acestea se sustrag, așa se presupunea, unei stabiliri internaționale. Se hotără dar cã regularea lor rãmâne rezervată legislațiilor diferitelor state.

Separând ast-fel cestiunile cele mari de cele secundare, dreptul pur de drept istoric, secțiunea rãduse la mãsura lor exactã *obligațiunea moralã care incumbã statelor de a jertfi tradițiunile lor în cestiunile cele onthologice de drept, și libertatea, ce trebuie lãsată națiunilor sã desvolte geniul lor particular, în cestiunile de ordine secundarã.*

Sintesa dar, la care a ajuns secțiunea, cã cu tõte divergențele ce mai existã, nimic nu se opune la unificarea legiuirilor cambiale, e pe deplin îndreptãtitã.

Înainte de a se separa, membrii congresului esprimarã un șir de urãri tinđend: 1) la reducerea, în mãsura posibilului, a cheltuelilor protestului; 2) la organizarea unui serviciũ internațional, pentru încasarea și acceptarea efectelor de comerciũ ; 3) la crearea unui timbru unic și internațional pentru efectele trase dintr'o țarã asupra unei alte țari, timbru unic, care sã se substitue celor trei timbre: timbrului țari de emisiune, timbrului de transit în țarile unde efectul este indosat, și timbrului țarei unde efectul este plãtit; 4) la recunõscerea cã lipsa sau insuficiența timbrului nu trebuie sã atragã nulitatea scrisõrei de schimb.

1) Un bilet, de exemplu, care nu e tras asupra unei case de bancã, nu e un cec dupẽ legea englezã și alte legislațiuni.



## II.

După ce am arătat în partea I liniile generale ale desbaterilor secțiunii de schimb a congresului și ne-am dat seama de spiritul general rezultând dintr'insele, ne vom ocupa acum cu cestiunile secundare, cari permit o soluțiune mai mult sau mai puțin arbitrară.

Vom releva din cele două cestionare punctele cari aparțin acestei ordine de idei, și vom arăta la lumina experiențelor moderne care e progresul de realizat în partea cea schematică a dreptului cambial.

*Trebue să vorbim de scrisorile de schimb plătibile la un anume bălciu sau este mai bine să nu facem nici o mențiune despre acesta?*

Legea franceză și cea belgiană admit fixacțiunea scadenței prin *usanță*, în opozițiune cu legea noastră (art. 271, conform art. 4 No. 1 german și art. 251 italian), care o exclude <sup>1)</sup>.

În sprijinirea ultimului sistem se invocă considerațiunile următoare: Usanțele variază de la un loc la altul. Scadența dar *ab uso* e o scadență *necertă*, aceea ce e contrariu interesului comerțului cambial, care cere o scadență certă.

Dar se pare că scadența *ab uso* răspunde intereselor comerțului. De ce să mărginim libertatea părților? De ce să nu fie dăsenle libere să se refere pentru determinarea scadenței la usul existent la locul plăței?

Ori cum ar fi, cestiunea nefiind încă destul de limpede, e mai bine ca dăsenă să fie rezervată statelor.

Secțiunea hotără dar că nu trebue să se facă nici o mențiune în legea-tip de punctul de care e vorba și să se reserve regularea acestei cestiuni legislațiunilor diferitelor state.

*Este loc de a se hotără că, dacă suma de plătit este scrisă de mai multe ori în litere sau de mai multe ori în țifre, suma cea mai mică trebue să fie plătită?*

Art. 313 al codului nostru de comerț răspunde ast-fel la această întrebare: «Când suma de plătit e scrisă în același timp în litere și în țifre, dacă este deosebire, *suma cea mai mică* va trebui să fie plătită». *In dubio mitius*.

Acastă soluțiune, se obiectează, nu ține seama de *obiceiturile comerțului*. Legea engleză, care nu e așa de formalistă ca legiurile continentului, deduce norma de urmat din trebuințele reale ale comerțului, și hotărăse că, în cas de îndoială, trebue să se dea precăderea *sumei scrise în litere*.

*Quid* în cazul când suma de plătit e scrisă *de mai multe ori* în țifre sau în litere? Nu trebue cel puțin atunci să ne reîntorcem la regula tradițională: *In dubio quod minimum est sequimur?*

Secțiunea resolvi cestiunea în sens negativ, menținând neschimbat art. 7 al proiectului de la Anversa, care hotărăse:

1) Scrisoarea de schimb *ab uso*, emisă într'o țară care o admite, e valabilă și la noi, și usanța locului de emisiune determină scadenței ei.

«Lorsque la somme à payer est écrite en toutes lettres et en chiffres, il faut, en cas de différence, s'en tenir à la somme écrite en toutes lettres».

*Este loc de a se permite trăgătorului, care are case în mai multe piețe, de a trage de la o casă asupra alteia?*

Legiurile diferitelor țări resolvă cestiunea în sens divers.

Legea engleză dispune (secțiunea 5 No. 2) că, trăgătorul și trasul fiind aceeași persoană, posesorul are opțiunea a face ca biletul să fie considerat ca poliță sau ca bilet la ordin.

Legea scandinavă privește o scrisoare de schimb, unde trăgătorul și trasul este aceeași persoană, în toate cazurile și fără nici o deosebire ca un bilet la ordin și nu ca o poliță, și nu cere deosebirea locurilor.

Legea germană în fine trată o scrisoare de schimb, în care trăgătorul se desemnează el însuși ca tras (trassirt eigener Wechsel), ca o poliță și nu ca un bilet la ordin. Presupunerea unei asemenea scrisori este deosebirea locurilor, adică tragerea scrisoarei de la o piață asupra alteia. O scrisoare, în care emitentul trage asupra sa, fără să indice un loc de plată deosebit de locul emisiunii, e nevalabilă.

Secțiunea resolvă cestiunea de mai sus în sens că o scrisoare, în care trăgătorul se desemnează el însuși ca tras, este a se considera ca un bilet la ordin și nu ca o poliță.

*In cazul când legea impune posesorului obligațiunea de a prezenta scrisoarea de schimb la acceptare, nu trebuie ca dânsa să-i impună obligațiunea de a o prezenta și recomandatarului său persoanei indicate pentru nevoie?*

Posesorul poate, după cum îi convine mai bine, să prezinte scrisoarea pentru acceptare sau nu. Presinterea pentru acceptare nu e obligatorie pentru dânsul.

Nu este însă tot așa și când e vorba de o scrisoare trasă la o epocă fixă după vedere (Zeitsichtwechsel), căci scadența unei asemenea scrisori nu se poate determina de cât prin înfățișarea scrisoarei pentru acceptare.

Scrisoarea poartă de exemplu: «Veți plăti în termen de o lună după vedere». Trebuie neapărat să înfățișez scrisoarea trasului pentru acceptare, căci termenul de o lună va începe a curge abia după această înfățișare (după vedere).

Legea noastră (art. 282) dar hotărăște: «Cambia trasă la o epocă fixă după vedere trebuie să fie înfățișată pentru acceptare înăuntru anului da la data sa, sub pedepsă pentru posesor de a pierde acțiunea sa de recurs în contra giranților și în contra trăgătorului, etc.».

Cum se constată faptul înfățișării pentru acceptare? Evident, sau prin acceptul iscălit și datat de tras sau prin facerea de protest pentru lipsă de acceptare.

Așa fiind, s'ar părea că e inutil de a se impune posesorului de a înfățișa scrisoarea pentru acceptare și recomandatarului său persoanei

indicate pentru *nevoe*, căci, trasul refuzând, posesorul e dator să facă protest, și protestul făcut de dânsul fixează scadența.

Nu e totuși echitabil să supunem pe trăgător la plata cheltuielilor protestului, atunci când el a indicat pe bilet pe un recomandatar. Refuzând trasul, posesorul să se adreseze la recomandatar, și acesta acceptând, termenul după vedere va începe a curge de la data acceptului iscălit de recomandatar.

Secțiunea dete precădere acestui de pe urmă sistem.

*Nu se cuvine, la art. 13 § 1 și 2 al proiectului de la Anversa, a se adăoga la cuvintele «presentare pentru acceptare», cuvintele «sau pentru visă»?*

Art. 13 al proiectului de la Anversa sună ast-fel:

«La présentation à l'acceptation n'est obligatoire que pour les lettres de change payables à un certain temps de vue.

«Le porteur d'une lettre de change payable à un certain temps de vue doit, sous peine de perdre ses droits de recours, la présenter à l'acceptation dans le délai indiqué par la lettre ou, à défaut d'indication, dans les quatre mois de sa date si la lettre est tirée du même continent, et dans les huit mois, si elle est tirée d'un autre continent».

Intrebarea este: Să se impună posesorului, în cazul de care e vorba, să înfățișeze scrisoarea trasului pentru *acceptare* sau să dică că dânsul e ținut să o înfățișeze pentru *acceptare* sau pentru *visă*?

În vedere de a se reduce cheltuielile împovărătoare ale protestului, s'a imaginat formalitatea visei. Legea belgiană (art. 22) permite să se fixeze data scadenței unei scrisori plătibile la o epocă fixă după vedere, nu numai prin data acceptului sau aceea a protestului, dar și aceea a visei pusă de tras pe scrisoară.

Legea noastră (art. 331 § 2, conform art. 307 § 2 italian) hotărăște de asemenea că protestul pentru lipsă de acceptare se poate înlocui, dacă posesorul consimte la acesta, prin o *declarare datată și semnată de tras, etc.*

Secțiunea completează dar a art. 13 al proiectului de la Anversa, adăogând cuvintele «sau pentru *visa*» și impune în același timp trasului obligațiunea de a data acceptarea sau *visa*.

*Trebuie să se înscrie în lege că acceptarea nu se poate da prin act separat?*

În secundul program de lucrări al secțiunii scrisoarei de schimb a congresului, în care se resumă rezultatul despuierii răspunsurilor la primul cestionar, se dice cu privire la cestiunea acesta: «Tote răspunsurile, afară de unul, pörtă că acceptarea trebuie să se pötă da prin act separat».

Părerea opusă totuși trebuia să se acrediteze în desbaterea orală. Părerea acesta numără și în Francia mulți susținători. Numai avalul, dic dânsii, se pöte da prin act separat (art. 142 francez). Legea (art. 122 frances) se mulțumesc cu un singur cuvânt «acceptat» și cu iscălitura trasului, aceea ce dovedesc că acceptul nu se pöte da prin act separat.

Așa este, dar această premisă o dată admisă, consecvența cere să recunoștem că, *de lege ferenda*, este neapărat să stabilim că nici *avalul* dat prin act separat nu poate să producă efect în virtutea dreptului schimbului.

Să nu se țină că avalul este o obligațiune *accesorie* (fidejusiune) în opozițiune cu acceptul, care constituie o obligațiune principală.

Avalul are adesea de temei și alte raporturi de cât cauționamentul. Avalistul rămâne răspunzător, cu toate că obligațiunea persoanei pentru care s'a dat avalul nu ar fi valabilă. Obligațiunea dar a avalistului nu e o obligațiune accesorie.

Precum nu se poate da indosamentul prin act separat, așa trebuie să admitem că nici acceptul, nici avalul nu se poate da prin act separat. Și cuvântul e simplu. Scrisoarea de schimb fiind un contract *litteris*, toate obligațiunile cambiale trebuie să rezulte din însăși scrisoarea de schimb.

Ori-cum ar fi, secțiunea hotără că cesțiunea dacă avalul dat prin act separat poate să producă efecte în virtutea dreptului schimbului, rămâne rezervată legislațiunilor diferitelor state. Densă dar trebuia să reserve statelor și cesțiunea dacă acceptul se poate da prin act separat.

*Este loc de a se modifica art. 14 al proiectului de la Anversa în acest înțeles că, simpla iscălitură a trasului nu valază acceptare de cât în cazul unde ea e așezată pe recto ?*

Legea franceză cere pentru validitatea acceptului iscălitura trasului și formula *expresă* de acceptare. Puțin importă în acest sistem dacă acceptul este dat pe *recto* sau pe *verso*, căci acceptul, ca să fie valabil, trebuie să se exprime prin cuvântul «acceptat».

Cerința formulei *expresse* de acceptare, care înavușește legislațiunea inutil cu o nouă cauză de nulitate, e străină legii engleze, americane, germane, belgiane, italiene, române, cari hotărăsc că *simpla iscălitură a trasului, valază acceptare*.

Dar, așa fiind, ne trebuie un criteriū ca să putem deosebi indosamentul, care și densul se poate da prin simplă iscălitură de accept.

Art. 283 al codului nostru de comerț hotărăsc dar că iscălitura pusă pe *verso* se consideră ca indosament, în deosebire de iscălitura pusă pe *recto*, care valază ca accept.

Secțiunea menținu art. 14 al proiectului de la Anversa, dar cu adăogirea cuvintelor : «sur le *recto*».

*Este loc de a se suprima, în art. 25 § 2 al proiectului de la Anversa, cuvintele «sauf convention contraire» ?*

Art. 25 § 2 al proiectului de la Anversa e ast-fel conceput :

«Le donneur d'aval est tenu solidairement; *sauf convention contraire*, il assume toutes les obligations de la personne pour laquelle il s'engage».

Secțiunea hotără, și cu drept cuvânt, să suprima cuvintele «sauf convention contraire».

Un creditor cambial poate de sigur să renunțe la dreptul său în

folosul unui *anume* datornic cambial, dar renunțarea făcută de dânsul nu trebuie să fie oposabilă celor-l'alți creditori cambiali.

Legea engleză (sect. 62) face în această privință deosebiri următoare: «Scrisoarea de schimb e stinsă, dacă posesorul renunță necondiționat la toate drepturile sale în contra *acceptantului*. Posesorul poate să renunțe la drepturile sale și în folosul celor-l'alți obligați; dar prin renunțarea aceasta nu se poate aduce nici o vătămă dreptului unui alt posesor legitimat, care nu are cunoștință despre dânsa».

*Este loc de a se statua că avalistul este obligat chiar în cas de nulitate a obligațiunii aceluia pentru care avalul este dat?*

Avalul e, după sistemul legii franceze, un fel de *cauționament*, prin care un terțiu încheazășuesce plata scrisoarei de schimb.

Consequența rezultând din această premisă, este că avalul nu poate să existe de cât pentru o obligațiune validă (art. 2021 codul Napoleon, conform art. 1653 codul civil român). Avalistul poate să opună creditorului toate excepțiunile inerente datoriei, cari compet persoanei pentru care avalul este dat (art. 2036 codul Napoleon, conform art. 1681 codul civil român).

Teoria contrarie, care privesce avalul ca o obligațiune principală, merită precăderea, căci dânsul mărește *creditul* scrisoarei de schimb. Obligațiunea unui datornic cambial trebuie să fie absolut neatârnată de obligațiunea unui alt datornic cambial (art. 46 al proiectului de la Anversa; art. 352 și 353 codul comercial român).

Art. 297 al codului nostru de comerț hotărășce dar că dătătorul avalului se obligă conform regulelor relative la cambii, *cu toate că obligațiunea persoanei pentru care s'a dat avalul nu ar fi valabilă*.

După legea engleză (secțiunea 56) ori-cine iscălesce o scrisoare de schimb într'alt-fel de cât ca un emitent sau acceptant (prin urmare și avalistul) se obligă întocmai ca un *indosant* față cu creditorul legitimat.

Acestea sunt principiile cele adevărate; dar reamintim că cestiunea dacă avalul dat prin act separat poate să producă efecte în virtutea dreptului schimbului s'a rezervat statelor, și urma dar să se reserve statelor și cestiunea de mai sus, care se lăgă cu dânsa.

*In casul când scadența scrisoarei cade într'o Duminică sau o sârbătoare legală, trebuie să cerem prezentarea scrisoarei în ajunul sârbătorei sau a doua ȳi?*

Să grăbim scadența în folosul *posesorului*, admițând că scrisoarea are a se presenta în ajunul sârbătorei? Sau să o întârziem în folosul *trasului* (al debitorului), cerând prezentarea *a doua ȳi*?

Convențiunile se interpretă în favoarea aceluia care se obligă. Legea dar, care prescrie prezentarea *a doua ȳi*, răspunde, se pare, principiilor celor exacte.

Legea noastră (art. 310) hotărășce dar «...Dacă ȳiua scadenței e o sârbătoare legală, ȳiua plăței e cea dintâi ȳi de lucru următoare».

Dar se poate obiecta că o interpretare, care împacă toate interesele

în joc, ar răspunde mai bine intențiunii părților, dorinței lor sub-înțelese de a se augmenta creditul scrisoarei de schimb. Scrisoarea dar să fie plă-tibilă în *ajunul sêrbătoreș*, dar protestul să nu se pôtă face de cât *le lendemain* sau *le surlendemain*.

Secțiunea dar respinse propunerea tinđend la schimbarea art. 28 al proiectului de la Anversa, care statuiază: «Si ce jour est un jour fêrié légal, la présentation doit être faite le jour non fêrié qui *précède*».

*Nu trebuie să admitem o rezervă ca exprimată în art. 30 al proiectului de la Anversa?*

Art. 30 al proiectului de la Anversa are următorea coprindere:

«Le porteur de la lettre de change ne peut pas refuser un *payement partiel*, lors même que l'acceptation a eu lieu pour le tout».

Art. 6 al convențiunii postale internaționale încheiată la Lisabona în 1886 derógă la această regulă, statuând: «Il n'est pas admis de *payement partiel*. Chaque valeur doit être payée intégralement et en une seule fois, sinon, elle est tenue comme refusée».

Reserva în favoarea acestei dispozițiuni fiind sub-înțelesă, trebuia neapêrat să se hotărască că nu e trebuință ca dênsa să fie anume formulată în legea-tip.

*Este loc de a se admite ca echivalând cu protestul alle acte cari 'i-ar ține loc după legiuirea țarei unde scrisoarea e plătibilă?*

Secțiunea nu avea de cât să se refere în această privință la principiul: *locus regit actum* și să refuze să resolve cestiunea prin o anume dispozițiune.

În Belgia (legea din 30 Maiu 1879) și în Germania protestul se pôte face și prin mandat postal.

Formalitățile de îndeplinit pentru actul de protest se determină după legea țarei unde actul trebuie să fie-făcut.

*Este loc de a se obliga portorul să facă să se protesteze în contra avalistului?*

Obligațiunea avalistului nu e o obligațiune *subsidiară*, ca aceea a fidejursorului, ci o obligațiune principală și neatârnată; dar încolo avalistul are în totul aceiași pozițiune juridică ca acela pentru care avalul este dat.

Avalistul e un co-obligat principal: el e sau un co-trăgător, sau un co-indosant, sau un co-acceptant. Avalistul este el un *co-trăgător* sau *co-indosant*? Posesorul nu are acțiunea recursorie în contra lui, dacă el a omis a face protest în contra *trasului* sau *acceptantului*.

Avalistul este el, din contra, un *co-acceptant*? Obligațiunea sa e o obligațiune *directă*, ca aceea a acceptantului, și protestul nu e necesar față cu dênșul. Avalistul rămâne răspundător fără deosebire de s'a făcut sau nu protest în contra acceptantului.

Dar întrebarea este dacă posesorul trebuie să facă protest nu numai în contra acceptantului, ci și în contra *co-acceptantului* (avalistului), ca să păstreze acțiunea sa recursorie în contra indosanților și trăgătorului?

A pune această întrebare, este a o deslega. Silind pe creditorul scrisorei de schimb, pe care se găsește iscălitura unui avalist, să facă două protesturi, în loc de unul, rezultatul ar fi că avalul, în loc să garanteze mai bine pe creditor, 'i-ar înrăutăți din contră pozițiunea, aceea ce nu e admisibil.

Secțiunea dar înlătură cestiunea de mai sus, soluțiunea ei rezultând deja din principiile comune.

*Este loc de a se cere că clauza „fără cheltueli”, înserată în scrisore de trăgător, să fie trecută în însuși corpul scrisorei, sau cel puțin ca ea să fie parafată?*

Codul italian (art. 309) consideră clauza «fără protest» sau «fără cheltueli» ca *nescrisă*. Care este rațiunea? Trăgătorul și indosantii nu sunt obligați, se dice, de cât sub condițiunea facerei protestului. Condițiunea acesta interesază *ordinea publică*. Părțile dar nu pot renunța la densa.

Credem, din contră, că ordinea publică e cu atât mai bine întemeiată, cu cât se mărginesce mai puțin libertatea părților. Legile restrictive, în loc de a oferi părților o ocrotire, le atârnă o piatră de mără de gât. Cine pôte să apretuiască mai bine interesul economic în joc de cât însuși părțile contractante?

Codul nostru dar (art. 333), de acord cu legea germană (art. 42) și cu cea belgiană (art. 59), admite clauza «fără protest» sau «fără cheltueli»<sup>1)</sup>.

Care este efectul juridic al clausei de care e vorba? Art. 333 al codului nostru de comerciū răspunde la acesta: «Clauza «fără protest» sau «fără cheltueli» apără de protest, dar nu dispensă de înfățișarea cambiei pentru acceptare sau plată». Adăogăm că clauza de care e vorba mai apără pe posesor și de obligațiunea de a intenta acțiunea recursorie în termenul prevădut de art. 345 al codului nostru de comerciū.

Cestiunea de la cine anume emană clauza de care e vorba (de la trăgător, de la un indosant, de la avalist, etc.?), e adesea cu anevoe de rezolvit. Și cestiunea acesta are o mare însemnătate, clauza «fără protest» sau «fără cheltueli» nefiind oposabilă de cât aceleia de la care densa emană.

Trebuie dar să deosebim. Clauza «fără protest» sau «fără cheltueli» este ea înserată pe *verso*? Se presupune că densa emană de la indosant. Clauza de care e vorba figurează ea din contră pe *recto*? Se admite că densa emană de la trăgător.

Dar, în lipsa unei anume dispozițiuni contrarie, nu e necesar de a se insera clauza în însuși corpul scrisorei; ajunge dacă densa se găsește sus pe formularul scrisorei sau în josul iscăliturii.

Ori-cum ar fi, clauza «fără cheltueli», înserată în scrisore de trăgător, dar nu în însuși corpul scrisorei, lasă în îndoială cestiunea de la cine anume emană clauza, și posesorul pôte să fie lesne indus în eróre, aceea ce trebuie evitat.

1) Posesorul unui indosament în alb pôte să adauge clauza la ordin și data. Mențiunea din contră «fără protest» sau «fără cheltueli», care e o mențiune extraordinară și îngreue obligațiunea indosantului, nu se pôte insera de cât cu învoirea indosantului respectiv.

Secțiunea dar hotără că clauza «fără cheltueli», inserată de trăgător în scrisore, trebuie să fie menționată, sub pedepsă de daune-interese, în corpul scrisorei, sau cel puțin parafată.

*Este loc de a se impune acelu, care face să se protesteze o scrisore de schimb, obligațiunea de a informa despre acesta pe trăgător prin scrisore recomandată în cele trei zile? Este loc de a se substitui art. 48 al proiectului de la Anversa, care trâmite la legislațiunea fie-cărei țări, regule precise și uniforme?*

Trăgătorul are un mare interes să fie înștiințat cât mai în grabă se pôte despre facerea protestului. Și legea franceză nu ține sémă de interesul acesta.

Posesorul scrisorii de schimb protestate, pôte, după art. 164 al codului de comerț francez, să exercite acțiunea sa recursorie sau colectiv, în contra indosațiilor și trăgătorului, sau *individual*, în contra trăgătorului și fie-cărui indosant.

El exercită, să presupunem, acțiunea sa recursorie individual în contra indosantului său imediat. Pentru acest sfârșit el e ținut, sub pedepsă de decădere, să notifice protestul indosantului său imediat (care însă la rëndul său nu e obligat să'l notifice și el indosantului său și așa mai departe până la trăgător), și să'l citeze în judecată în cele cinci-spre-dece zile următoare de la data protestului (art. 165 francez).

Indosantul chemat în judecată plătesce. El are la rëndul său dreptul să exercite același recurs în contra indosantului său, și termenul curge pentru dënsul de a doua zi de la chemarea sa în judecată (art. 167 francez). Și așa mai departe. Rëndul chemării în judecată a trăgătorului va veni ast-fel lörte târziu, fără ca el să fi fost *înștiințat* la timp ca să plătescă.

Echitatea dar cere să impunem acelu care face să se protesteze o scrisore de schimb, obligațiunea de a informa despre acesta într'un termen scurt pe trăgător.

Legea engleză obligă pe posesor, sub pedepsă de *decădere*, să înștiințeze a doua zi după protest pe *toți* indosații și pe trăgător, despre facerea protestului. Acest sistem e defectuos. Cum! Posesorul să nu pötă acționa pe debitorul său din London până a nu fi făcut înștiințarea obligatului său din Afganistan?

Legea noastră (art. 342), de acord cu cea germană și cu cea italiană, impune posesorului obligațiunea să înștiințeze în cele două zile de la data protestului pe indosantul său și ea obligă apoi pe ori-ce girant înștiințat să înștiințeze pe autorul său imediat și așa mai departe până la trăgător. Omișiunea notificării atrage o condamnare la *daune-interese* (nu decăderea acțiunii).

Art. 48 al proiectului de la Anversa rezervase această cestiune legislațiilor diferitelor state, statuând :

«Les délais dans lesquels doit être exercé le recours en garantie, ainsi que les *formalités à observer* dans l'exercice de ce recours, sont déterminés par la loi du pays où l'action est intentée».



Intrebarea dar este : Este loc de a se substitui art. 48, care trãmite la legislațiunea fie-cărei țări, regule precise și uniforme ?  
Secțiunea rezolvă această întrebare în sensul negativ.

*Este loc de a se admite recursul posesorului în contra indosanților și în contra trăgetorului în cazul unde există acceptare prin intervențiune ? Este loc de a se distinge intervențiunea unei persoane indicate pentru nevoie și aceea a unui terțiu ?*

Art. 40 al proiectului de la Anversa hotărâsește cu privire la punctul acesta :

«Le porteur de la lettre de change conserve tous ses droits contre le tireur et les endosseurs, à raison du défaut d'acceptation par celui sur qui la lettre était tirée, non obstant toute acceptation par intervention».

Posesorul dar, cu totă acceptarea prin intervențiune, poate să urmărească chiar pe persoanele pentru cari s'a intervenit, cerând de la dâsele cauțiune pentru lipsă de acceptare.

Aceiași regulă o găsim sancționată de art. 128 al codului de comerț francez și de art. 19 al legii belgiane din 1872.

În favoarea acestui sistem se poate raționa în chipul următor : Posesorul trebuie să aibă dreptul să nu primescă, în locul trasului, care îi oferă poate o siguranță mai mare, pe recomandarul său pe persoană indicată pentru *nevoe*, care îi inspiră mai puțină încredere. Nu trebuie să răpim creditorului (posesorului) o garanție, ce el o are deja, ci trebuie din contră să îi procurăm o garanție îndoită. Să nu se țină că acceptarea prin intervențiune profitând ast-fel numai posesorului, va fi absolut inutilă pentru persoană în onórea căreia s'a intervenit. Din contră, ea va fi utilă și persoanei onorate, căci, intervenientul fiind solvabil, posesorul nu va avea nici un interes să urmărească pe persoană pentru care s'a intervenit.

Cele mai multe legislațiuni totuși (v. art. 61 german ; art. 779 al codului federal ; art. 61 al legii scandinave ; art. 271 italian ; art. 293 român) <sup>1)</sup> pornesc de la punctul de vedere opus. Și punctul acesta de vedere răspunde fără îndoială mai bine principiilor și echității. «Idea care a prevalat în Germania, ținând Demangeat, este că recomandarul e un tras subsidiar, eventual, și că ast-fel posesorul nu poate să reclame nimic când, în lipsă de acceptare a trasului, el a obținut acceptarea recomandarului. Mărturisesc că această idee mi pare mai logică și mai conformă cu *intențiunea probabilă a părților* de cât aceea a legiuitorului francez».

În zadar se obiectează că acceptul recomandarului oferă posesorului o siguranță mai mică de cât aceea a trasului, căci posesorul nu are de cât să refuze scrisórea, pe care se găsește o adresă pentru *nevoe*. Intențiunea dar probabilă a părților este că, trasul neacceptând, dâsele se vor mulțumi cu acceptul recomandarului.

Intervențiunea recomandarului se deosebescă fără îndoială de intervențiunea unui *terțiu*, în înțelesul acesta că cea dintâi are precăderea

<sup>1)</sup> Se poate cita ca intrând în această categorie și legea engleză, cu singura deosebire că legea engleză (secțiunea 15) lasă la alegerea posesorului să presinte scrisórea pentru acceptare persoanei indicate pentru nevoie sau nu.

înaintea celei de pe urmă. Această deosebire e comună amânduror sistemelor de mai sus. Dar se mai face și o altă deosebire, care aparține exclusiv celui de al doilea sistem. Posesorul nu poate refuza acceptarea pentru onoarea recomandatarului său a adresei pentru *nevoe*, dar el are facultatea să primescă sau nu intervențiunea unui al treilea (v. art. 57 german; art. 270 italian; art. 292 român). Legea italiană (art. 270, conform art. 292 român) adaugă că «acceptarea terțiului nu lipsese pe posesor de acțiunea de recurs pentru a dobândi cauțiune, afară numai dacă din actul de protest nu reese că posesorul a consimțit la acea acceptare».

Ultima deosebire e străină atât legii germane cât și celei engleze. Posesorul poate să refuze intervențiunea terțiului, dar, dacă o admite, nu este nici un motiv de a i se atribui efecte mai mărginite de cât intervențiunii recomandatarului.

Posesorul nu e ținut, după dreptul anglo-american, să primescă nici intervențiunea recomandatarului său a persoanei indicate pentru *nevoe*; dar intervențiunea o dată primită de posesor, dânsul pierde acțiunea pentru a dobândi cauțiune în contra persoanei pentru care s'a intervenit și în contra giranților anteriori.

Secțiunea dete precădere sistemului franco-belgian, menținând neschimbat art. 40 al proiectului de la Anversa.

*Nu trebuie să se facă să curgă dobândile începând de la scadență mai de grabă de cât de la cea dintâi și utilă după protest?*

Art. 45 § 2 al proiectului de la Anversa rezolvă cestiunea aceasta, de acord cu legea franceză (art. 184) și cea belgiană (art. 79), ast-fel: «Les intérêts courent à partir *du premier jour utile pour le protêt*».

Teoria aceasta nu rezistă criticei. În adevăr, din două una. Sau trebuie să admitem că dobânda din cestiune e o dobândă *moratorie* și să șicem dar că dânsa e datorită din ziua *cererei în judecată* (art. 1088 codul civil român, conform art. 1153 codul Napoleon), sau să recunoșcem — și acesta e teoria cea exactă — că dobânda de care e vorba nu e o dobândă *moratorie*, ci desdaunarea fixată de lege *a priori* pentru faptul neplăței la *scadență*, și să conchidem că dobânda trebuie să curgă de la data scadenței.

Legea noastră (art. 336 No. 1) hotărăsco dar, în conglăsuire cu legea germană (art. 50) și cea italiană (art. 311 No. 1), că dobândile curg de la ziua *scadenței*.

Secțiunea rezolvă cestiunea în sensul ultimei teorii care e cea adevărată.

*Este loc de a se înscri în lege că ori-cine iscălesce o scrisore de schimb în calitate de mandatar, fără a avea mandat, e ținut personalmente, cum ar fi fost pretinsul mandant, dacă mandatul ar fi fost real?*

Falsul mandatar, care contractează fără a avea mandat, nu are după principiile comune, nici o răspundere *resultând din contract*, căci el nu avea intențiunea să contracteze și nu stă dar în nici un legământ contractual cu partea cea-altă.

Art. 94 al codului cambial german derogă la această regulă, statuând: «Acela care iscăleşce o scrisore de schimb ca mandatar al altuia, fără a avea mandat pentru acesta, răspunde personalmente în acelaşi chip, cum ar fi răspuns pretinsul mandant, dacă s'ar fi fost dat mandatul. Regula acesta se aplică şi tutorilor şi celor-l'alţi împuterniciţi, cari iscăleşc scrisori de schimb păşind peste puterile lor».

Acastă derogare la dreptul comun răspunde trebuinţelor reale ale comerçului cambial. Mandatarul nelegitim pus'a el iscălitura sa pe scrisorea în numele altuia? El trebuie să răspundă personalmente, căci tocmai încrederea în pretinsul mandant a făcut pôte pe posesor să se intereseze să dobândescă scrisorea (v. şi art. 125 al proiectului unui cod civil pentru imperiul german).

Secţiunea sancţionează această teorie.

*Este loc de a se considera scrisorea de schimb, după îndeplinirea prescripţiunii speciale a dreptului schimbului, ca o obligaţiune ordinară, supusă la regulile generale ale prescripţiunii, așa cum dênsele sunt stabile prin legislaţiunile particulare ale deosebitelor state?*

Imprejurarea că cesiunea acesta s'a pus înainte de comitetul Bursii din Petersburg, ne reamintesc că vechea lege rusescă (art. 637), astă-dî abrogată, face să inceteze, acţiunea rezultând din scrisorea de schimb fiind o dată prescriasă, numai rigórea cambială, dar lasă de altminteri să subsiste datorja ca o datorje civilă.

Acţiunea dar de schimb fiind stinsă, părţile se pot reintórce la raporturile materiale anterióre. Obligaţiunea anterióră nu e o *res inter alios acta* pentru posesor, căci scrisorea de schimb implică o cesiune a proviziunii în folosul posesorului, etc.

Regăsim în legea franceză, de şi dênsa face să cadă sub lovitura prescripţiunii *tóte* acţiunile relative la scrisorea de schimb (art. 189 codul comercial francez), o aplicare analógă a aceluiaşi sistem. Acţiunea posesorului în contra trasului e fără indoială o acţiune relativă la scrisorea de schimb, dar acţiunea acesta se prescrie, după părerea autorilor, în ipotesa prevădută de art. 170 al codului de comerçiu francez, după principiile dreptului comun.

Ipotesa ce o are în vedere art. 170 citat este acesta. Acţiunea fiind decăzută prin neprezentarea scrisorei sau nefacerea protestului, sau nepornirea acţiunii recursorie în termenele prevădute de lege, însuşi trăgătorul pôte să opună posesorului său indosanţilor decăderea, dacă dênslu justifică că a făcut *proviziunea* la scadenţa scrisorei de schimb. Posesorul în cazul acesta (punctul acesta merită tótă luarea noastră aminte) *conservă* acţiunea sa în contra trasului, acţiune care, după concepţiunea autorilor, se prescrie după principiile comune.

Care este raţiunea acesteî soluţiuni? Acţiunea de care e vorba nu rezultă, se dice, din scrisorea de schimb, căci dênsa se referă la raportul anterior *proviziunii* şi se légă dar cu principiul că scrisorea de schimb implică cesiunea proviziunii în favórea posesorului.

Un lucru e sigur. Nullitatea scrisorii de schimb nu are nici o inriurire

asupra obligațiunii anterioare, care, neîmpiedecat de această nulitate, produce efectele ei ordinare, după natura sa civilă sau comercială (art. 254 italian, conform art. 273 român). Dar, când o scrisoare întrunesc din contra toate condițiunile ca să valoreze ca scrisoare de schimb, se întreabă dacă prescripțiunea acțiunii relativă la scrisoarea de schimb atinge sau nu și acțiunea corelativă rezultând din obligațiunea anterioară?

Sare la ochi că posesorul unei scrisori de schimb, care întrunesc toate condițiunile necesare ca să valoreze ca atare, are, *nu* două acțiuni, una rezultând din scrisoarea de schimb și cea-altă isvorităre din obligațiunea anterioară, ci una singură, anume acțiunea relativă la scrisoarea de schimb, cea-altă figurând numai ca *causă* a scrisorii de schimb.

Este adevărat că în materie de schimb nu se poate escapa de lipsa de cauză; dar este tot așa de exact că *de fapt* raporturile materiale anterioare constituesc *causa* obligațiunii de schimb. Acțiunea dar cambială fiind prescrisă, dispare neapărat și obligațiunea cambială și cauza ei.

Equitatea cere fără îndoială să se acorde posesorului și după prescripțiunea acțiunii de schimb o acțiune, anume acțiunea rezultând din principiul că nimeni nu se poate înavuți în dauna altuia; o acțiune care e esențial diferită de acțiunea derivând din obligațiunea anterioară; dar principiile se opun la aceea, ca posesorul să conserve acțiunea relativă la obligațiunea anterioară după prescripțiunea acțiunii de schimb. Codul nostru (art. 351, conform art. 83 german și art. 326 italian), de acord cu principiile cele exacte, dă posesorului după prescripțiunea acțiunii cambiale numai acțiunea întemeiată pe regula că nimeni nu trebuie să se înavuțescă în dauna altuia.

De cât, dacă este adevărat că *toate* acțiunile rezultând din scrisoarea de schimb încetază de a exista după prescripțiunea acțiunii de schimb, este tot așa de cert că acțiunile, cari nu sunt relative la scrisoarea de schimb, precum de exemplu acțiunea trăsului în contra trăgătorului, rămân neatinse prin prescripțiunea acțiunii cambiale.

Art. 290 § 3 al legii noastre comerciale (conform art. 168 § 3 italian și art. 23 german) hotărâsce în adevăr: «Acceptantul e de asemenea îndatorat conform regulilor relative la cambii către trăgător; *el însă nu are în contra trăgătorului acțiunea cambială*».

Acțiunea acceptantului în contra trăgătorului fiind o acțiune *civilă*, e evident că dânsa e neatârnată de acțiunea cambială, fiind supusă la regulile ordinare de prescripțiune. Acceptantul, care a plătit scrisoarea fără să fi primit proviziunea, are în contra trăgătorului nu o acțiune rezultând din scrisoarea de schimb, ci acțiunea *mandati contraria*, acțiune care se prescrie după dreptul comun.

Secțiunea dar respinse propunerea tinzând a se declara că scrisoarea de schimb este a se considera, după îndeplinirea prescripțiunii, ca o obligațiune ordinară supusă la regulile generale ale prescripțiunii.

*Nu este loc de a se însera în lege că, în materie de scrisori de schimb, prescripțiunea curge în contra minorilor și în contra celor-lalți incapabili?*

În dreptul nostru găsim, cu privire la pierderea acțiunii de schimb prin trecerea de timp, o deosebire esențială între datoria acceptantului și datoria indosanților și a trăgătorului.

Pentru pornirea acțiunii în contra indosaților și a trăgătorului, se stabilește în art. 345 și urm. un termen de 15 zile. Și art. 350 hotărăște că posesorul pierde acțiunea de recurs în contra trăgătorului și contra giranților după expirarea termenului. Aci avem a face fără îndoială cu un cas de *decădere*, care curge și în contra minorilor și interdicțiilor.

Acțiunea în contra acceptantului și în contra emitentului unei scrisori de schimb, cari se obligă direct să plătescă, de altă parte, se stinge pe calea unei adevărate *prescripțiuni* prin trecere de cinci ani (art. 931 § 2).

Teoria franceză se poate resuma ast-fel. Ordonanța din 1673 (T. V. art. 22) dicea expres că prescripțiunea cincinală curge în contra minorilor. Resultă din art. 2278 codul Napoleon (conform art. 1908 cod. civ. român) că prescripțiunea de cinci ani a art. 189 al codului de comerț francez, ca toate prescripțiunile cari se îndeplinesc în mai puțin de zece ani, nu e suspendată prin minoritatea sa prin interdicțiunea creditorului.

Textele codului cambial german nu se ocupă expres cu fenomenul juridic de care e vorba. D. A. Grawein s'a încercat să deducă din teoria comparativă a prescripțiunii și a decăderii (temporalității) că termenele prevădute în art. 77, 78, 79 și 100 ale legii germane constituie o *decădere* și nu o prescripțiune. Art. 80 al codului german hotărăște în consecuență că prescripțiunea se întrerupe *numai* prin înmânarea acțiunii și prin litiscontestațiune. Suspensiunea dar prin minoritate, etc., e esclusă<sup>3)</sup>.

Codul nostru se reapropie de sistemul francez. *Decăderea* stabilită de art. 350 al codului nostru de comerț se întrerupe numai prin cererea în judecată, iar nu prin minoritate și interdicțiune (argumentul art. 350 § ultim). *Prescripțiunea* de cinci ani prevădută de art. 941 al codului nostru de comerț curge și în contra minorilor și interdicțiilor (argumentul art. 1908 codul civil român).

Secțiunea rezolvi cestiunea de mai sus în sensul acestei teorii.

*Este loc de a se menține dispozițiunea art. 54 § 2 al proiectului de la Anversa, impunând jurământul pretinșilor debitori?*

Art. 186 în fine al vechei noastre legiuiri comerciale, articol care s'a abrogat prin codul nostru de comerț în vigoare, deschide creditorului, care nu poate invoca nici o cauză de intrerupțiune, nici o cauză de suspensiune, o ultimă resursă, îndrituindu-l să cêră ca pretinsul debitor, care opune prescripțiunea, să *jure* că nu datorește nimic.

Creditorul dar, cu totă prescripțiunea îndeplinită a acțiunii de schimb, se poate reintôrce la raporturile materiale anteriore, și să dovedescă pe calea jurământului că obligațiunea anterioară nu s'a achitat. Este dar vorba nu atât de o prescripțiune, ci de o presumpțiune de plată.

Cestiunea de mai sus referindu-se, precum vedem, la cestiunea *proviziunii*, secțiunea o rezervă legislațiunilor diferitelor state.

Cestiunile ce premerg se referă mai tôte la partea cea tehnică a dreptului cambial. Formularea tehnică a principiilor se numesc după terminologia germană «construcțiune». Construcțiunea exactă a unui fenomen juridic are de scop de a demonstra legământul logic al unui șir

1) V. Grawein, *Verjährung und gesetzliche Befristung*, pag. 2 și 93.

de regule de drept, a descoperi legea superioară din care dânsese decurg, a înlesni pe calea sintesei aflarea de noi regule de drept.

Nu știu dacă congresul a isbutit să aprindă și în această parte a dreptului făclia, la lumina căreia se va putea realiza unificarea legiurilor, să pună temelia stăvilărilor de care se va frînge potopul divergențelor internaționale.

În cele două chestionare au fost formulate și multe alte chestiuni, pe cari secțiunea le scôse din desbatere, sau ca fiind niște adevărate *Domitianae quaestiones*, sau ca fiind nise corolarii sub-înțelese ale principiilor deja stabilite.

Este loc de a se insera în lege dispozițiunii interpretând indosamentul pentru procurațiune, pentru incasare, pentru garanție? Este loc de a se înscri în lege o dispozițiune autorizând indosamentul cu clausa fără garanție? Trebuie să menționăm în lege facultatea care aparține posesorului scrisorii de schimb în alb de a o umplea sau nu? etc. etc.

Soluțiunea acestor chestiuni și a atâtor altor chestiuni de felul acesta nu întelnesce nici cea mai mică dificultate. Nu este dar loc pentru dânsese într'un proiect de lege-tip.

Analisa care premerge a lucrărilor secțiunii scrisorii de schimb a congresului internațional de drept comercial de la Anversa și Bruxelles lasă de sigur de dorit. O vom corige, întregi, complecta, după ce vom lua cunoștință de textul autentic al proiectului congresului, care nu s'a publicat încă.

Nu știu dacă am fost așa de clar, cum ași fi dorit, dar simt că nu voi fi nici-odată în stare să îndestulez pe acele persoane, cari vor ca *dormind* să potă lărgi cercul cunoștințelor, cari cred că ideile de la a căror existență atârnă progresul ordinii dreptului se pot găsi comod pe uliță, cari pun gădilătura rezultând dintr'o frasă à l'emporte pièce mai presus de dialectica rece și impasibilă.

Incumbă de sigur tutulor acelora cari mănuesc condeiul să fie clarî; dar claritatea se caracterisază prin simplificarea principiilor, prin stabilirea de premise esacte, prin înlăturarea amănuntelor nerelevante, și nu prin argumente *ad hominem*. Trebuie în adevăr să deosebim claritatea științifică de pseudo-claritatea spiritelor superficiale. Les idées simples séduisent les esprits médiocres. (*Dreptul*, 1888).

DREPT PUBLIC  
CONSTITUȚIONAL ȘI ADMINISTRATIV

---

Constituțiunea. — Cum o concepe D. C. G. Dissescu?  
Cum o înfățișează D. G. G. Meitani? — Critică și teorie  
deosebită. — Ochire asupra viitorului.

Washington conservait la tradition; nos constituants ont toujours cru qu'entre hier et demain on pourrait creuser un abîm et créer un peuple nouveau avec un morceau de parchemin. Erreur qui nous coûte cher, et dont nous ne sommes pas guéris, mais qu'il ne faut plus désormais appuyer de l'exemple des Etats-Unis, car cet exemple est notre condamnation!  
(Laboulaye, *L'Etat et ses limites*, edițiunea 5 pagina 309).

I.

Intrăm fără multă vorbă îndată în materie și ne îndreptăm privirea înainte de toate asupra art. 21 din Constituțiune, care e așa zicând peristilul pactului nostru fundamental. Densul se ocupă, între altele, cu raportul dintre *religiune* și stat.

Credința e neapărată statului pentru existența sa chiar. Dacă ar fi adevărat că idealurile sunt umbre, că instinctul omului e tot așa de bestial ca acela al lupului, cine ar mai respecta dreptul, legea, autoritatea statului?

Istoria ne dovedesce dar existența unei religii în toate timpurile și locurile. Știința și religiunea nu se exclud. Credința naturalistului (*simetria* universului, *legile* neperitabile, *forța* lipită de materie), nu se deosibesce în esența ei de credința creștinului.

Este în adevăr, ceva psihic, sfânt, biblic în natură! Există o forță ideală implântată în natura noastră: *compătimirea*. Compătimirea, un simț altruist domesticesce pornirile noastre sălbatice.

Adevărurile evanghelice decurg ast-fel din însăși natura lucrurilor. Deci, toate câte voiți să vă faceți omeni, faceți și voi lor asemenea; căci acesta este legea și profeții! Sfânta scriptură o spune și dreptul de asemenea: *Neminem laedere, suum cuique tribuere!*

Nu ar putea să fie nici vorbă de o ordine de stat și de drept dacă lupta dobitocescă pentru existență, nu ar fi întreruptă prin lupta pentru idealurile vieții. Iată, eu vă trimit ca oi în mijlocul lupilor; deci, fiți înțelepți ca șerpii, și nevinovați ca porumbii!

Intre cestiunile constituționale deci dar acea privitoare la raportul



între religiune și stat, are cea mai mare însemnătate. Constituțiunea americană, care e cea mai roditore în rezultate bune, privesce religiunea ca o afacere curat privată a supușilor.

Constituțiunea noastră (art. 21) din contră declară religiunea ortodoxă a răsăritului de religiune *dominantă* a statului român. Cuvântul *dominantă* înseamnă, între altele, că numai clerul ortodox e salariat de stat. Constituțiunea belgiană (art. 117) pune în sarcina statului și tratamentul miniștrilor cultului israelit.

Incolo avem și sub Constituțiunea noastră *separațiunea bisericeii de stat*. Sfintul Sinod e neatârnat de stat în afacerile spirituale și disciplinare, curat bisericesci (art. 12, legea din 19 Decembre 1872). Deputații și Senatorii iaș parte la alegerea mitropoliților și episcopilor eparchioți.

Preoții pot înființa școli libere (art. 23 din Constituțiune), se pot liber întruni sau asocia (art. 26 și 27 din Constituțiune), au libertatea de a comunica și publica ideile și opiniunile lor prin grai, prin scris și prin presă (art. 24 din Constituțiune).

O religiune fără propagandă e o religiune mōrtă. Clerul e însă respundător de abusus libertăților de mai sus în casurile determinate de codul penal. D. C. G. Dissescu citēză în acēstă privință articolele 167—169 codul penal. Articolele acesteia însă fiind prea elastice și dar contrare Constituțiunii, s'au înlocuit în Belgia prin art. 268 al codului penal din 1831, care sună ast-fel :

«Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de 25 francs à 100 francs, les ministres d'un culte qui, dans l'exercice de leur ministere, par des discours prononcés en assemblée publique, auront *directement* attaqué le gouvernement, une loi, un arrêté royal ou tout autre acte de l'autorité publique».

Ocrotită ast-fel de Constituțiune, biserica noastră isbutit'a ea să se ajute singură, să câștige o putere de opiniune care nu prețuesce de cât prin libertate, să creeze un curent ideal stăruitor, să înriurēscă opiniunea publică, să găsēscă un rēzēm în popor?

D. C. G. Dissescu rēspunde : «Biserica română astă-đi negligētă de stat, e în decadență ; deci, ar fi funest să đicem : nu pōte trăi prin ea însă-și, piară ! Intervențiunea statului pōte fi în multe împrejurări, cum e la noi, nu numai utilă, dar bine-făcētore, indispensabilă». (Cursul de drept public, vol II, pag. 435).

Constituțiunea noastră a proclamat, o spunem încă odată, religiunea ortodoxă a răsăritului de religiune *dominantă* a Statului român. Conșcințele ce decurg de aici sunt :

1. Că solemnitățile religiōse cari preced sau înșoțesc un mare eveniment național și politic se vor celebra după cultul religiunii de stat. De exemplu, solemnitatea religiōsă ce precede deschiderea sesiunii parlamentare, serviciul divin cu ocașiunea urcării pe tron, aniversarea unei victorii pe câmpul de rēșboi, sērbătorile naționale.

2. Că jurământul trebuie depus după formula prescrișă de acea religiune, sub reserva schimbărilor ce se vor introduce, dacă cel ce trebuie să jure are o religiune care 'l opresce de a face asemenea jurământ.

3. Că au a se pedepsi împedcările la liberul exercițiu al unei religiuni, prin urmare și al religiunii de stat (art. 209—212 codul penal).

Dacă am avea numai sistemul religiunii de stat, dacă adică nu s'ar fi înscris în Constituțiunea noastră și un alt principiu, anume acela că însăși religiunea de stat e separată de stat în afacerile curat politice și de stat, ar trebui, de sigur, în conglăsuire cu d-l C. G. Dissescu (op. cit. II, p. 441) să mai enumerăm următoarele consequențe ale religiunii de stat:

1. Că legile statului trebuie să se facă în armonie cu spiritul și credințele religiunei de stat; și

2. Că creștinii sunt singuri în drept să ocupe funcțiuni de guvernământ și de justiție.

Arătarăm însă mai sus că Constituțiunea noastră a admis un sistem mixt, căci ea a combinat religiunea de stat cu *separațiunea bisericeii de stat*. Or, separațiunea bisericeii de stat implică că statul nu trebuie să fie iniuriat prin considerațiuni clericale sau confesionale în afacerile curat politice și de stat

Statul dar 'și regulază afacerile sale neimpiedicat de canónele bisericesci. Biserica e supusă statului în afacerile curat laice. Legile și regulamentele Sfintului Sinod trebuie să fie în conformitate cu legile țării (art. 14 legea din 19 Decembre 1872).

Constituțiunea exclude ori-ce mărginire a drepturilor civile sau politice trasă din deosebiriile confesiunii religioase (art. 7 din Constituțiune). O persoană de exemplu de altă religiune de cât cea ortodoxă, póte să fie ministru de culte (arg. art. 11, legea din 19 Decembre 1872).

Principiul separațiunii bisericeii de stat ne duce în fine la soluțiunea că actele de stat civil privesc exclusiv pe stat. Ar fi contrariu Constituțiunii dacă s'ar impune cui-va să'si boteze copilul, sau să'si îngrope morții în pământ blagoslovit.

Pentru căsătorie totuși s'a hotărât, prin excepțiune, că benedictiunea religioasă e obligatorie. Art. 21 din Constituțiune o spune expres. Care însă e sancțiunea? O căsătorie, neurmată de benedictiune religioasă, este ea a se considera ca nulă?

D. C. G. Dissescu răspunde că da. Din momentul, ăice densus, ce Constituțiunea ne spune că întocmirea acestor acte va trebui să precédă tot-d'a-una benedictiunea religioasă, care pentru căsătorii e *obligatorie*, din acel mement trebuie să ăicem că *nulitatea* e de drept (op. cit., II, pagina 445).

Intrebarea însă este tocmai: Benedictiunea religioasă este ea obligatorie pentru căsătorii ca o formalitate substanțială sau numai ca o formalitate accidentală? Dacă pe tărîmul Constituțiunii interesul social e în cauză, nu se póte totuși preciza limita unde el se opresce.

În materie de căsătorie și codul civil vorbesce în numele interesului social și totuși el nu anulază în tóte cazurile (v. art. 162 urm. codul civil). Trebuie deci să ne povățuim de spiritul legii, ca să vedem de avem a face cu o formalitate substanțială sau secundară.

Ei bine! Insuși d-l C. G. Dissescu recunoște că desbaterile parlamentare privitoare la cestiunea noastră, aű fost absorbite de ideea că până la votarea legii, care va reglementa materia noastră, *se va aplica codul civil* (op. cit. II, pag. 447).

E vorba prin urmare de o formalitate reglementară, de o forma-

litate care se va regula prin o lege ulterioară. Argumentul tras din lucrările pregătitoare e hotărâtor când e vorba de a se preciza, ca în cazul nostru, înțelesul unei dispozițiuni.

O altă cestiune e cea următoare. După art. 16 din Constituțiunea belgiană, nici statul nici tribunalele nu se pot amesteca în numirea sau destituirea preoților; art. 24 al legii noastre din 19 Decembre 1872, consfințește un sistem analog. Tribunalele, prin urmare, par a nu fi competente a judeca o acțiune în daune-interese, pornită de un preot care a fost scos din funcțiune în contra legii.

Constituțiunea noastră cuprinde, în ultima analiză, o formulare a libertăților engleze. Cum dar se concepe în Englitera raportul dintre biserică și stat? Biserica anglicană, care trece drept biserică de stat, e supusă supremației regale. Există ast-fel în Englitera un sistem cesaropapist?

Intre națiunile europene, națiunea engleză a fost dar, din contră, cea dintâi care a înlăturat cesaropapismul. Biserica anglicană e o biserică de stat *constituțională*. Partidele politice au, prin sistemul *patronatului*, o mare înriurire asupra clerului englez<sup>1)</sup>.

D. C. G. Dissescu numără cu toate astea biserică anglicană printre cele cesaropapiste, reamintesce spaima prigonirilor religioase cari au premers stăreii de lucruri actuale în Englitera, și constată că românii, în istoria lor, nu au de înregistrat nici o persecuțiune religioasă (op. cit. II, pag. 429 urm.). Ce este, întrăbă d-l Meitani, Luther și Calvin? (fasc. III, pag. 56).

D. G. G. Meitani cunoște măi bine de cât noi însemnătatea marilor reformatori Luther și Calvin. Intrebarea sa nu coprinde dar nimic de ironic, ea are numai înțelesul că la noi cultura s'a introdus în linisce și pace și nu prin schingiuri și vârsare de sânge ca în Occident.

Ce este însă cultura, dacă *voința* e môle și slabă? Obiceiul liniștei ne face nepăsători, ne supune beției teoriilor, ne lipsesce de puterea de a ne împotrivi ispitelor de tot felul. Numai obiceiul luptei, numai hotărârea sfâtnică de a combate și de a muri pentru credința noastră ideală, ne face liberi și puternici. A dis dar și Isus: nu am venit să aduc pace, ci sabie!

Ce este *Luther*? Marele reformator a redat creștinilor liberul lor arbitru, i-a chemat să citască biblia, să o interprete cu bunul lor simț, nesuperați prin vre-o tălmăcire oficială, într'un cuvânt a întemeiat *împărăția inteligenței și a rațiunii*. Poporul trebuie luminat și moralizat.

Cunoscută e vorba lui *Luther*: «Acea ce face înflorirea unui oraș, nu sunt comorele, zidurile puternice, casele frumoase, armele strălucite; adevărata avuție a unei cetăți, binele și puterea sa, este de a număra mulți cetățeni instruiți, onesti, bine crescuți».

Ce este *Calvin*? Calvinistii sunt coreligionarii *puritanilor*, cari au făcut cetind biblia o mare revoluțiune, au luat parte la întocmirea Constituțiunii engleze, care face admirațiunea tutulor, au emigrat în America și au arborat acolo steagul democrației.

<sup>1)</sup> R. Gneist, *Englische Verfassungsgeschichte*, § 52, pag. 711, și *Das Englische Verwaltungsrecht*, II, § 138, pag. 1201 urm.

După ródele sale se cunoște pomul. America de Nord are școle, cari întrec chiar pe cele germane, localuri școlare bine întreținute, profesorii bine retribuiți. În statele americane se găsesc rare-ori ómeni nășcuți acolo cari să nu scie să citescă, să scrie, să socotescă.

Școla e în Statele-Unite afacerea populațiunii locale și a comisiunii alésă de densa (board of school). În fie-care comună (township) comisiunea (board) alege și examinează pe profesori, hotărăște planul de învățământ, retribuțiunea profesorilor, și cotitatea dărilor școlare de incasat.

După ce am arătat în cele de mai sus ce póte zelul religios, ce póte o națiune care, sub scutul libertății consciinței și al cultelor, se luptă energie pentru idealurile religiunii și ale științei, întrebăm acum ce este *statul*, cari sunt limitele sale?

Un lucru e sigur, anume că nici un stat nu s'a creat par un morceau de parchemin. Tóte au o origină istorică. Hotarul puterei statului nu se póte defini teoreticesce, el stă pe tărîmul faptelor și al tradițiunii.

D. C. G. Dissescu vede, se pare, lucrul tot ast-fel. Voința celui mai puternic autocrat, ȓice densul, va fi póte ținută în eșec de aristocrație, sau puterea sacerdotală de *interese, tradițiuni*, și superstițiuni, dar nici o dată de o Constituțiune *abstractă* (op. cit. II, p. 525).

Puterea socială e după Constituțiunea noastră: legiuitoře, executivă și judecătorească. Fie-care din aceste puteri năzuesce la a-tot-puternicie. Constituțiunea însă prescrie *mărginirea, controlarea reciprocă* a puterilor statului. Este acésta o formulare abstractă fără efect, un *pium desiderium, un nudum praeceptum*?

Nu o credem. Viitorul nostru atárnă, din contră, de la idealul ce alegem. Ajunge unui popor, observă *Tocqueville*, a iubi și înțelege libertatea pentru ca încetul cu încetul și fără revoluțiuni să pėtrundă în legi și să creeze ea însă-și forma ce'i priesce.

Adăogăm totuși o rezervă sub-înțelesă. Trebuie să iubim libertatea ca soldați și nu ca visători, să ne punem luntre și punte pentru densa, să potrivim vorbele cu faptele noastre, să urmăm un plan hotărât cu stăruință, fără șovăire, cu o concepență de fier.

Constituțiunea cea mai perfectă nu ne póte scăpa, dacă nu ne însușim obiceiul luptei pentru idealurile vieței. Constituțiunea cea mai liberală, în adevăr, nu exclude autocrația. Dovadă următorul exemplu istoric, care e peremptoriu :

Georg III, pe care d-l G. G. Meitani 'l citeză ca probă că în Englitera regele nu dirige poporul, ci urmăze vederile poporului (op. cit. fasc. XIV, p. 44—45), era din contră, tótă lumea o scie, un mare despot. *T. Buckle* 'l caracterizează în adevăr ast-fel :

«Teorii tinđend la răsturnarea tutului principiilor de libertate au fost personal înlesnite de Georg III, propovăduite de guvernul său și apărare de clasele cele mai puternice și legi în conglăsuire cu aceste teorii au fost introduse și executate de tribunale» <sup>1)</sup>.

1) *T. Buckle, Istoria civilizațiunii în Englitera*, tradusă din englezesce de A. Ruge, I, pag. 430—431.

Georg III a săpat libertatea. Menținerea Constituțiunii engleze se datorește tocmai reacțiunii puternice produsă de prigonirile lui Georg III. Cunoscută e arestarea lui *Wilkes* făcută fără paza formelor legale pentru articolul său publicat în «The North Briton» în contra păcei de la Paris (1763).

Masele vedând că li se pune ast-fel sula în costă, se sculară ca un singur om. *Wilkes* căpătă de o dată o popularitate fără sémân. Ales în parlament, dar băgat în temniță de guvern, poporul 'l scóse din închisóre. Un semn din parte-i și tótă țara ar fi fost în flacără.

Impotrivirea totuși nu se abātu de la calea legală. O teorie se puse înainte în contra alteia. În contra doctrinei reacționare a lui Lord Bute, a favoritului lui Georg III, se publicară în «Public Advertiser» (1769—1771) scrisorile lui *Junius*, scrisori cari apărară Constituțiunea *unquibus et rostro* și avură un resunet mai mare încă de cât lupta lui *Wilkes*.

Libertatea rămase ast-fel în cele din urmă învingătoare! Iată cum înțeleg Englezii să se ajute singuri. Mare-este deosebirea între dreptul de împotrivire, așa înțeles, și scandalul de stradă care se face aiurea în numele unor virtuți abstracte, fără obiceiuri conexe.

Unii cred că noi nu merităm Constituțiunea noastră, care calcă pe urmele celei engleze, de óre ce nu avem obiceiul libertății. Chipul acesta de a vedea e prea pesimist. Românul are spiritul și 'și va însuși în curênd și obiceiul libertății. Obiceiul acesta ese dóră, nu din robie, ci din controlarea reciprocă a poporului și a guvernului, a elitei legiștilor.

Cităm un exemplu între o mie. Un proiect de lege nu se póte de sigur sancționa fără învoirea reprezentanților națiunii: ei 'l pot primi sau respinge. Cât pentru *schimbările* de introdus însă, un popor înțelept simte că lucrarea acésta trece peste orizontul său, o lasă jurisconsultilor săi, se supune cu o supunere durabilă *frîului sciinței*.

*Stuart Mill* cere dar, cu drept cuvênt, înființarea unei comisiuni de codificare. O haină, care nu'ți vine bine, o înapoezi croitorului tãu, ca s'o îndrepte. Și un proiect de lege, care nu presupune mai multe cunoscinți, să se amendeze de cel dintâi venit *illotis manibus*?

Stăruim dar în părerea noastră, pe care însă d-l G. G. Meitani o combate (fasc. XIV, pag. 81 urm.), că trebuie să creăm o comisiune pentru studiarea și elaborarea proiectelor de lege.

Proiectele să se amendeze, dacă cere cazul, de deputați și senatori, dar amendamentele să se retrămită comisiunii de codificare, singură competentă a'și revisui lucrarea.

Urmarea acésta ar fi, diceți, contrară art. 46 din Constituțiune? Puțin importă; art. 128 din Constituțiune permite doară puterii legiuitoare să cêră revisuirea dispozițiunilor nepotrivite din Constituțiune.

Capii de partid și jurisconsultii, dacă s'ar réalisa o asemenea reformă, ar studia, sprijiniți pe încrederea durabilă a poporului, mai bine problemele de resoltiv, și nu le-ar pune înainte *de coeur leger*, cum fac astă-đi.

Fie-care partid are programul său, dar tóte alunecă asupra punctului arhimedice, de la care trebuie să pornim. Glissez n'appuyez pas. Cum să întărim *ordinea* fără să atingem libertățile poporului?

Unii cer, vorbind în chipul Sibyllelor, întărirea elementului monarchic, alții doresc a-tot-puternicia tribunalelor, iar alții revendică o putere și

mai mare a Parlamentului. Ne vom opri un minut la aceste de pe urmă două puncte.

A-tot-puternicia <sup>1)</sup> puterii judecătorești e un vis nerealisabil. Nu toate cesiunile în adevăr se pot rezolva în cesiuni judiciare. In materie de dări, de recrutare, etc. recursul la justiție e exclus sau considerabil redus.

Dar de ar fi chiar cu putință să supunem toate actele guvernului censurei magistraturei, care ar fi urmarea? Tribunalele și Curțile s'ar împovora peste măsură, mersul afacerilor publice s'ar străgăni, lunga deliberare ar enerva puterea statului.

Nu trebuie să exagerăm apoi nici ideea că toate puterile emană de la națiune. In Franța, ne spune d-l C. G. Dissescu (op. cit. II, pag. 526), *Convențiunea* care n'ar fi trebuit să exercite de cât puterea legiuitoare, o vedem suprimând regalitatea și constituindu-se singură în tribunal.

Fiind-că însă Constituțiunea nu a dat røde bune, nu e un motiv, o recunoșcerea de acord cu d-l C. G. Dissescu (op. cit. II, pag. 723), pentru a înlătura parlamentul. Constituțiunea e neapărată statului nostru pentru existența sa chiar.

Un lucru însă rămâne de făcut spre a înlătura inconvenientele regimului parlamentar; trebuie să combatem teoria domnitoare, care face abstracțiune de ori-ce experiență. Ideile generale în adevăr au o mare putere, mai ales când sunt simple și fac apel la cei nepricepuți. Puțin balast, experimentul și toate neajunsurile regimului parlamentar vor înceta.

Istoria țării e de față. Oligarchia, orî-câte reforme ar aduce ea, ne prăpădesce, dacă e trindavă și nu face servicii și jertfe corespunzătoare cu funcțiunile și onorurile ce le acapără. Democrația de altă parte, fără experiența așezămintelor democratice, ne dă pe mâna omenilor fără căpătâi (gens de chicane).

D. C. G. Dissescu, ca să demonstreze acésta, a făcut o schiță istorică din cele mai lucide. Nu e vorba aici de un romantism istoric, pe care l'am respinge, ci de idealul istoric al țării, de tendința ideală a geniului națiunii. Cesiunea e importantă. Vom reveni.

D. G. G. Meitani, în deosebire de d-l Dissescu, operază *prin deducțiune*. Chemarea pacinică și liniștită, dice densusl, ce au făcut Românii casei de Hohenzollern și aședarea ei pe tronul bătrânilor noștri Domni, fu minunea Dumneđeiască ce stéua tutelară a Românilor ne arată în 1866, cum semnul Mântuitorului se arată în aer lui Constantin pe la începutul secolului al patrulea (op. cit., fasc. XIV, pag. 47).

In capitolul următor vom percurge, cu comentarele d-lor Dissescu și Meitani în mână, dispozițiunile din Constituțiunea noastră privitoare la «Drepturile românilor».

1) Lărgirea atribuțiunilor judecătorești, din contră, e realisabilă, ea e cerută de unii. Legiuitorul ordinar, dic el, pôte să ordone stare de asediū, adică să suspende Constituțiunea, dar el nu pôte să interprete cu autoritate Constituțiunea. Tribunalele deci au dreptul să se pronunțe asupra constituționalității legilor. *Quid* in cas de conflict între legislatură și magistratură? Răspunsul, se dice, e simplu. *O constituantă* va interpreta cu autoritate Constituțiunea (v. Dissescu, op. cit. II, pag. 534 următori). Argumentarea acésta se întemeiază, dacă nu mă înșel, pe o rěstălmăcire a art. 128 din Constituțiune. Art. 128 cit. permite convocarea unei constituyente pentru *revisuirea* Constituțiunii și *revisuirea* nu e tot una cu interpretarea. Interpretarea autentică a legilor în general se face de legislatura ordinară (art. 34 din Constituțiune).

## II.

Discuțiunea noastră va fi foarte scurtă, de ore-ce nu avem de gând să stringem totă recolta de idei cuprinsă în Constituțiune. Vom face numai un fel de spicuire după secerat.

Domnii C. G. Dissescu și G. G. Meitani numără printre demnii luptători pentru neatârnrarea noastră intelectuală, fără de care am fi ca chițcanul bibliotecar (rat bibliothécaire) al fabulei, care a făcut atâtea extracte din biblioteca din Ratopolis că 'i au rămas toate nemistuite în stomac. Or, savez-vous ce qu'il en arriva? Il en creva!

Cugetătorii, scrie d-l G. G. Meitani, sunt indispensabili poporului; cum un pământ fără sôre nu pôte da rôde, cum vegetațiunea se ofilește la întuneric, tot ast-fel o țară fără scriitorii dă înapoi continuu, căci scriitorul luminează poporul, cugetarea oțelesce o țară ce voesce a trăi și a procede (op. cit., fasc. XIV, p. 17).

Noi epigonii avem de sigur mult de învățat de la cugetătorii cari ne-au premers. Să 'i imităm deci, însă fără să ne robim lor. Scolarul nu trebuie să urmeze chiorăș maestrului său, el trebuie să observe, să deosibescă, să cerceteze, să experimenteze singur.

Nu există, în adevăr, un comentat-tip, un drept universal, o geometrie ideală, la care ne-am putea referi. Legile și obiceiurile națiunilor se deosibesc, din contră, de-olaltă. Fie-care țară are dreptul său specific și tradițional.

Acestea dișe, trecem la *Drepturile Românilor* cu cari ne vom ocupa. călăuziți pe calea de parcurs de d-nii Dissescu și Meitani. Reservele și adaosele ce vom face noi vor pune mai bine în lumină meritele comentarelor d-lor. Vom discuta deci pe rënd unele din dispozițiunile constituționale privitoare la materia noastră.

### 1. Art. 7 din Constituțiune. Oprirea strêinilor de a dobândi imobile rurale în România.

D. C. G. Dissescu învață că strêinii nu pot dobândi imobile rurale în România nici prin acte între vii, nici prin testamente sau succesiune *ab intestato*. Nu avem nimic de diș în contră. Art. 742 codul civil hotărâșce însă categoric că inegalitățile cauzate la împărțirea unei succesiuni prin norocul sortului, sunt a se compensa prin bani.

Intrebarea deci este: Strêinul are el dreptul ca partea în natură, ce i s'ar cuveni în lipsa opririi legale, să i se dea în bani? D. C. G. Dissescu discută controversa respectivă și admite, în cele din urmă, părerea pe care am expus-o eu într'un articol publicat în *Dreptul* No. 32 din 27 Martie 1886.

Teoria mea, pe care o împărțășce eminentul profesor de la facultatea de drept din Bucuresci, răspunde da la întrebarea de mai sus. Strêinul, cu totă oprirea art. 7 cit., are, fără îndoială, dreptul de a moșteni averea mișcătoare dependente de succesiune; el pôte deci reclama ca neegalitatea loturilor să se compenseze prin bani (art. 742 codul civil).

Ca e așa, reese și din art. 906 codul civil, care dispune: «când testatorul știind, a dat legat altuia, însărcinatul cu acel legat este dator a da său lucrul în natură, său *valôrea* lui din epoca morței testatorului» (v. «Cursul de drept public român» II, p. 515).

O altă cestiune privitoare la aceeași ordine de idei e acesta: O *societate anonimă* constituită în România, este ea a se privi ca o societate națională, are ea dreptul de a dobândi imobile rurale în România? D. C. G. Dissescu (op. cit. II, p. 516) admite afirmativa.

Societatea este ea *constituitală* în România? Ea se bucură, după d-l Dissescu, de drepturile românilor. Distinsul juriconsult invocă dispozițiunile codului de comerț în vigoare. Ce vedem însă? art. 239 codul comercial spune expres contrariul.

Naționalitatea unei societăți se fixează, în adevăr, după termenii acestui articol, nu după locul unde ea s'a contractat, constituit, ci după locul unde și are *scaunul ei principal* și unde a fost autorisată de tribunalul comercial respectiv (art. 138 codul comercial).

Dacă nu ar fi așa, iată ce s'ar putea întâmpla: Fundatorii străini și-ar bate joc de legea comercială, care tratăză societățile străine cu mare rigore, ar trece numai *pro forma* în România, ar constitui aici societatea și ar așeza apoi scaunul ei în străinătate.

O asemenea societate, constituită în fraudă legii, să aibă aceleași drepturi ca societățile naționale? Nu o credem. Ne-am mai ocupat și altă dată cu cestiunea aceasta (v *Dreptul* No. 39 din 1889). Trimitem la dezvoltările date acolo.

Care e înțelesul art. 7, § 5, al. II, care hotărăsece: «Drepturile până acum câștigate sunt respectate»? D. C. G. Dissescu răspunde: Nici unul, (op. cit. II, p. 517). Soluțiunea e plausibilă, dar credem totuși că art. 7 cit. se poate interpreta într'un înțeles ce poate avea un efect.

Banca României, de exemplu, care e poate, cu totă soluțiunea contrară a Curței supreme, o continuare a Băncii Ottomane, are totuși dreptul după statutele ei să cumpere imobile rurale în România.

Or, drepturile conferite prin un act de concesiune, sunt drepturi dobândite. Privilegiile de exemplu (dreptul de expropriere) acordate unei căi ferate concesionate, constituiesc *jures quaesita* <sup>1)</sup>.

## 2. Art. 12 din Constituțiune. Oprirea privilegiilor, scutirilor și monopolurilor de clasă.

D-nii Dissescu și Meitani lămuresc, nu se poate mai bine, înțelesul art. 12 din Constituțiune. Densii uită însă se discute cestiunea următoare: Drepturile censuale, ce proprietarii după vechile hrisoave aveau în contra târgoveților, au ele a se plăti și în viitor până la rescumpărarea lor?

Drepturile censuale sunt fără îndoială desființate. Ele constituiau un privilegiu în favoarea proprietarilor, un privilegiu de clasă, care cade sub oprirea art. 12 din Constituțiune. În Franța, revoluțiunea le-a suprimat fără indemnitate.

Drepturile dar censuale, cari erau prețul unei concesiuni primitive de pământ, sunt ele desființate gratuit? Posesorii de rentă fonciară se pot ei expropria fără o prealabilă despăgubire?

Dările censuale au analogie cu embaticul. Or, legea noastră prevede

1) Vezi Lorenz v. Stein, *Verwaltungslehre*, ediția II-a, pag. 316.



și regulază a-nume rescumpărarea embaticurilor. Dările censuale deci sunt rescumpărabile, ele continuă de a fi plătite până la rescumpărarea lor.

Că ast-fel este, reese și din art. 19 alin. 2 din Constituțiune, care hotărăște: Nimeni nu pôte fi expropriat de cât pentru cauză de utilitate publică legalmente constatată, și după o dréptă și *prealabilă despăgubire*.

### 3. Art. 11 din Constituțiune. Drepturile străinilor.

Art. 11 din Constituțiune hotărăște, de acord cu art. 128 din Constituțiunea belgiană, că toți străinii se bucură de protecțiunea dată de legi persónelor și bunurilor, dar nu adaogă (adaos care se găsece în art. 128 belg.): *sub reserva excepțiunilor stabilite prin lege*.

Urméza de aici că e exclusă ori-ce excepțiune, ori-ce mărginire a drepturilor străinilor? Legea asupra străinilor din 7 Aprilie 1881, care prevede și regulază *expulsarea străinilor*, este ea neconstituțională?

D. C. G. Dissescu răspunde că nu. De ce? Invățatul profesor de la facultatea din București lămuresce: Dacă art. 11 cit. nu adaogă reserva excepțiunilor stabilite prin lege, cauza e că aceiași idee reese din art. 13 din Constituțiune, care recunósce dreptul de a se aduce restricțiuni libertății individuale (op. cit. I, p. 365).

Așa este. Reserva unor legi excepționale e sub-înțelăsă în art. 11 cit., căci ea e neapérată pentru închiezășuirea siguranței interioare și exteriore a tutulor statelor. Tóte statele aú legi pentru expulsarea străinilor, pentru extrădarea străinilor deliquenți.

Decretul însă de expulsare, este el supus recursului la tribunal? Comentariile d-lor Dissescu și Meitani sunt mute asupra acestei cestiuni. Cuvântul e simplu. Constituțiunea noastră, în deosebire de Constituțiunea belgiană (art. 92, 93 și 107), nu stabilece a-nume raportul între administrațiune și justiție.

Dacă însă Constituțiunea noastră ne lasă în acéstă privință fără busolă, avem legea din 12 Iulie 1864 pentru împărțirea diferitelor atribuțiuni ale consiliului de stat, care ne pune la îndemână cheia pentru soluțiunea cestiunii de mai sus.

Reese în adevěr din acéstă lege că *drepturile civile* sunt de competența exclusivă a tribunalelor. Tribunalele prin urmare nu sunt îndrituite să anuleze decretul de expulsare, dar aú dreptul să 'l aprecieze, dacă străinul saú guvernul 'l invócă pentru a obține o condamnare civilă saú penală.

Avem convențiuni cu mai multe state privitoare la extrădarea străinilor deliquenți, dar nu avem o *lege*, care să reguleze materia în lipsă de convențiune. Intrebăm dar: extrădarea este ea obligatorie pentru statul, pe teritoriul căruia se găsece străinul?

În Belgia, legea din 15 Martie 1874, hotărăște că extrădarea nu pôte fi încuviințată de cât pe temeiul unui *tractat* încheiat cu statul, ce o reclamă, tractat ce nu se pôte face de cât sub condițiunea reciprocității. Regula acéstă este ea sub-înțelăsă? Este ea și la noi aplicabilă, cu tóte că nu avem o lege, care să o consfințescă?

Credem că extrădarea e obligatorie, neîmpiedicat de lipsa de tractat.

Națiunile în adevăr își datoresc una alteia ajutor mutual. Există o obligațiune, dar o obligațiune relativă. Extradarea nu se poate acorda de cât pentru delict grave, nici-odată pentru delict politice (v. însă art. 7 al legii asupra străinilor, din 7 Aprilie 1881).

Cele mai multe state, între cari figurază și România, admit extradarea, cu totă lipsa de tractat, pentru delict grave, non-politice. Numai Belgia, Țările-de-jos, Englitera, Statele-Unite, refuză extradarea fără tractat<sup>1)</sup>.

#### 4. Art. 13 din Constituțiune. Libertatea individuală.

Libertatea individuală e garantată, sub reserva excepțiilor privitoare la urmărirea și arestarea penală. Legea din 10 Decembre 1864, pentru starea de asediū, intră ea în categoria excepțiilor îngăduite de Constituțiune?

Legea de justiție militară (art. 66) supune consiliilor de rebel și pe non-militari în cas de stare de asediū declarat sau efectiv. Consiliile de rebel sunt ele a se privi ca tribunale extra-ordinare pentru cetățenii non-militari?

A pune întrebarea este a o deslega. Art. 13 din Constituțiune hotărăște formal că, cu totă închezășiuirea libertății individuale, ori-cin poate fi urmărit în casurile și după formele prevădute într'un chip durabil de lege.

Or, consiliile de rebel sunt constituite într'un chip durabil și nu pentru îndestularea poftelor momentului. Non-militarii nu ar avea, deosebit de acesta, nici un motiv serios de a se plânge de jurisdicțiunea ce o exercită asupra lor consiliile de rebel în cas de stare de asediū efectivă.

Când un oraș în adevăr e în realitate asediat sau investit, când toți pekiniū iaū tălpășita, când legea comună e suspendată prin puterea lucrurilor chiar, ce altă autoritate în adevăr ar putea să fie chemată a menține ordinea dacă nu cea militară?

Codul militar prin urmare, care regulază competența consiliilor de rebel în cas de stare de asediū, nu e contrar nici textului nici spiritului Constituțiunii. Nu putem să dicem însă același lucru despre legea specială pentru starea de asediū.

Legea acesta, legea din 10 Decembre 1864, are în adevăr în vedere, nu o stare de asediū efectivă, ca cea de mai sus, ci o stare de asediū *ficțivă*, o stare de asediū adică care se poate declara, abstracțiune făcând de o asediare efectivă, *în cas de pericol iminent pentru ordinea și siguranța publică*.

Ei bine, Constituțiunea nu permite una ca acesta, căci starea de asediū se poate proclama după legea de mai sus prin un *decret al capului statului*, aceea ce e contrar art. 14 din Constituțiune, care hotărășce expres că nimeni nu poate fi sustras de la judecătoria ce-i dă legea.

Art. 7 al legii din 10 Decembre 1864, presupune pe urmă că și drepturile garantate prin Constituțiune pot fi suspendate. Or, art. 127

1) Veđi Holtzendorff, *Handbuch des Völkerrechts auf Grundlage Europäischer Staatspraxis*, tom. III, pag. 474—476.

din Constituțiune hotărăște formal: Constituțiunea de față nu p<sup>o</sup>te fi suspendată nici în total nici în parte.

Art. 6 al legii de mai sus atribue apoi autorității militare dreptul de a suspenda libertatea întrunirilor și libertatea presei, dreptul de a opri publicațiunile și adunările, aceea ce e categoric oprit de art. 24 din Constituțiune.

Art. 6 § 1 al aceleiași legi dă în fine putere autorității militare de a face perchizițiune *ori-când* și ori unde cere trebuința. Dispozițiunea ac<sup>o</sup>sta este ea contrară art. 15 din Constituțiune care hotărăște că domiciliul e neviolabil?

Art. 76 al Constituțiunii franceze de la anul VIII, e ast-fel conceput :  
«La maison de toute personne habitant le territoire est un asile inviolable ; pendant la nuit, nul n'a le droit d'y entrer que dans le cas d'inondation, d'incendie ou de réclamation fait de l'intérieur de la maison. Pendant le jour, on peut y entrer pour un objet spécial déterminé ou par une loi, ou par un ordre émané d'une autorité publique».

Constituțiunea noastră nu coprinde o dispozițiune analogă, ea lasă legislaturii ordinare grija de a regula când și în care casuri se pot face vizite domiciliare. Nu avem încă o asemenea lege. Nicăiri nu găsim o oprire ca cea cuprinsă în Constituțiunea franceză de mai sus.

Dacă însă drepturile garantate prin Constituțiune nu se pot suspenda, cum s'a arătat mai sus, urmază de aici că jurisdicțiunea consiliilor de rebel nu se p<sup>o</sup>te întinde în nici un chip asupra non-militarilor în cas de pericol iminent pentru ordinea și siguranța publică?

D. C. G. Dissescu răspunde la întrebarea ac<sup>o</sup>sta ast-fel: «din cele șise nu reese că starea de asediū nu ar putea nici-odată să fie proclamată; va putea, însă numai printr'o *lege*: lucru pe care 'l admite în adevăr și codul de justiție militară, atât cel vechiū cât și cel actual» (op. cit. I, p. 361. V. însă G. G. Meitani, op. cit. fasc. XIII, p. 257).

##### 5. Art. 19 din Constituțiune. Inviolabilitatea proprietății.

Proprietatea individuală e de drept natural, căci *obiceiurile* tuturor națiunilor a celor civilizate și a celor sălbatice o consfințesc. Fantomele metafisice nu mai aū nici o trecere astă-đi. Nu putem să admitem drepturi abstracte lipsite de temeiū empiric.

Proprietatea dar intelectuală nu are, s'ar părea, nici o rațiune de a fi. Ea nu e în adevăr încă recunoscută de t<sup>o</sup>te națiunile. Dar ce face ac<sup>o</sup>sta? Cele mai multe state o admit. Propaganda ideală, care nu ad<sup>o</sup>rme nici un minut, o va face în cur<sup>o</sup>nd să intre în sucum et sanguinem al tuturor pop<sup>o</sup>relor.

Mulțumită stăruinței asociațiunii literare internaționale, s'a încheiat la 9 Septembre 1886 o uniune internațională pentru ocrotirea operelor de literatură și artă, uniune la care s'aū asociat cele mai multe state. D<sup>o</sup>nsa hotărăște, între altete :

«Produsul intelectual în literatură și artă e un bun, care se bucură de ocrotire, conform cu legea națională. Văt<sup>o</sup>marea acestui bun întemeiază un delict internațional».

Proprietatea intelectuală are de sigur o margine ca t<sup>o</sup>te lucrurile

omenesci. Art. 8 al uniunii de mai sus îngăduie, în adevăr, extractele din cărți. Aceea ce e de aprobat. Oprirea a ori-ce citațiune dintr'o carte fără voia autorului ar fi o monstruositate.

Torquato Tasso nu ar trebui dar să desdauneze pe moștenitorii lui Omer, de la care a împrumutat imaginii. Dreptul exclusiv de reproducere trebuie, afară de acesta, mărginit până la un termen ore-care după mórtea autorului.

Uniunea de mai sus a creat, cum vedem, un nou obicei juridic care se lătește continuu. Unele state, totuși, au rămas încă străine uniunii, declarând «qu'ils n'ont pas de littérature nationale et qu'ils veulent profiter librement des produits intellectuels d'autrui».

D. C. G. Dissescu nu aprobă, se pare, propaganda ce se face pentru proprietatea intelectuală. Geniul, a cărui operă nu se aplică la industrie, merită o recompensă de la omenirea recunoscătoare, dar nu trebuie înarmat cu o acțiune în contra celor ce îl reproduc opera fără voia sa. (op. cit. II, p. 392—402).

De ce? Nu trebuie să restrîngem, răspunde d-l Dissescu, lățirea unei idei noi, căci ea aparține omenirii întregi. Operile literare cele mai mărețe au născut fără intervențiunea statului, fără legi ocrotitoare. Obiecțiunea e serioasă, dar cestiunea are și o altă față, care ne duce la soluțiunea contrară.

Alte timpuri, în adevăr, alte obiceiuri, alte interese, alte nevoi. *Shakespeare*, ar câștiga astăzi cu dramele sale milioane. *Beethoven*, ale cărui sonate nemuritoare aveau altă dată un tarif de ris, ar încasa astăzi sume fabuloase. Literatura și arta trăiau altă dată din grația unui Maecenas. Democrația modernă le-a deschis un orizont nou, mai frumos.

Autorul de sigur nu e în adevăratul înțeles al cuvântului *proprietar* al operei sale. Termenul «*proprietate* intelectuală» e nepotrivit. Definițiunea adevărată e acesta: Autorul are folosința exclusivă a reproducerii operei sale. Vătămarea acestei folosințe constituie un quasi-delic.

Noi avem legea presei din 1 Aprilie 1862, care în partea I, cap. I, tratăză despre proprietatea literară. Art. 339 al codului nostru penal apoi hotărăște: Ori-ce edițiune de scrieri . . . care se va fi tipărit . . . fără voia autorului, se socotesce contra-facere și veri-ce contra-facere este delic.

#### 6. Art. 24 din Constituțiune: Libertatea presei.

D. G. G. Meitani simte viu că sunt spirite întunecose, cari nu vęd nicăeri un drept natural și se dedă în această materie la o discuțiune amănunțită, ca să le deschidă, cum se exprimă eminentul comentator, vederile, făcându-i să privescă în față realitatea adevărului.

Noi însă vom discuta libertatea presei cu o octavă mai jos. Nici o măsură preventivă, hotărăște Constituțiunea, nu se pöte înființa în materie de presă. Obligațiunea autorilor, editorilor, tipografilor de a da trei exemplare din ori-ce publicațiune bibliotecilor centrale și Academiei (v. leg. din 13 Aprilie 1885), este ea o măsură preventivă oprită de Constituțiune?

Jurisprudența răspunde că nu. (V. Buletinul Casațiunii pe 1887

pag. 1920). Măsură preventivă, în înțelesul art. 24 din Constituțiune, este aceea ce o ia *guvernul* în contra presei. Înalta stăpânire, pedepsind după bunul plac pe scriitori, și-ar săpa propria ei autoritate. Punitis ingeniis, gliscit auctoritas.

Constituțiunea noastră ocrotescce presa nu numai în contra censurei guvernului, dar și în contra censurei girantului, a editorului. Girantul și editorul nu au să trecă prin sita criticeii articolele de publicat, căci ei nu au de cât să numescă pe autorul articolului ca să scape de orî-ce răspundere.

Art. 24 din Constituțiune al. VIII, hotărăscce în adevăr:

«Aurul este răspundător de scrierile sale; *în lipsa autorului*, este răspundător girantul, iar în lipsa acestuia, editorul».

O dispozițiune analogă se găscce și în legea engleză (Lord Campbell act. 8 și 9 Vict. c. 75). Girantul sau editorul trebuie să numescă pe autor ca să scape de răspundere. Ne numindu-l se *presupune* că ei sunt autori. Auctor presumitur qui auctorem non probat.

Ast-fel se pôte de sigur pedepsi un om care se scie că nu e vinovat. Girantul observă d-l C. G. Dissescu, e de multe ori o persónă care nici nu scie să scrie și să citească ! (op. cit. II, p. 468). Girantul analphabet are însă un mijloc simplu să scape de răspundere, arătând cine e autorul.

Trecem acum la o altă ordine de idei. Puterea presei e mare în bine și în rău. Trebuie dar o dispozițiune penală deosebită în contra ațitării la delictcele făcute prin presă. Art. 47 al. II c. penal hotărăscce prin urmare:

«Sunt asemenea agenți provocatori aceia cari, prin vre-unul din mijlócele enunțate în art. 294, vor fi provocat direct la comiterea unei crime sau unui delict prevădute de codul penal.

«Acesti agenți se pedepsesc întocmai ca aurul.

«Aceia cari, prin vre-unul din mijlócele indicate în citatul art. 294, vor provoca *direct* la comiterea unei crime sau delict prevădute prin codicele penal, *fără ca acea provocațiune să fi produs vre-un efect*, se vor pedepsi cu închisóre de la trei luni până la doui ani și cu amendă de la cincii lei până la cincii mi. lei.

«Pentru delictce de presă sunt răspundători: aurul când este cunoscut sau când se dovedescce; iar în lipsa lui, girantul, editorul».

Legea belgiană asupra presei din 20 Iulie 1831 are un sistem analog. În materie de presă s'a derogat ast-fel la legea comună prin aceea că s'a hotărât că și o provocațiune rămasă fără efect cade sub rigórea penală. În principiú, o simplă tentativa de provocare nu e reprehensibilă, dacă legea nu hotărăscce anume alt-fel<sup>1)</sup>.

E vorba, bine înțeles, în art. 47 cit. de provocarea directă de a comite un anume delict, de exemplu de a pune foc la o casă, de a se omori cutare persónă. Nu ajunge o ațitare vagă și generală, din care să resulte pe urmă acte culpabile.

Dupé ce ne-am ocupat în cele de mai sus cu cestiuni cari nu se vęd atinse în comentarele d-lui Dissescu și Meitani, trecem acum la un alt problem, pe care d-l Dissescu 'l adăncescce cu multă erudițiune. Care este definițiunea delictcelor de presă și a delictcelor politice?

1) V. Chauveau et Hélie, *Théorie de code pénal*, No. 671, ed. Nypels.

Ce este mai întâi un delict de presă? Distinsul profesor răspunde: Delicte de presă sunt toate delictele comise pe calea presei. În materie de presă, sub cuvântul delict înțelegem ori-ce fel de infracțiune. Deci, *contravențiunile* de presă vor fi și ele de competența juriului (op. cit., II, p. 464).

Jurisprudența belgiană însă vede lucrul alt-fel. Contravențiunile la poliția presei (în deosebire de adevăratele delicte de presă, v. art. 181 c. pen. român), nu pot să fie considerate ca delicte de presă, căci ele se pedepsesc pentru simplă culpă neatârnat de ori-ce intențiune criminală. Legea noastră asupra presei din 1 Aprilie 1862, prevede și pedepsește infracțiunile privitoare la poliția presei.

Cităm casurile următoare: Omisiunea într'o scriere tipărită și publicată a numelui tipografului, atrage o amendă de 1000 lei (Leg. cit. § 17). Refusul de a insera răspunsul unei persoane citată într'o publicațiune e reprimat de art. 193 codul penal, etc.

Ce se înțelege apoi prin delicte politice? Teoria d-lui C. G. Dissescu se poate rezuma ast-fel: Delictele politice au de *obiect* în afară: independența națiunii, integritatea teritoriului și relațiunile cu statele străine; în întru: forma guvernului, puterile statului și drepturile politice.

Pentru a se caracteriza însă delictul, adaugă d-l Dissescu, trebuie să ne preocupăm nu numai de *obiect* dar și de *mobil*. Puțin importă că delictul nu are *exclusiv* de obiect ordinea politică. Trebuie să'l botezăm, cu toate acestea, delict politic, dacă la comiterea lui a putut să existe un *mobil* politic (op. cit., II, p. 768).

Jurisprudența e în acest înțeles. O hotărâre totuși mai veche a Curții supreme a consfințit teoria contrară în coprindere că delicte politice sunt numai acelea cari ating *exclusiv* ordinea politică (v. Bulet. Casației pe 1887, pag. 1012). *Haus*, marele criminalist belgian, și alți autori, represintă această doctrină.

Argumentul ce se invocă în sprijinirea acestei idei este că unele infracțiuni, precum: omorul, incendiul, furtul, au un caracter *exclusiv nepolitic*, puțin importă că la comiterea lor a existat un motiv politic. Dar să fie ôre adevărat că, de exemplu, furtul unui manuscris, pentru a se afla planul unui adversar politic, nu are o valoare politică?

Delictele politice și de presă se judecă de Curțile cu jurați. Acțiunea pentru daune rezultând din delicte de presă de asemenea (art. 105 din Constituțiune). Așa fiind, întrebăm: Art. 375 procedura penală este el aplicabil și în cas de achitare pentru delict de presă, urmată de condamnare civilă la daune-interese pentru fapte de presă?

În Englitera, un verdict al juriului se poate anula când s'a pronunțat o condamnare civilă, cu toate că nu există nici o dovadă, când verdictul e în nepotrivire vedită cu o dovadă făcută, când s'a adjudecat o sumă din cale afară mare, când pâritul a scăpat de condamnare, cu toate că a mărturisit dreptul reclamantului, etc.

### 7. Art. 25 din Constituțiune. Secretul scrisorilor.

În Germania, Austria, Belgia, se pedepsesc și particularii, cari ar viola secretul scrisorilor. Legea noastră, din contră, pedepsește numai pe

agenții guvernului (art. 156 codul penal). Secretul scrisorilor trebuie fără îndoială, să fie în primul rând garantat în contra funcționarilor statului.

Cui aparține proprietatea scrisorilor aflate la poștă? D-l C. G. Dissescu socotesce că scrisoarea, îndată ce e depusă în cutiile sau birourile poștale, devine imediat proprietatea destinatarului. Expeditorul prin urmare nu o poate lua înapoi de la poștă fără invoirea destinatarului (op. cit., II, p. 471).

În Franța însă expeditorul poate dispune de scrisoarea sa până în momentul pornirii ei de la stațiunea postală, care a primit-o. Uniunea postală universală hotărăște apoi că proprietatea scrisorii trece asupra destinatarului abia în minutul ce ea i a fost înmănată. Adevărul este dar în partea art. 421 codul comercial, pe care d-l Dissescu fără cuvânt îl critică.

Nu trebuie, deosebit de acesta, să confundăm scrisorile, al căror secret e garantat de Constituțiune, cu expedițiunile de mărfuri sau bani la care nici nu s'a gândit art. 25 din Constituțiune. Motivul de respect datorit respectului scrisorilor, care a dictat dispozițiunea art. 25 din Constituțiune, nu se aplică acestor după urmă.

Marfa depusă la calea ferată devine ea îndată proprietatea destinatarului său în alt timp, și când anume? Cestiunea are a se deslega după deosebirile făcute de art. 35—38 codul comercial.

Teoria consfințită de aceste articole e simplă. Oferta neacceptată nu obligă pe cel ce a făcut-o. Deci vinđarea nu devine perfectă numai prin expediarea mărfii înainte de acceptarea ei din partea destinatarului. Marfa expediată nu se poate dar sequestra ca fiind a destinatarului.

Contractul în adevăr sinalgmatic între persoane depărtate nu e perfect dacă acceptarea n'a ajuns la cunoștința propuitorului (art. 35 codul comercial).

### 8. Art. 26 și 27 din Constituțiune. Libertatea întrunirii și a asociațiunii.

Libertatea întrunirii este ea atinsă dacă un funcționar public asistă la întrunire? Formulăm cestiunea fără a o rezolva. Observăm numai că complotul cade sub rigorea legii penale (art. 79 codul penal), chiar dacă n'a fost urmat de un act săvârșit sau început. Semnele apoi exterioare de întrunire care au fost oprite, nu se pot purta în locuri și întruniri publice (art. 180 codul penal).

Intrunirea e un fenomen trecător. Asociațiunea din contră, e un stat în stat, ea e un corp organizat la rezistență, cu ramificări și legături multiple. D-l C. G. Dissescu crede că o asociațiune nu se poate disolva (nici în cas de complot?) de ôre ce nu există o lege pentru acesta (op. cit., II, p. 476).

Asociațiunile politice, în deosebire de societățile comerciale, nu au calitatea de persoane juridice. Societățile comerciale chiar constituiesc persoane juridice numai în raport cu cei de al treilea (art. 78 codul comercial). De ce numai față cu cei de al treilea?

Răspunsul e simplu. Societățile comerciale sunt corporațiuni private

care, în deosebire de corporațiunile publice, aŭ o avere care, la disoluțiunea lor, aparține acționarilor și nu statului ca *bonum vacans*.

Cluburile politice aŭ cel puțin sub acest raport analogie cu societățile comerciale. Avera cluburilor politice desființate nu e un *bonum vacans* (L. 3 pr. Dig. de colleg. et corpor. 47.22).

### III. -

Unii caută în trecutul țarei, în «cartea de vitejie a trecutului», germenii libertăților sancționate și garantate de Constituțiunea noastră din 1866, și semnele fatidice, prevestitoare ale ursitei noastre viitoare. Aceea ce nu e de mirare. On est toujours le fils de quelqu'un. Logica libertății e veche cât lumea, ea e apanagiul naturei omenesci, ea e adânc săpată și în anelele noastre istorice.

Printre portretele strămoșilor săi, Românul găsește, în adevăr, cine o pôte tăgădui, viteji și stăpânitori cari, *dacă Ț. ar fi ajutat împrejurările*, ar întrece pôte pe ómenii cei mai mari ai națiunilor celor mai înaintate. Imprejurările însă jócă un rol mare. Geniul, ȳice *Laboulaye*, are locul său în istorie, dar el nu sosese de cât la ora sa ; trebuie ca scena să'i fie pregătită.

Admitem bucuros că deja de la secolul al XIV-lea încóce s'aŭ întemplat în societatea noastră, cum aŭ dovedit'o istoricii noștri, casuri de tragere la răspundere a miniștrilor, de ereditate a tronului, de regim parlamentar, casuri cari, *dacă nevoile externe pururea renăscónde nu ar fi stat în cale*, s'ar fi reînóit și ar fi produs în cele din urmă obiceiul libertății.

Lăsăm chiar, ce e mai mult, să trecă drept adevărate metaforele din «Cântarea României», care dice că a fost o dată o epocă în istoria țarei când «libertatea domnea, dar nu acea libertate pruncă, flóre plăpândă a pustietății, ci *libertatea cea bărbată și luminósă, sad puternic și cu rădăcină țeapená și adânc înfiptă în pământ*».

Nici Anglo-Americanii nu aŭ în istoria lor antecedente mai neprihánite. Ce ne spune însă mai daparte tot «Cântarea României»? «Ispitele sunt, continuă epopea noastră, strîmbătatea judecătorilor, despuierea vóduvei și a sërmanilor, desfrinarea și mișelia, minciuna și lăcomia, sgârcenia și impilarea domnilor și a boerilor! Și tóte aceste ispite le cercași, țara mea, și le suferi încă și acum!».

Aceea ce va să ȳică că, după gloria și mărirea trecutului, aŭ năvălit fanarioții, cari aŭ secerat vechiul rod al libertății și al dreptului, aŭ făcut prin siluire multe nelegiuiri, s'aŭ îngrășat din asuprairea supușilor. Vechiul obicei, care promisese așa de mult, era acum, din nenorocire, înlocuit prin năravuri bizantine, intrigi, șerpueli.

Fanarioții, ne asigură istoricul, care a publicat «Cântarea României» de mai sus, nu aveau de cât o țintă fiscală, vroiau să dobóre tóte privilegile, să pună mâna pe stat, să emancipeze pe țărani de boeri ca să'i pótă despuia ei în numele statului<sup>1)</sup>. Ei aŭ îndeplinit, adaugă d-l C. G.

1) *Nec. Bălcescu, Istoria Românilor sub Mihai Vodă Vitezul*, ed. Odobescu.



Dissescu, o mare reformă agrară spre a împila și jefui mai bine pe țărani, fie ca guvern, fie ca proprietar (op. cit., II, pag. 411).

Țăranii, pe cari Mihaï Vitézul îi robise, devin în adevăr *clăcași* sub regimul fanariot. Aceea ce e în adevăr o îmbunătățire a sorței lor. Clăcașul nu e lipit pământului, ca robul, el se supune la o clacă perpetuă în schimbul unei posesiuni de pământ, ce i se concede, el scapă și de claca perpetuă, dacă renunță la posesiunea concedată.

Că e așa sare în ochi. Claca e un fel de emfiteusă (codul Caragea, art. 1, part. III, cap. VI; codul Calimach, § 1531). Or, obligațiunea isvoritoare din emfiteusă nu se poate urmări de cât în contra posesorului lucrului dat în emfiteusă (arg. § 1519 cod. Calim.) Incetând posesiunea, se stinge răspunderea. Părăsind moșia și mergând în altă parte, clăcașul scapă de legământul de clăcășie.

Reforma dar agrară, pe care au inaugurat-o fanarioții, avea o mare însemnătate. Fanarioții însă se închinara dreptului, sub rezervă de a' l' înăbuși în fapt. Țăranii, cu totă reforma de mai sus, cădură din puț în lac, ei aveau acum libertatea de locomoțiune, dar sbirii stăpânirii bizantine îi sugeau, storceau, jumuleau.

Iată, d-l C. G. Dissescu o țice și noi o repetăm, cum o instituțiune, o reformă bună în drept poate în fapt să devină un mijloc de apăsare și de stăpânire despotică (op. cit., II, p. 414). Reacționarii au și ei un program, un plan, un sistem de principii, dar ei sunt abusivi, și ori-ce propășire e ast-fel zădărnicită. Stăpânirea fanariotă era în realitate tot așa de apăsătoare pentru țărani ca vechia robie.

Vechiul regim fanariot nu dete țarei în schimbul libertăților răpitate cel puțin strălucirea, de care era însoțit vechiul regim francez. Oligarchia fanariotă era totuși un vrășmaș mult mai puțin de temut de cât vechia aristocrație franceză, căci cea dintâi nu se putea sprijini pe o *stirps, regia*, pe un cler militant, pe un aparat bine organizat de administrațiune.

Nu e dar de mirare că revoluțiunea noastră era mult mai blajină de cât cea franceză, dar resturnarea noastră avea un caracter tot așa de radical ca cea franceză, căci și noi am rupt'o cu trecutul, am șters toate urmele, am făcut *tabula rasa*. Românul modern nu datoresce, în adevăr, nimic trecutului, el se conduce de o nouă sintesă socială, el trage o brăsdă istorică, de care se vor folosi urmașii săi.

Așa fiind, e clar că Constituțiunea noastră din 1866 e un lucru nou pentru noi, un rod al rațiunii pure, un ideal abstract. Constițiunea engleză, din contra, în deosebire de a noastră, e o moștenire a trecutului englez.

În faimósa *petition of rights*, adresată lui Carol I, se țice, în adevăr: «Supușii Voștri, Sire, au moștenit libertatea acesta: nu ca principii abstracte, nu ca drepturi ale omului, ci ca drepturi ale Englezului, ca moștenire a părinților lor, o reclamă ei».

Avem dar o nouă sintesă socială conformă cu cea engleză, dar ne deosebim de Englezi, căci nu posedăm încă, în deosebire de dênșii, obiceiul corespondător cu acea sintesă. Știința ne privesce pe noi cu toate astea, cum am arătat-o și cu o altă ocaziune (v. *Dreptul* pe 1883, No. 2, p. 11), cu mai dragă inimă de cât pe Englezi, căci ea așteptă, că noi ne vom însuși cu timpul, obiceiuri mai bune de cât cele engleze, obiceiuri adică curățite de ori-ce aliagiū istoric.

Esențial, în adevăr, e obiceiul libertății. Libertatea nu se poate realiza de cât pe temeiul unui obicei statornic, a unei bune orândueli neclintite, a unui punct fix în fuga întâmplărilor. Nu ideia afixată e lucrul de căpetenie, ci aplicarea ei consecventă în practică. Partidele, scrie d-l C. G. Dissescu, trebuie să se grupeze pe idei, să arăte cum înțeleg să guverneze țara, pe ce idei, pe ce principii (op. cit., I, p. 7).

Ideile sunt bune, dar ce ne folosesc ele, dacă nu avem un personal onest, disciplinat, versat în afacerile statului pentru realizarea lor. Mulți au raiul pe buze, dar scorpionii în inimă. De cât un car de minte, mai bine un dram de caracter. Dacă situațiunea se schimbă de aži pe mâine, dacă stabilitatea e o poveste, dacă toți își fac de cap, reformele noastre cele mai sublime nu vor fi ele ore zidite pe nisip?

Libertatea fără ordine e un element anarchic. Ordinea fără libertate e mórtea popórelor. O armată de lefegii administrativi ride de Constituțiune, o amenință, o răstórnă. Fie-care partid deci trebuie să arăte cum înțelege să guverneze țara, din ce elemente înțelege să alcătuiască o administrațiune în același timp puternică și populară, cum și în ce chip înțelege să asigure o aplicare bună și dréptă a sistemului său deosibit de stăpânire.

Apartinem partidului conservator? Trebuie, neapărat, să introducem, sub reserva schimbărilor reclamate de trebuințele deosebite ale țarei, obiceiul selfgovernmentului englez, care e tipul unei bune administrațiuni conservátore. Plutocrația noastră, în deosebire de aristocrația engleză, e abusivă? Nu face nimic; ea se poate îndrepta. Aristocrația, dice *Taine*, e un mare blestem, dacă e trândavă, dar ea e o mare bine-facere, dacă îndeplinește *gratuit* funcțiunile selfgovernmentului <sup>1)</sup>.

*Sherifful* englez, în deosebire de ispravnicul său prefectul nostru, se numesce de corónă *după propunerea celor 12 judecători înalți*, cari aleg un nume din o listă de mai mulți cetățeni presintată de sherifful care se retrage. Funcțiunea sheriffului, în deosebire de aceea a ispravnicului, *nu e plătită*, e obligatorie pentru persóna numită, care e supusă la o amendă penală în cas de refus, duréză un an și aduce cu sine o cheltuială anuală de aprópe 20.000 lei, ce sherifful o face din punga sa.

Ne înrolăm sub stégul socialismului de *stat*? Cine dice stat, dice istorie. Cari sunt temeiurile istorice ale Statului român? Românul are un caracter *mobíl*, el nu suferă un stat măestrit, un stat deosebit de societate, un stat biurocratic. Trebuie fără îndoială să întărim ideia de stat și de autoritate <sup>2)</sup>, dar acésta nu putem să o facem de cât în cadrul Constituțiunii.

Intrăm în tabăra *democratică*? Trebuie să stabilim care e administrațiunea cea mai potrivită cu sintesa democratică. D-l C. G. Dissescu crede că reforma de jos în sus se poate face, nu prin o administrațiune democratică, ci numai prin *răspândirea culturei* în masa poporului, aceea

1) *H. Taine, Les origines de la France contemporaine*, I, p. 189—190. Tóată lumea scie că d. *R. Gneist*, a dezvoltat și dovedit temeinicia acestei idei inerente selfgovernmentului englez.

2) Constituțiunea noastră, în deosebire de Constituțiunea belgiană, nu acordă regelui dreptul de a declara rebel, aceea ce e o anomalie.

ce cere prea mult timp (op. cit., I, pag. 7). Vom vedea însă îndată, că avem și o cale mai practică pentru realizarea reformei democratice.

Ținem însă să ne înțelegem mai întâi cu d-l G. G. Meitani înainte de a merge mai departe. Dânsul are în vedere numai liniile pure ale Constituțiunei și nu vede că principiile sînte înscrise într'însa sunt schimonosite în practică. Invățatul trebuie să facă, după părerea d-sale, abstracțiune de politica militantă, să privească lucrurile sub specie aeterni, să considere legile istoriei și ale naturei omenesci cari sunt pururea aceleași.

Nu împărtășim în totul părerea acésta. Știința politică, scrie *Bluntschli*, ca să fie practic aplicabilă, trebuie să pricépa condițiunile vieții politice reale și să aprecieze interesele ei. Politica e o artă, dar o artă practică, ca aceea a inginerului care ne apără de potop, aceea a navigatorului, care ocolesce stâncile.

Cum am putea, în adevăr, să ne îndreptăm vre-odată dacă nu ne-am cunoșce mai întâi. Nosce te ipsum! Nu trebuie să facem din școlarii, pe cari îi învățăm carte, somnambuli, visători, ideologi, ci ômeni practici, iubitori de idealuri și bine pregătiți a le aplica cum trebuie.

Nu este ôre contradicător să admitem că dreptul majorității nu e alt-ceva de cât dreptul celui mai tare (v. Meitani, op. cit. VII pag. 172, nota 2), și să ȃicem totuși, cu tótă iubirea noastră pentru idealuri, că majoritatea nu trebuie să'și mărginésca puterea în propriul ei interes bine înțeles, nu trebuie să se mulțumésca a propune amendamente la proeclele de votat, și a le retrămite comisiunii de codificare, singură competentă a'și revizui lucrarea?

Tipul selfgovernmentului democratic îl găsim în Statele-Unite. Libertățile americane stau și cad cu obiceiurile americane. Am lămurit cu altă ocaziune condițiunile și temeiurile democrației americane (*Dreptul* din 1886 No. 17). Ne referim la cele ȃise acolo. Vom releva numai două puncte.

Noi avem o biserică episcopală, aristocratică, în deosebire de Americani, cari nu sufer aristocrația nicăeri, nici în biserică, nici în stat. Idealul american e biserică puritană, adică o biserică unde preoții se aleg de popor. Preoții americani au o putere imensă asupra spiritelor, o autoritate care întunecă chiar pe acea a vechilor preoți egipteni.

Legiuitorul nostru apoi operéză prin deducțiune, confundă une-orî logica cu logicismul, pornesce de la o presupusă geometrie juridică (axiomele lui Papinian însă, în deosebire de acele ale lui Euclid, sunt contradicțóre și duc la o practică confuză și presărată de controverse), în deosebire de legistul american, care iubesce precedentele, vechiul obicei, tradițiunea.

Cu tôte deosebirile de mai sus, există totuși o mare analogie între obiceiurile noastre și moravurile americane. Răzașul nostru e o figură simpatică societății noastre, precum e farmerul, copilul răsăfat al societății americane. Aceea ce e un semn bun. *Cato* a ȃis cu drept cuvânt: «Printre cultivatori se nasc cei mai buni cetățeni și cei mai buni soldați».

Țăranul nostru însă din nenorocire, în deosebire de farmerul american, are sfetnici, cari l'ațită în contra legilor în vigóre, în contra ordinei existente, în contra oblăduirei care apără pe marii proprietari.

Învățătorul sătesc, a spus mai deună-dî un ministru, prorocesce țărănilor că pămînturile marilor proprietari aŭ să le împărtășcă ei între ei. Un mare pericol dar ne amenință. Legiuitorul nostru nu'l pôte opri, preotul și mai puțin. Causele s'aŭ arătat mai sus.

Marii proprietari prin urmare trebuie să se ajute singuri, ei trebuie să croiască purtarea lor așa ca toți ómenii de bine să le dea lor dreptate în contra țărănilor, să'si însușescă virtuți cari să contrasteze cu relele năravuri țărănesci. Proprietarul caută să fie pentru răzașul nostru aceea ce e legistul și preotul pentru farmerul american.

Proprietarii, urmând ast-fel, ar căștiga o superioritate, de care ei însă nu ar putea abusa, căci forma metaiajului, care e domnitóre într'o mare parte a țarei, 'i silesce să se întovărășescă, să se împace, să se înfrășescă cu răzași.

Metaiajul n'a dat încă tóte ródele așteptate de la ei? Da. Causa însă este că marii proprietari 'și mănăncă renta în capitală, fac causă comună cu politicianii, lasă desvoltarea agriculturii celor patru vînturi. Trebuie dar prin un sistem rațional de dări, să'i facem să șadă la țară, să întrebuințeze prisosul lor pentru lucrări de irigațiune, etc., să îndeplinescă gratis funcțiunile selfgovernmentului.

Metaiajul, dice Lallemand, pune dílnic față în față pe proprietar și pe cultivator, silesce pe cel dintâi să ședă la țară, să se intereseze de îmbunătățirile de introdus, face patronagiul claselor luminate mai activ, menține în localitate banii, cari de altminteri s'ar cheltui în capitală<sup>1)</sup>.

Incheiăm aici lunga noastră convorbire cu d-nii Dissescu și Meitani, distinsii comentarii ai Constituțiunii noastre. Am încruciașat armele cu doi atleți, dar duelul ó dată terminat, le presint omagie stimei și ale admirațiunii mele. Scrierile d-lor aŭ lărgit conștiințele noastre, ne-aŭ reaprins fantasia atinsă de putregaiu. (*Dreptul*, 1891).

Legi neconstituționale. — Art. VI, No. 2 din Constituțiunea americană și mijlocul social înconjurător în Statele-Unite. — Obiceiul englez. — Dreptul la împotrivirea armată. — Art. 2 al legii noastre din 2 Mai 1879 asupra răspunderii ministeriale. — Art. 93, § IX și 128 din Constituțiunea noastră. — Majoritatea și spiritul legist.

*Benjamin Constant* desparte Constituțiunea engleză de selfgovernmentul englez, înfățișăndune-o ca un ideal abstract, atunci când ea nu este de cât róda obiceiului englez, lucru pentru care unii 'l numesc un liberal nehotărât, neconsequent, contra-revoluționar, iar alții un al-douilea Pseudo-Isidor plăsmuitor al dreptului public și restălmăcitor al adevărului prin sine însuși invederat că fie-care națiune, după cum e saŭ nu obicinuită să se ajute singură, întrebuințeză într'alt-fel sēmînța binelui și a dreptății împlântată în natura omului<sup>2)</sup>.

1) *Leon Lallemand, De l'assistance des classes rurales*, p. 72.

2) *V. Accolas, Cours de droit élémentaire*, Introduction, pag. LXXVI, și *R. Gneist, Der Rechtsstaat*, ediț. 1, pag. 191, nota 36.

Aceeași Constituțiune aduce, în adevăr, cu sine, într'un loc și într'altul, urmări cu totul deosebite. Caracterul statornic al englezului, mândru de dreptul său strămoșesc, astâmpără, îmblânșese, potolesce patimele majorității domnitore, iar caracterul nostru mobil și disprețuitor de dreptul trecutului aruncă neîncetat unt-de-lemn în focul patimelor domnitore, ne înșală să lăsăm prada ca să apucăm umbra, face din dreptul nostru public o pânză a Penlopei.

Așa fiind, d-l Dim. C. Popescu, stimatul meu amic, crede că principiul separațiunii puterilor nu trebuie să ne oprască să recunoștem judecătorilor dreptul să cerceteze constituționalitatea legilor, că, din potrivă, caută să ne pășim mult, în materie politică, de excesele logicei și să evităm fetișismul abstracțiilor, că, cum dice Saint-Giron, nu trebuie să respectăm un principiu de cât în consecvențele sale cele bune, făcându-l să sufere excepțiuni, restricțiuni, îndată ce poate deveni vătămător (veđi *Dreptul* pe 1883, No. 38, pag. 312).

Nu numai ideile sănătoșe ce trebuie să conducă democrațiile, adaogă d-sa, dar chiar textele legilor noastre ne permit să îmbrățișăm acest sistem. Așa, art. 107 organizarea judecătorească (cf. art. 80 legea din 1890), care, în formula jurământului, cuprinde: «Jur credință *Constituțiunii* țării mele». Apoi art. 93, § IX din Constituțiune, care interđice capului statului de a face regulamente contrarii legilor, de unde se poate argumenta *à fortiori* că nu se pot face nici legi contrarii Constituțiunii. Art. 128 din Constituțiune, în fine, din care reese că revisuirea Constituțiunii făcută de un legiuitor ordinar, nu are nici o valoare (Ibid., pag. 312—313).

D-l C. G. Dissescu ajunge, numai pe altă cale, la același țel. Nu pomenesce d-sa articolele de mai sus, pe semne, pentru că art. 80 legea organizării judecătorești face pe judecător să jure «credință *Regelui* și Constituțiunii țării sale», apoi pentru că, în Belgia, se trage tocmai din art. 107 al Constituțiunii belgiane, corespunđător cu art. nostru 93 § 9 citat, un argument *à contrario* în înțelesul că judecătorul nu poate să controleze constituționalitatea legilor, în fine, pentru că, după art. 128 din Constituțiunea noastră, însuși *legiuitorul ordinar* declară de este său nu trebuință de revizuirea Constituțiunii.

Invață totuși vestitul profesor de la facultatea de drept din Bucuresci că greșită e părerea jurisprudenței belgiane, de óre ce nu articolele de mai sus ar fi hotărătore pentru deslegarea cestiunii noastre, ci art. 31 din Constituțiune (art. 25 belg.) glăsuitor că *tóte puterile emană de la națiune*. Cercetarea constituționalității legilor din partea judecătorilor nu cuprinde prin urmare în sine superioritatea puterei judecătorești asupra puterei legiuitoare, aceea ce ar fi contrar principiului separațiunii puterilor, ci superioritatea puterei poporului asupra puterilor statului («Cursul de drept public român», II, pag. 533).

Insuși d-l C. G. Dissescu lămuresce însă, cum vom vedea îndată că, cu tot art. 31 citat, puterile poporului nu sunt mai presus de puterile statului, în acest înțeles cel puțin că art. 82 din Constituțiune așeză principiul că «*puterile constituționale ale regelui sunt ereditare*». Avem prin urmare doi suverani în loc de unul. Puterea regelui nu e o umbră fără ființă, căci numesce pe judecători în funcțiune, comandă armată, are

puterea să oprască ori-ce schimbare a Constituțiunii sau a ordinii moștenirii la tron pe temeiul art. 128 din Constituțiune, care hotărăște că Constituțiunea se poate schimba *de acord cu regele*.

«Je sais, dice *Tocqueville*, qu'en refusant aux juges le droit de déclarer les lois inconstitutionnelles, nous donnons indirectement au pouvoir législatif le pouvoir de changer la constitution. *Mais mieux vaut encore accorder le pouvoir de changer la Constitution du peuple à des hommes qui représentent imparfaitement les volontés du peuple qu'à d'autres qui ne représentent qu'eux mêmes*». Are aci în vedere *Tocqueville* Constituțiunea franceză din 1830 (monarchia constituțională), care e în parte neschimbabilă, adică regulătoare a unei ordine vecinice de moștenire la tron<sup>1)</sup>.

Nu e de bună sémă numai un categoric imperativ, un simbol, o ficțiune, regele constituțional, care are comanda militară, cu privire la care actele sale nu sunt supuse măcar contra-semnării ministrului<sup>2)</sup>, care poate să dizolve cele două adunări legiuitoare, ba chiar însăși adunările constituante sau de revizuire (v. *Dissescu*, op. cit., II, p. 782), care poate să nu invoiască revizuirea Constituțiunii, care în lipsă de o majoritate homogenă e singurul punct archimedic în fuga întimplărilor!

D-l C. G. *Dissescu* dice, ce e drept, într'un loc (op. cit., p. 835), că *Regele nu poate face nimic*, dar respinge puternic, într'alt loc, maxima «le roi règne, mais ne gouverne pas» ca ne fiind de esență monarhie constituțională. *Dacă moravurile și educațiunea politică a Englezilor permit reducerea tronului la o ficțiune. acest fapt, care în Anglittera și are explicațiunea sa istorică, nu poate fi înălțat la rangul de principiu pentru toate țările, independent de evoluțiunea lor istorică, de aptitudinile lor pentru selfgovernment* (op. cit., II, p. 760—762).

Regele are în adevăr o mare putere militară. «Problema prerogativei militare formeză, lămuresce d-l C. G. *Dissescu*, una din dificultățile regimului constituțional parlamentar. Pretutindenii și mai ales în Franța, Spania, Mexic, s'au văduț inconvenientele acestui drept, care de alt-fel nu se poate refusa suveranului. Consecințele lui au fost resimțite nu numai în timpuri de rebel, dar chiar în timp de pace prin loviturile de stat militare. Tôtă greutatea problemei constă în a găsi garanții suficiente pentru împiedicarea abuzului acestui drept, inerent suveranității» (op. cit., II, p. 700).

Așa fiind și Regele unit fiind cu cele două adunări, aceste puteri ajutate de armată, de s'ar vedea, într'un moment de grea cumpănă, ologite în mersul lor prin declarări de neconstituționalitate din partea puterii judecătorești de fire de a le zădărnici măsurile luate în numele rațiunii de Stat, n'ar chema de sigur o constituantă, ca să le scape din înfundătură, aceea ce ar costa mult și ar mări turburarea, ci, istoria o dovedesce, ar suspenda inamovibilitatea magistraturei.

Dovedesce, în adevăr, istoria Franciei cum sistemul dinastic sau cel constituțional știe pururea să 'și supună magistratura neamovibilă. Invață

1) *Tocqueville*, *De la démocratie en Amérique*, VI edit, t. I, p. 166 și p. 311 nota L.

2) *Kerchove*, *De la responsabilité des ministres*, p. 26. In același înțeles C. G. *Dissescu*, II, p. 698 urm.

de asemenea istoria Engliterii, darea afară a lui Sir Edw. Coke, lordul judecător superior, sub Iacob I, depărtarea lui Crewe, Chief Justice, a lui Chief Baron Walter, lui Sir Robert Health, sub Carol I<sup>1)</sup>, nepăsarea judecătorilor sub Georg III care, ajutat de un parlament corupt, nu s'a sfiit să calce Constituțiunea, care a reintrat în drepturile ei numai mulțumită împotrivirii stăruitoare a poporului englez, cum numai un popor obicinuit să se ajute singur se bucură de o magistratură neatârnată.

În Englitera există astăzi, în adevăr, o magistratură așezată, ca Regele, mai presus de patimile zilei<sup>2)</sup>, iar, în Franța, puterile statului sunt acum, ca mai înainte, târâte în vârtejul teoriilor celor mai resturnătoare. Francezul, în deosebire de Englez, fiind nerăbdător să 'și vadă îndată visul cu ochii, chiar pentru modestul ideal istoric nestrălucitor ca cel abstract, bănuitor în toate, deci și față cu judecătorii săi cari, ori cât caracter le-am presupune, nu pot petrece cu capul prin perete!

Buna orânduială se ține în picioare în Englitera prin cultul dreptului strămoșesc adânc înrădăcinat în obiceiul englez, iar în Franța, prin beția gloriei militare, singură destoinică a desvolta acolo motivele psihologice, rezemătoare a temeiurilor statului. Obiceiuri bune, legi bune! Ce sont les esclaves qui font les tyrans! Vom căuta deci cheia pentru deslegarea întrebării dacă judecătorul poate să cerceteze constituționalitatea legilor, pe rând, în legile și obiceiurile americane, engleze, române.

## I.

Dreptul domnitor în America s'a născut în Englitera; acolo deci trebuie să'l căutăm. Americanii se declarară neatârnați de Englitera, în numele obiceiului englez, după care în posesiunile de peste mare ale coronei britanice, supusul englez trebuie să fie *cărmit de o reprezentare de locuitori din colonia însăși*, iar nu de parlamentul englez, lucru pentru care, parlamentul englez amestecându-se samavolnicese în afacerile lor, Americanii alergară la împotrivirea armată învățată de *Blangstone*, ca dreptul cel mai înalt isvoritor din obiceiul englez și întemeiară republica<sup>3)</sup>.

Președintele republicii americane, ales pe patru ani, nu are o prerogativă militară necontrolabilă, ca Regele constituțional, e supus în daraverile sale cu puterile străine și în împărțirea funcțiunilor controlului Senatului, nu are vre-un amestec la revizuirea Constituțiunii, are un drept de *veto* înlăturabil prin două treimi de voturi, nu e represintat la congres prin ministrii săi, cari n'au intrare, e personal răspundător de toate actele sale.

Au slăbit Americanii ast-fel puterea lor executivă, dar au întărit, în schimb puterea lor judecătorească, au pornit adică de la ideea că a-totputernicia judecătorească încheazășuesce mai bine ordinea și libertatea în

1) Vezi: R. Gneist, *Kreisordnung*, p. 166 și *Englische Verfassungsgeschichte*, 1882, § 34 pag. 3, 551.

2) Partidele politice engleze sunt astăzi făcute unite să nu mai abuzeze de puterea judecătorească pentru scopuri de partid. (V. R. Gneist, *Englische Verfassungsgeschichte*, § 450, pag. 703).

3) De Chambrin, *Droits et libertés aux Etats-Unis*, passim, pag. 1, 41, 44, 49.

acelaș timp. Aprópe orí-ce cestiune politică se resolvă decí în Statele-Unite în cestiune judecătórescă. Judecătóru, care o hotărásce, e un om simplu, popular, neibutor de pompă și de costumurí, insoțit fiind de un *juriu civil și criminal*, care'l silește să se cobóre la nivelul poporului, să nu se uite peste umere la cei mici, să vulgarizeze sciința și limba dreptului.

Judecătóru american e, deosebit de acésta, în mare parte periodic ales de popor și supus decí valurilor politice ca majoritatea. Mai mult încá, în cele mai multe din Statele-Unite americane, guvernul, după cererea celor două Camere, póte să scótá pe judecătóri din locurile lor. Un judecătór supus ast-fel voinței poporului e, după natura lucrurilor chiar, chemat să cerceteze constituționalitatea legilor. Puterea legiuitoře, înțelepțește țermurítá în Englitera prin prerogativele regale, și-ar face alt-fel de cap în Statele-Unite.

Art. VI No. 2 din Constituțiunea americană hotărásce prin urmare ritos:

«Acéstá Constituțiune și legile Statelor-Unite întocmite potrivit cu densa, și tóte tractatele făcute saú care se vor face sub autoritatea sus-dișelor State-Unite, vor alcátui legea supremá a țárei; *judecătóruí fiecáruí stat vor fi ținuli a se conforma lor, neimpedicat de ori-ce dispozițiune care, în legile saú Constituțiunea unuí stat óre-care, ar fi în opozițiune cu acéstá lege supremá*<sup>1)</sup>».

Un text categoric din Constituțiunea țárei sale imputernicesce decí dar pe judecătóru american să cerceteze constituționalitatea legilor, text care se légá cu marele fapt istoric că întréga civilizațiune americană se datoresce în tótá puterea cuvéntului *inițiativei individuale*. De aceea și trece, în Statele-Unite, drept cuvént de evanghelie că între individ și societate, drepturile omului și legile neconstituționale cálcátóre a drepturilor omului, individul și drepturile omului áu precáderea.

Drepturile omului consfințite de Constituțiunea americană nu sunt de altminteri drepturi abstracte pe carí ori-cine să le póta înțelege alt-fel (tot capita, tot sensus!), isvorése, din contrá, din vechiul obiceiú englez, din magna charta libertatum din 1215, sunt decí întárite prin experiența timpului, limpedite, precizate, bătute în țintă prin o jurisprudența seculará. Ideea de drept e de sigur, în purá teorie, neatárnáta de vre-un obiceiú corespunđător, dar sémánța ei ar cádea negreșit fără un asemenea obiceiú pe un tэрám sterp și neroditor.

Obiceiul e a doua naturá a omului, taie în nervul vieței sale, și omul se va apăra cu armele în máná și nu cu o jalnicá jalbá judecătórescă! Nu popii dreptáții áu scăpat pe Americani de fára-de-legile lui George III, de care îi-a mántuit numai împotrivirea lor armată, care singurá le-a asigurat neatárnarea lor față cu Englitera, precum, de asemenea, nu preoții Themisei áu hotărát desbinarea între statele americane

1) *D. de Chambrun* nu cunoște spre mirarea nóstrá acéstá dispozițiune (veđi op. cit., p. 287). Bate dar cámpii și díce (op. cit., p. 29): «Et, qu'on le remarque bien, il n'est nullement question du pouvoir extrême des juges à décider la question de la constitutionnalité des lois; si l'exercice de ce pouvoir a été reconnue nécessaire.» Iată popa, nu e popa!



de nord și cele de sus în cestiunea sclaviei, ci o încăerare cumplită între trupele federale și trupele protivnice.

*Laboulaye*, citat de d-l Dim. C. Popescu (vezi *Dreptul* pe 1883, No. 38, pag. 311—312), crede totuși că, în 1848, cestiunea, care a stârnit în Franța o revoluțiune, oprirea adică a așa numitului *banquet de réforme* trebuia să se termine printr'un proces; așa cel puțin s'ar fi petrecut lucrurile în Statele-Unite. În Franța s'a preferit a se tăia dificultatea printr'o revoluțiune. Este ceva mai scump de cât un proces, și libertatea plătesce cheltuelile.

Revoluțiunea franceză din 1848 are însă o cauză mult mai adâncă. Neînțelegerea între burghezime și proletariat, regimul personal al lui *Louis Philippe*, respins de amândouă, reforma electorală cerută de burghezimea înlăturată de la putere prin un cens prea mare și prin mituirea majorității, intrarea în luptă a proletariatului pentru a căuta certă și burghezimii și Regatului<sup>1)</sup>, iată un mare proces istoric care, ori unde s'ar fi ivit, s'ar fi isprăvit prin judecata sângerândă a istoriei, și nu prin cercetarea somnorosă a unei dele!

Totă deosebirea (o mare deosebire totuși întăritore până la un punct ore-care al chipului de a vedea de mai sus al lui *Laboulaye*) este numai că, unde, în Franța, *proletariatul vrășmaș al așezămintelor trecutului* jăcă un mare rol în toate mișcările revoluționare, în Statele-Unite, din contra, numai *partidele sprijinitore ale obiceiului pământului* fac revoluțiuni, numai vătămarea vechiului obicei englez deșteptă împotrivirea armată a poporului.

Francezii au șters de pe fața pământului relele d'impreună cu binefacerile vechiului lor regim și urmăresc prin urmare idealuri abstracte îndrumătoare spre anarhie, iar Anglo-Americanii țin la vechiul lor regim, la magna charta libertarum din 1215, rămasă în picioare, cu toate sguuirile ce le-a suferit, și au prin urmare dinainte-le un ideal istoric de fire a'î uni puternic în contra disprețuitorilor dreptului trecutului, în contra anarchiei, în contra resturnărilor radicale.

Așa fiind, mă tem că art. VI, No. 2 citat din Constituțiunea americană, mutat, în Franța, ar fi acolo nereditor. Obiceiul protivnic francez l-ar zădărnici. Nu îndrăsneau dar tribunalele franceze, din epoca revoluțiunii, să astimpere năbădăile revoluționare, luaū prea după buche oprirea de a talmăci legile, se refereau, la cea mai mică îndoială, la puterea legiuitoare, care se găsea ast-fel constituită judecător și legiutor în același timp<sup>2)</sup>.

Judecătorii francezi, în adevăr, cari vorbesc un jargon juridic neînțeles de ómenii de rând, au palaturi, straje de onóre, costumuri pompoase, urăsc *profanum vulgus*, ar fi de îndată măturați de un popor neastâmpărat, dacă s'ar apuca să se măsore cu o adunare obștească a-tot-puternică, declarând de neconstituționale legile făcute de densa, buchea legii i-ar acoperi, obiceiul societății nu, legea s'ar rupe în bucăți fiind contrară moravurilor.

1) Vezi *Lorenz Stein, Geschichte der sozialen Bewegung in Frankreich von 1789 bis auf unsere Tage*, t. III, pag. 121 urm.

2) *Laurent, Droit civil français*, I, No. 282.

În Franța, într'un cuvânt, societatea are pasul înaintea individului, iar în America, individul înaintea societății, lucru pentru care, în Franța și în întreaga Europă, individul nu se poate plânge de o lege retroactivă, principiul neretroactivității legilor nelegând pe legiuitor cu titlu de dispozițiune constituțională, pe când art. I, sect. 9 No. 3 din Constituțiunea americană, hotărăște din contră expres: «Nici un *bill d'attainder*, nici o lege retroactivă *ex post facto* nu vor putea fi decretate».

Am lămurit în *Dreptul* 1833, No. 44, p. 367, lărgind orizontul, obiceiul american, ast-fel: A ceea ce întipărește civilizațiunii americane o pecete deosebită este raportul caracteristic între știință și religione, drept și morală. Știința pășește în America pe un tărâm sfânt, un legământ simpatie unind școala și clerul de jos. Învățăturii nu bate câmpii, se întemeiază pe exemple și observațiune. Dreptul nu se desparte de morală. Codificațiunea nu dărâmă obiceiurile.

## II

Judecătorul englez, în deosebire de cel american, ne spun d-nii Dissescu și Popescu, nu are dreptul să cerceteze constituționalitatea legilor. Implică monarhia constituțională prin esența ei chiar necesitatea acestui chip de a vedea? Ideia că judecătorul, ca Regele, e așezat d'asupra partidelor, neatârnare care ar peri dacă s'ar îngădui politicei pătimașe de partid, Cleonilor neastempărați, crivățului politic omoritor se năvăleşcă în paraclisul dreptății, duce ea neapărat și absolut la tăgăduirea dreptului judecătorului de a declara de neconstituționale legile votate de Parlament și sancționate de Rege?

D-l C. G. Dissescu lămurește cuvântul de a fi al neamesticului judecătorului englez în materie de constituționalitate a legilor alt-fel. «În Englitera, învață d-sa, cestiunea constituționalității legilor nu se poate ridica, pentru că acolo, Parlamentul fiind putere legiuitoare și constituitoare în acelaș timp, ori-ce lege e constituțională» (opul citat, II, pag. 532; cf. Dim. C. Popescu, opul citat. pag. 302). Părerea acésta nu e numai a mult stimatilor noștri juriconsulți d-nii Dissescu și Popescu, ci e îmbrățișată și de *Tocqueville*, ca un adevăr netăgăduibil. Vom reproduce dar pentru mai bună lămurire teoria acestui de pe urmă.

«În Englitera, dice *Tocqueville*, se recunoște Parlamentului dreptul de a schimba Constituțiunea. În Englitera, Constituțiunea poate deci să se schimbe neîncetat, sau mai bine dis ea nu există de loc. Parlamentul e în același timp corp legiutor și corp constituitor. Ar fi, așa dar, neînțelept a se da judecătorilor englezi dreptul de a se împotrivi voinței Corpului legiutor, pentru că Parlamentul, care face legea, face de asemenea Constituțiunea, și, prin urmare, nu se poate, în nici un cas, să se numască o lege neconstituțională, când vine de la cele trei puteri»<sup>1)</sup>.

Dar ôre așa să fie? Că judecătorul englez nu poate să se împotrivescă voinței Corpului legiutor, fie. Temeinică să fie însă părerea că, în Englitera, nu există o Constituțiune, că, acolo, nu se poate, în nici un cas, să se numască o lege neconstituțională, că, acolo, cestiunea con-

1) *Alexis de Tocqueville*, opul citat, I, passim, pag. 166—168.

stituționalității legilor nu se poate ridica? Fără îndoială că nu! *Blackstone*, la care trimite *Tocqueville* ca la un martor întăritor a (diselor sale, mărturisesc, cum vom vedea îndată, taman contrariul, pune adică înaintea a-tot-puternicia Parlamentului englez, dar arată în același timp marginile puterii sale: *drepturile absolute, neperitoare, neinstrăinabile ale englezului*.

*Blackstone* pune în lumină întâi și întâi puterea Parlamentului englez est-fel: «Parlamentul poate să schimbe moștenirea la tron, cum a făcut-o sub Henric VIII... poate să schimbe vechia religie națională, cum a făcut-o în mai multe împrejurări sub Henric VIII și copii săi, poate să schimbe *Constituțiunea*, cum a făcut-o prin actul de unire a Angliei și a Scoției, într'un cuvânt poate să facă tot ce nu este firesc, cu neputință, lucru pentru care puterea sa se numește, printr'o figură poate prea îndrăsnită, a-tot-puternicia Parlamentului<sup>1)</sup>.

Adaogă însă (adaos trecut cu vederea de *Tocqueville*) același *Blackstone* limpede și lămurit: «Am cercetat pe scurt drepturile *absolute* convenite fie-cărui englez. Pentru apărarea lor, dacă sunt vătămăte sau primejduite, supușii englezi pot reclama întâi și întâi la tribunal, se pot adresa, de asemenea, pe cale de petițiune Suveranului și Parlamentului, cerându-le îndreptarea relelor de cari sunt bătuiți, și, dacă toate măsurile rămân zadarnice, se pot servi de arme pentru însăși a lor apărare și ocrotire<sup>2)</sup>.

*Blackstone* țermuresce prin urmare ritos puterea Parlamentului. Parlamentul, țice el, poate să schimbe moștenirea la tron. etc., poate să facă tot ce nu este firesc cu neputință, nu poate decă să schimbe drepturile absolute (libertatea individuală, neviolabilitatea proprietății, libertatea presei, a întrunirilor, etc.), cari sunt neapărate Englezului pentru realizarea unor condițiuni sociale sănătose și propășinde. Englezul ține aceste drepturi de la natură și nu de la Parlament, de la obiceiul său și nu de la bunul plac, de la caracterul său moștenit și nu de la o vedenie abstractă!

Cum ar putea să fie alt-fel? Lupta partidului whig în contra lui Georg III, luptă căreia îi merge vestea, luptă care a asigurat Englezilor libertatea presei, această slintă luptă liberală, pornea tocmai de la ideia că *Constituțiunea* stă mai presus de dreptul Parlamentului! Scrisorile lui Junius apoi, cari au dat acestei lupte o formulare clasică, scrisori cari ne învață întręga logică a libertății cu exemplele cele mai potrivite (vezi *Arnold Ruge, Junius-Briefe*, Prefață) țic și stăruesc a țice că libertatea presei și juriul sunt pavęza libertăților engleze, că Parlamentul nu poate să schimbe *Constituțiunea*, să îi resucescă înțelesul, să surpe libertățile țarei!

Deci dar, așa fiind, încheem și țicem că Parlamentul englez nu poate să schimbe nemărginit *Constituțiunea*, cum presupune *Tocqueville*. Judecă-

1) *App. Tocqueville*, opul citat, I. pag. 312. nota M.

2) *App. De Chambrun*, op. citat. pag. 282—283. Incheie acest autor, așa fiind, că Parlamentul englez, care ar călca *Constituțiunea*, ar înceta de a mai fi Parlamentul și ar deveni un corp revoluționar. *Mohl*, citat de *Kerchove*, op. cit. (pag. 50), țice chiar că însuși Regele, care ar disprețui *Constituțiunea*, ar trebui să fie presupus ca renunțând tăcut la tron, din cauza călcării jurământului său constituțional. Există totuși o vie controversă asupra acestui punct între partidul whig și partidul tory.

rorul englez, totă lumea o recunoște, nu poate totuși să declare legile neconstituționale. Judecătorul englez, poate fără îndoială să respingă sclavia africană ca neconstituțională, poate, de asemenea, să facă dreptate englezului vătămât în drepturile sale constituționale de administrațiune, poate să declare chiar de neconstituționale unele acte ale Parlamentului. Nu despre acesta însă e vorba. Întrebarea, care singură ne interesează în momentul de față, este: Poate judecătorul englez să cerceteze constituționalitatea legilor votate de Parlament și sancționate de rege?

Junius lămurește lucrul ast-fel (vezi *Junius-Briefe*, pasim, p. 152—155): «Parlamentul englez (sub Georg III) a călcat mandatul său mișelesc, a restălmăcit Constituțiunea, și și-a bătut joc de libertățile țării. Nasce ast-fel o întrebare de drept între corpul constituitor și corpul legiitor. Cine dar s'o deslege? Majestatea voastră (Georg III)? Nu, partidul tory, pe care se sprijinesce majestatea voastră, fiind prea slab. Camera lordilor? Nu! Amestecul ei ar fi o călcare pe față a Constituțiunii. *Judecătorii? Aceștia au hotărât adesea că dreptul Parlamentului e mai presus de al lor.*»

Rămâne prin urmare hotărât că judecătorul englez nu cercetează constituționalitatea legilor sancționate de Rege. Însăși partidele politice consfințesc această practică și sunt hotărâte să nu mai abuzeze de judecatori pentru scopuri de partid. Blajine sunt, în adevăr, pornirile în contra Constituțiunii, de la revoluțiune încôce, porniri pe cari o simplă amenințare populară le oprește în drum! Revoluțiunea din 1688 a scăpat pe Englezii de Stuarti, de tirania îndrăsnită și neinduplecată, de stăpânirea neacoperită, neindulcită, sângerândă a Constituțiunii!

«Nici un act de samavolnicie pe față a Regelui», ține marele englez care a scris sub pseudonimul Junius, «nici o călcare pe față a legilor din partea miniștrilor, nu poate vre-odată să amenințe libertățile acestei țări. Poporul s'ar scula, partidele s'ar uni. Nu există pericol adevărat până a nu se întrebuinta formele Parlamentului pentru a se zădărnici esența drepturilor noastre civile și politice, până nu ne înșală însuși Parlamentul încrederea noastră, conlucrând a așeza principii noi de stăpânire și întrebuintând armele ce îi sunt date de Constituțiune pentru a surpa Constituțiunea».

Georg III, în adevăr, fiul revoluțiunii, deșteptat prin sôrta Stuartilor, speriat de urmările disprețuirii pe față a Constituțiunii, nu mai îndrăsnesc să calce Constituțiunea prin o samavolnicie pe față, o tălmăcesc însă cu șiretenie în felul său, ajutat întru acesta de un Parlament corupt, aruncă în închisore pe Wilkes, un membru al Parlamentului, cu învoirea chiar a Parlamentului, care îi consfințesc fără-de-lêgea, restălmăcind Constituțiunea în înțelesul că oprirea urmării și a arestării unui membru al Parlamentului, în timpul sesiunii, s'ar fi aplicând numai în cas de trădare (felonie), iar nu și în cas de delict de presă.

Scôte atunci poporul pe Wilkes din închisore și îl plimbă în triumf, aceea ce aduce cu sine o încăerare cu soldații și vërsare de sânge! Un semn din partea lui Wilkes și totă țara ar fi fost în flacără!)

1) Vezi *Otto Henne-Am Rhyh, Kulturgeschichte des Zeitalters der Aufklärung* t. II, p. 4911.

Preferă însă Wilkes lupta pe tărâmul principiilor, luptă pe care Junius o strălucеsce prin o polemică politică fără sémân! Ajunge, urma a dovedit-o, această vijelie populară amenințătoare! Incă sub regimul lui Georg III, pe la sfîrșitul secolului trecut, se recunoșce în adevăr prin un act al Parlamentului că cestiunea de există saă nu delict de presă e de căderea juriului! <sup>1)</sup>

O nouă lumină răsare ast-fel pe orizontul dreptului public englez. De ce, 'și dic acum partidele, să mai amestecăm pe judecătoria noastră în politica noastră militantă? Judecătorul ar pierde neatârănarea sa! Un magistrat ingenuchiat partidelor, n'ar mai fi bun de nimic! O putem scóte în capete în contra unui Parlament călcător de Constituțiune pe calea preseii, a întrunirilor, etc., fără să înhămăm la carul politiceii noastre de partid pe judecătoria noastră, cari n'ar mai stă atunci d'asupra partidelor, aceea ce ar fi contrar spiritului Constituțiunii!

N'ar ajunge, într'un moment dat, pentru ocrotirea Constituțiunii o asemenea împotrivire amenințătoare a poporului, n'ar folosi atunci de sigur nici blajina împotrivire a judecătorilor! Un mare rău nu se póte tãmadui de cât prin o mare revoluțiune! «Istoria noastră, dice lordul Brougham, ne învață să arătăm neîncredere față cu simplele chezășii legale, ne învață că judecătorul, Parlamentul, chiar Regele, sunt ómeni slabi, mingile de joc a unor păreri îndărătnice, a unei temeri nedrepte saă a unei neleale lãcomii de partid, și că poporul nu e nici-odată sigur fără hotărârea statornică de a se împotrivi până la mórte, ori de câte ori se lovesce în drepturile sale» <sup>2)</sup>.

Nu e îndreptățitã totuși, e nevoie s'o spunem, împotrivirea armată de cât față cu un mare pericol amenințator pentru drepturile și libertățile țarei! Gonirea paragonisitorilor de la ieslele statului, nemulțumirile demagogilor ingenuchiați astă-dî din 'naintea unui sfînt liberal, pe cari l'aă batjocorit eri cu nerușinare, fómetea lupilor cari urlă: «Uitați-vă la noi, noi suntem mântuitorii țarei», pofta neîndestulată a clericalilor (în Belgia) saă pofta de «Ote-toi, que je m'y mette», nu înfațisheză un asemenea pericol!

*Laurent* pune degetul pe rană și dice: «Tant que les Anglais n'ont pas été libres, ils ont fait des révolutions; depuis qu'ils en jouissent, ils ne font plus de révolutions, et, personne ne songe à un coup d'État. Que la destinée des peuples qui nous environnent nous serve de leçon! Prêchons l'obéissance à la loi, afin de reprendre le culte du droit et de rendre le despotisme à tout jamais impossible» (op. cit. I, No. 33).

Cultul dreptului vestejesce în adevăr de țîi milă de el când fie-care partid vorbesce alt-fel în opozițiune, alt-fel la cãrma statului! Nu așa se petrec lucrurile în Englitera. Partidul whig ține o dată cu capul la principiile înțelepteii revoluțiunii engleze, nu are nimic de đis în contra domnirii aristocrației (gentry), dar îi cere jertfe potrivite, iar partidul tory trãesce și móre, fie în opozițiune, fie la putere, pentru principiile de

1) Lordul Mansfield, spălat fără săpun de Junius, hotărãse, din contra, că judecata cestiunii de există saă nu delict de presă, nu e de competența juriului! Veđi *Junius Briefe*, pag. 195.

2) App. *Bluatschli Stdartsrecht*, edit. 2, t. II, p. 535, nota 6.

morală și de ordine. Church and Crown ! Biserica și coróna ! Un partid ține în frâu pe cel-lalt, îl opresce să nu-și facă de cap !

Politica de partid așa înțelesă dă rólele cele mai bune ! Regele englez «*regne, mais ne gouverne pas*». Regele englez nu pöte de fapt chiar să fie nedrept ! The king can not wrong !.. Miniștrii sêi singuri sunt răspundători. Nici un act al Regelui nu are tărie, dacă nu e contra-semnat de un ministru, care prin acésta chiar devine răspundător. Răspunderea ministerială, o armă tocită, când ministrul are majoritatea, un act de răsbunare, după ce s'a pierdut majoritatea, preîntâmpină totuși călcarea Constituțiunii prin amenințarea cuprinsă în ori-ce lege penală.

Dreptul public englez se apropie ast-fel de dreptul public al vechilor Romani. «De un interes deosebit, învață *Ihering*, e întrebarea despre tăria în înțelesul *material* a legilor neconstituționale, adică a acelor călcătóre a unui principiu fundamental al Constituțiunii romane. O lege, de și neconstituțională, are tărie, dar călcătorul Constituțiunii e supus la pedepsele cele mai grele care, la *leges sacratae*, se isprăvesc până la *sacratio capitis et familiae*. Călcătorul Constituțiunii riscă viața și întreaga sa avere. Este răspunderea ministerială a antichității romane».

Numai un act neconstituțional în forma sa din afară (nefiind făcut de autoritatea competentă și în forma prescrisă) e nul în înțelesul dreptului roman, formele din afară fiind de «așa fel că ori-cine le pöte judeca, le aude, le vede cu ochii ; indoeli nu sunt cu putință, nulitatea nu are nici un neajuns». Iar un act contrar principiilor, adică formelor din nêuntru ale Constituțiunii (neconstituționalitate internă) nu e nul, formele din nêuntru fiind așa de delicate că nu le pöte pëtrunde ori-cine și neexistând dar altă chezășie în privința-le de cât răspunderea de care s'a vorbit mai sus <sup>1)</sup>.

Civilizațiunea engleză se resumă pöte într'un singur cuvânt, dar cuvântul tâlmăcitor al tuturor fenomenelor istoriei engleze nu e de sigur «*cultul eroilor*» sau «*cultul lui Cromwell*» pus înainte de Carlyle, ci *cultul dreptului strămoșesc* comun de-opotrivă eroilor și maselor engleze, cult care ar face de sigur pe Englezul modern, pentru care nu există după spusa lui Carlyle de cât «*folos și pierdere, puddingul și lada sa*», să se lupte cu aceiași voinicie fără sémán pentru drepturile și libertățile țării, dacă le-ar vedea primejduite, ca Englezii din timpul lui Cromwell ! (*Dreptul*, 1893).

### III.

Constituțiunea noastră ne arată în articolele 32, 92, 93 și 128, ce trebuie să înțelegem sub legi neconstituționale. Nici o lege, hotărâsce art. 32, nu pöte fi supusă sancțiunii regale prevădută de art. 93, de cât după ce se va fi discutat și votat liber de majoritatea ambelor adunări. Sancțiunea regală, adaogă art. 92, nu are tărie dacă nu e contra-semnată de un ministru. Nulă e prin urmare legea lipsită sau de votul celor două

1) Veđi *Ihering, Geist des römischen Rechtes*, III, pg. 281—284. Justiția era de altminteri, cine n'o scje, în cea mai mare onóre în vechea Roma! Era regulat de lege și putea să fie chiar obiectul unui proces de se cuvine unul strateg un triumf sau o ovațiune, de se cuvine unul celățean o *corona muralis*. V. *Ihering, Zweck im Recht*, pag. 188—189.

adunări saū de sancțiunea regală saū de contra-semnarea ministrului (constituționalitate din afară).

Art. 128 legiuesc apoi că numai un *corp constituitoi* pôte să *revizuescă* Constituțiunea. Corpul legiuitoi așa dar nu are o asemenea putere. Volnic e să declare de e loc la revizuire, să talmăcescă Constituțiunea, destul numai să n'o revizuescă. Nulă ar fi prin urmare legea care ar *revizui* Constituțiunea, adică ar fi *contrară unui text categoric din Constituțiune* (constituționalitatea din lēntru). Intr'un cuvēt: fără tãrie sunt numai legile lipsite de formele din afară și legile revizuitoie.

Acelaș principiu este, în adevēr, într'un cas și într'altul: *evidența lucrului*, prin urmare aceiași soluțiune trebuie dată. Ori-cine vede, la întãia ochire chiar, că o lege votată numai de una din cele două adunări nu e constituțională. Ori-cine alătură apoi art. 34 al legii nōstre comunale abrogate din 1874 de vechiul art. 7 din Constituțiune, se incredințeză într'o clipă, atât e de vedit lucrul, că cel dintãi schimbă, revizuiuesce, restornă pe cel de al doilea <sup>1)</sup>. Neconstituționalitatea din lēntru se vede aci cu ochii, cadē sub bunul simț, e pipãibilă, ca și cea din afară.

Nu revisuesce însă Constituțiunea legiuitoiul atunci când, departe de a face un articol categoric din Constituțiune, să dīcã contrariul de ce el dīce, talmăcesce numai un articol *indoelnic* din Constituțiune. Un bun legist chiar se pôte pãcãli față cu un articol întunecos, asupra căruia și jurisprudența pôte să fie nesigură, nedomirită, schimbãtoie. Constituționalitatea din lēntru e aici o ghicitōie. Greșela particularului zãpãcit față cu o asemenea ghicitōie, e scusabilă (*error communis facit jus*). Nulitatea legii ar fi o pedepsă pentru cetățēnul incredētōr de bună credință în autoritatea ei. Constituțiunea nōstră (art. 92) pedepsesce prin urmare numai pe ministrul, care contra-semneză decretul sancționator a unei legi neconstituționale.

Nu e nulă legea, cãci credința în sfințenia legii nu trebuie să piarã, iar cãlcãtorul Constituțiunii, ministrul, capul de partid, e supus la o aspră rēspundere. Cu drept cuvēt. Partidele fac și dreg totul. Legea rēmane prin urmare neatinsă, iar ministrul, care a luat parte la talmăcirea *samavolnică* a Constituțiunii, să rēspundă, de fără-de-legea sa! Nici un act al regelui, hotãrãsce art. 92 din Constituțiune, nu pôte avea tãrie dacã nu va fi

1) Inalta Curte, secțiunea II, prin hotãrãrea ei din 24 Septembrie 1875, a înlãturat art. 24 al legii comunale din 1874 ca fiind contrar art. 7 din Constituțiune. Pôte însă judecãtorul să judece constituționalitatea legii *corecționalisãtoie* de mai multe crime? Inalta Curte a rēspuns că nu (veđi Vioreanu, în *Dreptul* pe 1875, No. 64). Inalta Curte, secțiunea II, a mai statornicit, prin hotãrãrea ei din 11 Martie 1886, că judecãtorul pôte să cerceteze numai constituționalitatea din afară a legilor. D-l Dim. C. Popescu presupune că nu existã nici pentru constituționalitatea din afară vre-un text în Constituțiune (veđi *Dreptul* pe 1886, No. 36), o presupunere netemeinicã față cu art. 32, 92 și 93 din Constituțiune. Are, dupē d-l Dim. Alexandresco, numai judecãtorul iar nu și particularul, dreptul să controleze și să discute legea (*Dreptul civil român*, pag. 19—20, nota 1). Particularul însă neputēnd reclama, nici judecãtorul nu pôte judeca! Judecãtorul nu pôte să judece pe cale de regulamente generale! (art. 108 codul penal). Deosibesc și isvōrele romane hotãrãrile (deci și legile) revisuitoie de cele talmăcitoie. Hotãrãrile talmăcitoie dobēndesc puterea de lucru judecat, în deosebire de hotãrãrile revisuitoie, adică de cele contrare unui *jus constitutum in thesi*, cari nu dobēndesc puterea de lucru judecat (veđi Keller, *Der rōmische Civil-process*, pag. 279, și Larombière, *Des obligations*, V, asupra art. 1351, No. 11).

contra-semnat de un ministru (deci are tărie contra-semnat fiind), care prin acesta chiar devine răspundător de acel act.

«Ce n'est qu'avec cette responsabilité sagement organisée, învață Kerchove, quel l'on peut concevoir une véritable monarchie constitutionnelle: ... elle seule rend admissible le fait de l'irresponsabilité royale; ... car à quoi servirait-il d'avoir restreint les droits du pouvoir royal, si l'on n'avait pas les moyens d'en réprimer les écarts? à quoi servirait-il d'avoir proclamé l'existence de certains droits pour les citoyens, sans le pouvoir de les faire respecter? »<sup>1)</sup>

Art. 2 a legii noastre asupra răspunderii ministeriale din 2 Maiu 1879, hotărâsco prin urmare: «Afară de casurile cari intră în prevederile art. 1, se va pedepsi cu detențiunea prevădută de codicele penal și cu interdicțiunea, de la trei ani până la maximum totă viața, d'a ocupa funcțiuni publice, ministrul: a) care va fi semnat sau contra-semnat decrete sau va fi luat dispozițiuni, cari violază un text *expres* din Constituțiune». Un text expres? Expresiunea întrebuintată însă pôte să fie ne precisă, ne lămurită, ne țintuită! Care îi înțelesul?

Nu se pedepsește, răspunde d-l C. G. Dissescu, ministrul sancționator prin contra-semnarea sa a unei legi neconstituționale. Trei sunt argumentele sprijinitoare a acestui chip de a vedea: a) legea neconstituțională e mai mult opera reprezentațiunii naționale de cât a ministrului; b) dacă pedepsim pe ministrul care a sancționat, să pedepsim și pe judecătorul care o aplică și pe cetățenul care îi dă supunere; c) *cine pôte să hotărască cu precisiune dacă o lege e sau nu constituțională?* Majoritatea cum va decide ea neconstituționalitatea unei legi votată tot de dânsa? Caracterizarea acesta cu totul arbitrară, nu pôte fi lăsată majorității pasionate cu dorinți de răsunare contra miniștrilor din partidul opus («Cursul de drept public român», II, p. 751).

Acest presupus întreit cuvânt de a fi al art. 2 cit. regulator al răspunderii ministeriale, care nu e, vëdută de aproape, de cât întreita dogmă a necesității nerăspunderii ministeriale, pe care o combate Kerchove (op. cit., p. 112—113), are cusurul că nu se împacă de loc cu textul art. 2 cit. Acele trei argumente osëndesc răspunderea ministerială, iar art. 2 cit. consfințește și regulază răspunderea ministerială. Acea întreită dialectică apără și pe ministrul călcător al unui text expres din Constituțiune de ori-ce răspundere, contrar pe față art. 92 din Constituțiune, iar art. 2 cit. pedepsește ritos pe ministrul disprețuitor al unui text expres din Constituțiune.

Deci dar, așa fiind, numai întrebarea de mai sus: *„Cine pôte să hotărască cu precisiune dacă o lege e neconstituțională?”*, e de fire de a pune în lumină înțelesul art. 3 cit. Călcarea Constituțiunii, înțelege în adevăr a dice art. 2 cit., nu se presupune, ministrul se pôte apëra dovedind că greșela în care a cădută el asupra înțelesului articolului cutare sau cutare din Constituțiune e *scusabilă*, iar acuatorul nu pôte isbuti de cât învederând că greșela ministrului e o disprețuire îndrăsnită a regulilor exprese cărmuitoare a tălmăcirii legilor.

Textul și *spiritul* art. 2 cit. ne duc la această soluțiune. Kerchove

1) Kerchove, op. cit., p. 44.



se rostesc în adevăr în această privință ast-fel: «La responsabilité des représentants du pouvoir exécutif, dice el, doit être couverte du moment que l'erreur du droit dans laquelle ils son tombés est excusable... Soutenir l'opinion contraire, c'est forcer le ministre à être infaillible, à ne jamais se tromper dans la solution des questions de droit qui divisent cependant parfois si profondément la doctrine et la jurisprudence»<sup>1)</sup>.

Art. 2 cit. așa înțeles, se aproprie, în ceea ce privește rațiunea sa filosofică, de art. 99 codul penal, care hotărăște: «Când vre-un funcționar public, un agent sau însărcinat al guvernului, va fi ordonat sau va fi făcut un act *arbitrar* prin care să se atace libertatea individuală a unuia sau mai multor cetățeni, sau Constituțiunea țării, se va pedepsi cu închisoarea de la șese luni până la două ani, și cu interdicțiunea pe timp mărginit».

Ministrul așa dar se pedepsește, iar *legea neconstituțională rămâne în picioare*. Judecătorul nu e volnic să nu o aplice. Nu poate, fără indoială, judecătorul să desființeze o lege pe cale de *regulamente generale* (art. 108 codul penal). Oprit s'o înlătore pe această cale, e oprit s'o nescotască și pe calea unui proces. Acelaș principiu este: *ascultarea datorită legii*, prin urmare aceeași soluțiune trebuie dată. Legea e greș rănită de bună seamă când judecătorul nu o aplică într'un proces civil sau penal. Toți se întrec atunci să tragă un renghiș. Procesele se înmulțesc; legea e slăbită, șduduită, disprețuită.

Nu se poate desființa o lege sub cuvânt de neconstituționalitate, învață *Bluntschli*, cum nu se poate anula o hotărâre având putere de lucru judecat, sub cuvânt de nelegalitate. Ar fi șdrobotită, la din contra, puterea legilor și a hotărârilor<sup>2)</sup>. Puternică rămâne în adevăr hotărârea

1) *Kerchove*, opul citat, pag. 123. Un exemplu pentru lămurirea lucrului, «En 1851, dice Kerchowe (opul citat, pag. 125), une demoiselle Jones fut expulsée de la Belgique. Elle soutint que cette expulsion était illégale et les tribunaux le reconurent. Néanmoins aucun membre des chambres ne demanda la mise en accusation de M. d'Anethan, ministre de la justice, etc.». Mai mult încă. Ministrul scapă de răspundere chiar în cas de neconstituționalitate nescusabilă, atunci când actul neconstituțional e totuși de mare folos pentru Stat (*Kerchove*, opul citat, pag. 127). Ministrul, de exemplu, care n'ar admite, în unele cazuri, la licitațiune de cât *persóne recunoscute prealabil de capabile* (calea noastră ferată admite această mărginire), ar face un act pe față nelegal dar în acelaș timp pe față folositor Statului. (Veđi *Ducrocq, Droit administratif*, t. I, No. 318). Un alt exemplu: O lege asupra minelor ar fi poate neconstituțională, dar de asemenea de mare folos pentru stat! Ar fi, dicem, poate neconstituțională, căci cesțiunea e controversată. *Carlin (Erörterung von art. 882 Absatz 3 des schweizerischen Obligationenrechtes*, pag. 14—16), combătând pe *Laurent* susține în adevăr că principul constituțional al neviolabilității proprietății (veđi art. 19 din Constituțiunea noastră), închezăștesce numai în contra puterii executive, iar nu în contra legiuitorului însuși. Legea noastră asupra răspunderii ministeriale din 2 Mai 1879, pe lângă redacțiunea amfibologică a art. 2 citat, mai are marele cusur că nu pedepsește pe miniștri și pentru *omisiiunile lor culpabile* de a nu executa legea sau Constituțiunea, de a nu preîntâmpina fătmetea, de a nu reprima răscolă, etc. (Veđi *Kerchove*, opul citat, pag. 92).

2) *Bluntschli* cere, de lege ferenda, înființarea unei Curți de stat, ca cea din Statele-Unite, care să cerceteze constituționalitea legilor. Cel șapte judecători federali din Statele-Unite sunt însă, să nu se uite, mai muli *omeni de stat* de cât judecătorii. Tălmăcesc Constituțiunea, nu după rigórea principiilor, ci după *spiritul timpului, nevoile momentului, curentul popular dominitor* (*V. Tocqueville*, opul citat, pag. 252—253). Tribunalele noastre de acum, din contra, adaogă *Bluntschli*, judecă după o logică cu totul juridică și sunt prin urmare mai puțin apte de cât Camerele pentru a judeca constituționalitatea legilor (Compar. Dim. C. Popescu, *Dreptul* pe 1886, No. 36 în fine).

de și e nelegală, de și e dată de exemplu de un străin numit în funcțiune în disprețul legii. Magistratus vitio creatus nihilo minus magistratus. Are prin urmare tărie și legea neconstituțională. Acelaș principiu este: *error communis facit jus*; deci aceeași soluțiune trebue dată.

Suverană adică trebue să fie fie-care putere în sfera ei! Are în adevăr fie-care o grea sarcină și nu pôte să isbutescă, fără sfințenie și neclintirea actelor ei! Răspunde unei nevoi sociale neapărate principiul separațiunii puterilor! Hotărăsce, este adevărat, Constituțiunea belgiană (art. 107) <sup>1)</sup> că tribunalele pot să nu aplice *regulamentele regale* dacă nu sunt legale, dar acesta e o *excepțiune* născută din *frica de abaterile puterii executive*, excepțiune care nu se pôte întinde prin analogie.

D-l Dim. C. Popescu nu împărtășește chipul acesta de a vedea. În alte timpuri, dice d-sa, se putea înțelege deosebirea între condițiunea făcută capului statului și aceea a puterei legiuitoare. Totă tema venea de la cel dintâi, iar astă-zi s'au schimbat lucrurile, pericolele vin cu deosebire de la puterea legiuitoare, care tinde la domnirea absolută. Art. 93 § 9 din Constituțiunea noastră, corespundător cu art. 107 belgian, nu are prin urmare un caracter excepțional. Dovedesce acest art. din contră, *a fortiori* că judecătorii pot să cerceteze, nu numai legalitatea regulamentelor regale, dar și constituționalitatea legilor (*Dreptul*, 1883, p. 38).

Temeinic să fie chipul acesta de a vedea? Fără îndoială că nu! Constituțiunea noastră înțelege în adevăr lucrul cu totul alt-fel de cât d-l Dim. C. Popescu, orânduiesce că nici o putere armată nu se pôte pune la ușile sau împrejurul uneia sau alteia din adunări fără învoirea ei (art. 56), hotărăsce că la 15 Noembrie a fie-cărui an, Parlamentul se întrunesc *chiar fără convocațiune* (art. 95), imputernicesce pe fie-care din cele două adunări, să acuse pe miniștrii (art. 101), într'un cuvânt, vede în puterea executivă la *bête noire*, de care se teme mai mult!

Rămâne prin urmare pe deplin dovedit că art. 93 § IX citat, consfințește o excepțiune care trebue mărginită la cazul ce-l prevede ea. Hotărăsce prin urmare acest articol *a contrario* că judecătorul nu pôte să controleze constituționalitatea legilor. Regulamentele administrative n'au aceeași însemnătate ca legile. Cele dintâi se pot înlătura dacă nu

1) Art. 107 belgian nu e reprodus la noi. Iar art. 93 § IX din Constituțiunea noastră (cf. art. 67 belg.) hotărăsce că Regele nu pôte prin regulamentele sale să schimbe sau să suspende legile. Raportul între administrațiune și justiție, e totuși alt-fel regulat la noi de cât în Belgia. Judecă une-oră administrațiunea noastră chiar cestiuni curat civile (vezi art. 20 legea din 24 Martie 1887). Casațiunea noastră a hotărât, în secțiuni unite, că nu e nulă ca fiind contrară ordinii publice clauza care interzice arendașului statului, nu numai să nu conteste urmărirea făcută de Stat (oprire care are un bun înțeles în vederea necesităților budgetare), dar să nu facă proces statului, abstracțiune făcând de vre-o urmărire, dacă nu consemnă mai întâi suma reclamată de stat. Credem că dreptul sfânt de apărare nu se pôte mărgini de cât în interesul urmării privilegiatului a statului, fără de care mărginire, statul n'ar fi în stare să precizeze veniturile sale în cursul anului. Acelaș interes budgetar face doar să se atribue administrațiunii și judecata contestațiilor în materie de *contribuțiunii directe*: clasarea bunurilor, expertisa, suma datorită. Tribunalele judecă în această privință numai cestiunile civile, de exemplu dacă imobilele urmărite asupra unul contribuabil, revendicate de un al treilea, aparțin acestui de pe urmă. V. *De Fozz, Droit administratif belge*, II, pag. 291-293. V. însă Casațiunea română, secțiunea I, din 13 Octobre 1893 (*Dreptul*, pe 1893, No. 74).

sunt legale. Atât și nimic mai mult. O mai departe mărginire a principiului separațiunii puterilor ar fi contrară și textelor și spiritului Constituțiunii noastre.

«Notre Constitution, învață Laurent, prevoit le cas où des arrêtés royaux seraient contraire à la loi ; elle fait un devoir aux tribunaux d'examiner la légalité des réglemens, que l'on invoque devant eux et de ne les appliquer qu'e s'ils sont conformes à la loi (art. 107). Mais la Constitution ne donne pas au juge le droit d'examiner la constitutionnalité des lois. Elle a craint sans doute d'ébranler le respect dû aux lois, en permettant de les attaquer par le motif ou le prétexte qu'elles sont inconstitutionnelles 1)».

Poporul se pôte scula în contra legilor neconstituționale numai în cas de *legiuită apărare*. Când tiranul 'ți pune cuțitul la os, când ești lăsat la bunul plac al puternicilor zilei, când apăsarea e de nesuferit, atunci ai dreptul să te aperi singur. Totuși, observă d-l C. G. Dissescu, succesul e singurul element care decide între Capitol și Tarpee, între tēmniță și statue. În politică nu e nici crimă nici delict, nu sunt de cât victorioși și învinși (op. cit. I, p. 307—308 2).

Nu succesul însă, credem noi, e hotărâtor în această privință, ci caracterul poporului. Un popor obicinuit să se ajute singur, încredător în propriile sale puteri, neadormit prin vecinicul amestec al statului, nu ia armele în mână pentru însăși a sa apărare de cât la mare nevoie și isbutesce pururea, răscolă sa fiind o mare furtună, care curăță aerul, și nu furtună într'un pahar cu apă, care e un lucru de ris.

#### IV.

Ideile, ori-cari ne-ar fi obiceiurile, ne vor mântui, dic ideologii, de tôte relele! O nouă idee, o nouă teorie, și lumea tótă! Ideile însă rămân nemistuite! Entusiasmul teatral al ideologului nu e un entusiasm sănătos! Ideea cea roditore ese ca o urmare neapărată din vechea idee, pe care trebuie s'o cunosci mai întâi amănunțit, aceea ce cere multă clacă intelectuală. Obiceiuri bune (răbdare, caracter), legi bune! Majoritatea e rea? E după chipul și asemănarea noastră.

Electivitatea magistraturei s'a reclamat la noi, tótă lumea o scie, tocmai în numele ideologiei! «Tradițiunii, s'a dis, adică aceea ce o țară produce din răunchii ei și invederază prin o lungă durată în moravurile și așezemintele sale, putem mărturisi că nu avem mai de loc. Legile *introduse abia mai deunăzi*, Franția cesariană ni le-a inculcat. Nimic

1) *Laurent*, opul citat, I, No. 31. Veđi și *Thonissen*, *La Constitution annotée*, No. 511. Veđi de asemenea *Britz* și *Hello*, (ap. *Dreptul* pe 1875, No. 61). Teoria contrară e îmbrățișată de aulori, cari vor în acelaș timp o schimbare radicală a Statului, *Accolas* reclamă *electivitatea magistraturei*, etc., *Louis Blanc* e republican și socialist, etc. În Franța, legea din 1851 atribuia *Senatului* cercetarea constituționalității legilor. Iar Constituțiunea franceză din 1870, a abrogat sistemul senatus-consultelor (v. *Ducrocq*, opul citat, t. I, No. 18).

2) *Vae victis!* Orba înțēmplare însă nu se cade să fie cel de pe urmă cuvânt al înțelepciunii omenești. *Victrix* causa *Diis* placuit, sed *victa* *catoni!* Învață doar însuși d-l Dissescu (opul citat, I, pg. 67), că există o lege *metafiscă* (adică logico-istorică), care nu trebuie disprețuită.

nu ne împiedică prin urmare să ne conducem de rațiunea filosofică, care promite rîde mai bune de cît tradițiunea». (Veđi raportul asupra proectului de electivitatea magistraturei, citat în articolul meu din *Dreptul*, 1882, No. 33).

Un alt scriitor român, lămuresce apoi ce trebuie să înțelegem sub rațiune filosofică. «Priceperea și educațiunea poporului, ăice el, iese și se nasce din *agitațiunile politice în timpul alegerilor* (aferim!) Parlamentele, urmăză el a ăice, sunt *concilii economice ale rațiunii și filosofiei moderne*. Cuvântările oratorilor, ăice el mai departe, limpedesc întunericul ca *fulgere de lumină* și ne fac să întrevedem *sisteme minunate cară să infiltreze mințel cum respiră poporul aerul cel înconjoră!*»<sup>1)</sup> (App. art. meu din *Dreptul*, 1887, No 21, p. 161). C'est à dormir debout!

Ideologia noastră demagogico-cesariană e totuși mai blajină, dréptă, frățescă, de cît cea franceză. «S'en tenant toujours à la forme, așa ne înfățișeză Accolas spiritul legist francez, et biaisant toujours sur le fond, artisan du pour et du contre, degagé de toutes convictions, ignorant de tous principes, aidant la force, ne respirant que l'intérêt propre, *l'esprit legiste marque infailliblement l'extinction du coeur et la ruine de la conscience*. Contre l'esprit legiste il n'existe qu'un remède: il faut revenir à *l'idée du Droit*».

Ideea de drept, pe care o are aici în vedere Accolas<sup>2)</sup>, e ideea de drept în înțelesul lui *Kant* sau *Hegel*! Țintuită într'un sistem precis, ideea hegeliană se deosibesce de sigur căt cerul și pămîntul de ideologia de rënd. Totuși. o dată scosă din pervasul ei germano-istoric, ori-cine o înțelege alt-fel, atăt de oraculosă e! Insuși *Bakunin*, tatăl nihilismului și al anarchismului, se rözămă, tötă lumea o știe, pe dialectica lui *Hegel*! Individul desrobot de ori-ce silă și lăsat numai la inițiativa sa, să se călăuzescă de evangelia lui *Hegel* propovéduită de *Bakunin*!

Teoria hegeliană, croită pentru o propășire încetă, cumpétată, înféléptă, o dată scosă din legămîntul ei cu *cultul dreptului strémoseșc german*, e, cum vedem, un mărăgăritar cu care se împodobesce până și *Krapotkin*, filosoful anarchiei moderne, și catechumenii săi! Teoria te aruncă, în adevăr, în gărta nihilismului fără obiceiuri în acelaș timp statornice și liberale! Trebuie deci să ne insușim înainte de tôte obiceiuri, ca cele anglo-saxone, prin un courageux effort sur nous mêmes. Talentele noastre, care ajută astă-đi cu retorica lor lingușitoare patimile domnitore, vor putea atunci, aflându-se într'un mijloc social înconjurător mai bun să se redestepte, să descopere, să ne deschidă un nou orizont!

1) «Partout le néologisme fleurit, comme en d'autres temps l'archaisme. Une langue qui se propage à pas de géant, — je ne parle pas du *volapük* mais de *l'anglais*, — tend à devenir universelle. Un jour viendra peut-être où, soit celui-ci soit un autre quelconque, *confondra en une même famille sociale tout le genre humaine*» (V. *Tarde, Les lois de l'imitation*, pag. 282). Ideologia universală va aduce în adevăr prin puterea lucrurilor la domnirea universală a poporului celui mai civilizată! Englitera datoarecă însă mărirea și strălucirea ei parlamentului, juriului, etc. iar *Tarde*, tună și fulgeră în contra parlamentului, juriului, etc.! De ce? Colectivitățile, ăice el, sunt mai rele de căt individul! Ia întâmpinat însă profesorul *Benedikt* de la Viena la congresul criminalo-antropologic de mai deunędi de la Bruxelles, că tirania unui singur om e mai mult de căt tirania maselor.

2) *Accolas*, op. cit. „Introduction“, pag. LIV—LV și pag. LXXII.

Invață doar limba latină, la care ținem așa de mult, că «vechiu» are și înțelesul de «scump». Nihil mihi antiquior est, dice Cicero, adică nimic nu'mi este mai vechiu sau mai scump. Inapoi prin urmare la cultul dreptului în locul umbrelor <sup>1)</sup> dreptului! Practica să ne fie în toate ramurile activității sociale în același timp liberală și uniformă! Dreptul străin introdus abia mai deunăzi, să se învechiească în așezămintele și obiceiurile noastre! Entuziasmul ideologic, care ne prăpădesce, să facă loc entuziasmului logico-istoric! Majoritatea noastră va fi atunci cuminte, căci și noi vom fi cuminte. (*Dreptul*, 1894).

Constituțiunea imitată n'a căzut încă la noi pe un tărâm roditor. — Obiceiul poporului d'a se ajuta singur. — A-tot-puternicia justiției ordinare. — Literatura juridică începătoare în societățile cele înapoiate. — Metoda lui Leibniz.

O Constituțiune liberală imitată, ca a noastră, nu poate să prindă rădăcină, dacă nu o sprijinesc obiceiul libertății. Ei bine, Belgianii, în deosebire de noi, rămân în provincia, în comuna lor, și nu se grămădesc peste măsură în capitală, dovadă înflorirea orașelor și comunelor lor.

Înainte de revoluțiunea din 1789, provinciile belgiene alcătuiau, în adevăr, mici state aprópe suverane, având fie-care așezămintele, legile, armata, obiceiurile și privilegiile lor deosebite, trăind, într'un cuvânt, într'un fel de federațiune, sub guvernul central de la Bruxelles <sup>2)</sup>.

În Belgia, cu alte cuvinte, mulțumită acestor antecedente istorice, cetățenii s'au obicinuit să îndeplinescă personal și cu toată inima funcțiunile selfgovernmentului în consiliul comunal, în comitetul permanent (députation) al consiliului provincial, și s'au învățat ast-fel să se ajute singuri.

Constituțiunea belgiană așa dar dă róde bune pe pământul ei natal și tradițional, nu în puterea declarațiunii abstracte de drepturi cuprinsă într'ensa, cum cred unii, ci în virtutea obiceiului ce l-a dobândit societatea belgiană de a se descentralisa, de a nu gravita numai către centru.

Noi, din contră, vai! am păstrat din nenorocire vechiul nostru obicei de lasă-mă să te las, așteptăm tot de la centru, orașele noastre provinciale merg din această cauză din scădere în scădere, petrecem cu renta noastră și din budgetul statului în capitală.

Așa se face că Constituțiunea noastră atárnă în aer, că selfgovernmentul nostru există numai pe hârtie, că județul, comuna, comisiunile noastre de recensământ, cu toată autonomia lor *abstractă*, cad într'un chip

1) Instanța de fond violéză, să dicem, prin considerantele hotărârei sale principiul nedivisibilității mărturisirei, dar mărturisirea nu e relevantă în cauză, *faptele procesului nesînd tîgăduite de părți*. Hotărârea instanței de fond se casează totuși, presupunem, în onórea academiilor! Intimatal perde ast-fel, de și are dreptate! Interesul se măcelăresce pe altarul pseudo-principiilor! L'ombre du valet, qui brosseait l'ombre d'un carrosse avec l'ombre d'une brosse!

2) *De Fooz, Le droit administratif belge*, tom. IV, pag. 239.

fatal, din cauza nepăsării noastre tot-d'a-una sub tirania de nesuferit a partidului momentan domnitor.

Dacă am vărsat sânge pentru libertatea cea îndumneșită, dacă am răsturnat oligarchia boerescă, dacă am măturat privilegiile, făcut-am ore toate acestea pentru o ficțiune goală și ridiculă, sau *pentru libertatea cu rădăcină țepănă și adânc înșiptă în pământ*, pe care o cântă poetul nostru?

Ori-cum însă și cu toate că sub ast-fel de împrejurări, după natura lucrurilor chiar, nu putem să ajungem de cât sau la anarhie, sau la despotismul majorității parlamentare, totă lumea așteaptă totuși la noi cu brațele în sin realizarea autonomiei comunelor și a județelor de la a-tot-puternicia *abstractă* a justiției ordinare.

Nu avem deci, așa se crede, de cât să introducem o reformă elementară, să hotărâm adică *că ori-cine se va crede vătămât prin un act administrativ, va putea în toate cazurile să facă recurs la justiția ordinară*, și ne vom vedea atunci ca prin farmec visul cu ochii, administrațiunea va fi descentralizată, autonomia comunală, etc., va fi o realitate.

Ce poate să fie mai simplu? Nu se cere nici o jertfă de la noi; putem să ne culcăm pe o ureche; nu trebuie să fim noi singuri straja libertăților noastre; nu e nevoie să părăsim capitala cea adimenitoare și să ne întorcem cu reședința noastră statornică în județul nostru cel pustiu; nu avem de cât să ne credem în principiul *abstract* al a-tot-puterniciei justiției ordinare.

A-tot-puternicia justiției ordinare? Nu va rămâne însă ore, întrebăm, a-tot-puternică și majoritatea parlamentară? Fără îndoială că da! Ce se va întâmpla așa dar când o a-tot-puternicie se va lovi în cap cu cealaltă? Nu va fi ore ispitită națiunea suverană, vedând că judecătorul îi pune bețe în roțe, să'l dea afară?

Și ce ne-ar putea ore opri să spulberăm sau să retezăm principiul inamovibilității, care ne-ar sta în cale? <sup>1)</sup> Este ore judecătorul preotul inspirat al Themisei? Se închină ore totă lumea la oracolul justiției ca la o sîntă evanghelie? Nu e ore presărată știința dreptului de controversă, și nu atarnă ast-fel totul de la *caracterul* <sup>2)</sup> judecătorului?

Un judecător de caracter însă, un magistrat care s'ar isola de toate partidele, un soldat al dreptății care ar merge cu principiile până în pânzele albe, ar fi de sigur oropsit de toate coteriile, s'ar face de risul tuturor; n'ar găsi pe nimeni care să'l sprijinească.

Dovada e prin urmare pe deplin făcută că, întru cât partidele noastre politice nu se vor uni ca să întemeieze selfgovernmentul cel adevărat <sup>3)</sup>,

1) Nu s'au scos ore două judecători de la casație sub colorea unei modificări a legii privitoare la limita vârstei? Nu s'a întâmplat apoi acelaș lucru cu alți două judecători, sub un alt cuvânt? De ce să ne oprim în drum?

2) Obiceiurile statornice de libertate și *caracterele cele mari* din timpurile cele bune ale republicei romane, făceau de sigur din dreptul roman o geometrie sublimă (vorba lui Leibniz), pe când din contră, în epoca de declin a Romei antice, dreptatea cea abstractă era o mare minciună, cu totă compilațiunea justiniană. *Hotomannus in Anti-Tribonianus* (1567), dăce cu drept cuvânt că aceasă compilațiune e plină de contraficeri, de antinonii, de formule învechite, și nasee o nesiguranță a dreptului de nesuferit.

3) Unirea acésta se va face sau în înțelesul urcării foarte considerabile a dărilor

a-tot-puternicia *abstractă* a justiției ordinare nu va avea darul de a inculca poporului nostru obiceiul de a se ajuta singur, fără de care nu pôte să fie în adevăr liber.

Din contră, cu tótă a-tot-puternicia fictivă a dreptății abstracte, ba chiar din cauza însenării acestei a-tot-puternicii <sup>1)</sup>, poporul s'ar încrede chiar în noul ideal problematic, nu s'ar hotărâ să facă jertle mari ca să ajungă la adevărata libertate și ne vom sui ast-fel pururea într'un chip ridicul pe piciorónge, ca să ajungem la ceva.

Orî cum însă și orî cât ar fi de adevărate tóte cele de mai sus, neîndoios este totuși că nevoia împrejurărilor, disciplina sciinței dreptului, o jurisprudență uniformă, au să supue cu timpul și partidele cele mai îndărătnice domnirii legii, știut fiind că anarchia nasce în cele din urmă în puterea lucrurilor chiar a-tot-puternicia cesariană și ordinea nestrămutată a dreptului.

De-o-cam-dată totuși, e vedit lucru că, în halul în care se găsește astă-đi societatea noastră, legistul nostru nu e încă în stare să adune elementele unei sciințe de drept originale și conforme cu obiceiul pământului, căci așa ceva nu pôte să existe de cât sub stăpânirea *statornică* a selfgovernmentului celui adevărat <sup>2)</sup> sau a monarhiei absolute.

Noî suntem însă ađi în starea în care se găsea Germania în timpul marelui filosof *Leibniz* care, vędend potopul de tractate de drept imitate și netrebnice, a stărut să se pue odată un capăt papagalismului megaloman, și să se apuce o cale mai practică.

«Juristul perfect, observă, în adevăr, *Leibniz* <sup>3)</sup>, trebuie să fie scurt și cuprindător ca *Scaevola*, să adune ipotezele cele noue ce se ivesc în practică, să le așeze într'o ordine sistematică, să nu le studieze numai într'un chip sec și rece, ci să le înfățișeze cu tótă emoțiunea <sup>4)</sup> sufletului său (*Dreptul*, 1899).

---

funciare în contra proprietarilor, cari nu 'și caută singuri de moșiile lor și nu 'și păstréză reședința lor statornică în județul lor, sau în sensul întórcerii al statutul de la 2 Mai (centralizare cesariană). Pseudo-constituționalismul nostru de ađi va rămâne totuși încă mult timp în picioare. Numai nevoia cea mare ne va redeștepta. Impărate fă dreptate, dacă cređi în țeitate!

1) Tóte partidele noastre inscriu de sigur în programul lor a-tot-puternicia justiției ordinare, dar tóte se supără foc când legea, așa cum o talmăcesce judecătorul, le stă în cale. Und der Richter absolut, wenn er unsern Willen thut! Dovadă că așa este, avem și împrejurarea că, când e vorba să se îmbunătățescă starea economică a magistrăților, toți își întorc fața cu scărbă. Un *Miles gloriosus*, de care ride Juvenal, un funcționar de la calea ferată pe care l'am moștenit de la compania Strussberg, are drept la o pensie mai mare de cât cel mai înalt magistrat al țării!

2) În timpul vaporului și al electricității, nu ne putem de sigur întorce înapoi, la vechiul obicei al pământului, la dreptul de protimisire (§§ 1432—1436 codul Calimach) și nu știu la mai ce. Obiceiul pământului însă potrivit cu spiritul timpului nostru, nu 'l vom putea afla de cât dacă poporul nostru se va obișnui să se ajute singur, adică își va însuși obiceiul statornic al libertății.

3) *Leibniz, Nova methodus*, § 82, app. *Hartmann, Leibniz als Jurist und Rechtsphilosoph*, 1892, pag. 29.

4) A-tot-puternicia model și a imitațiunii străine ne tocesce astăđi tótă fantasia noastră creatore. Lumea ideilor însă e cărmuită de *principiul energiei intelectuale crescende* (V. *Wundt, Ethik*, edițiunea a doua, pag. 464). Tot omul, deosebit de această,

## Domitiana quaestio.

Un înalt magistrat serie în *Dreptul*, pe 1893, No. 53, pag. 437, cu graiul luminat al adevărului de care e pătruns:

«Opiniunea de a patra a d-lui Al. Degré are ceva foarte caracteristic într'însa; ea intră și nu intră în opiniunea noastră. Eă admit, pe de o parte, opiniunea d-sale că legiuitorul a vrut să facă distincțiunea între drepturile de moștenire ale unui străin și între donațiunile și legatele ce ar face un străin de imobilele sale rurale, dar nu admit că un străin ar putea să dobândescă imobile rurale în România nici prin moștenire. De sigur că art. 7 din Constituțiunea din 1889 nu a voit să desbrace pe un străin de moștenirea rudei sale din țara noastră și să'i confiscă averea cuvenită lui după dreptatea și echitatea generală. Dar însă nu admit că străinului i s'a acordat și dreptul de a *primi* și imobile rurale, nici chiar prin moștenirea ce i s'ar deschide».

Dar însă nu admit că străinului i s'a acordat și dreptul de a *primi* și imobile rurale, nici chiar prin moștenirea ce i s'ar deschide. Cum! O moștenire se poate ôre primi în parte, adică minus nemișcătorele rurale cuprinse într'ênsa? Fără îndoială că nu. Primirea trebuie să fie după chiar natura lucrurilor curată și simplă (art. 685 codul civil) și a *întregei moșteniri*, căci moștenitorul succede *in universum jus* și nu *in bona* (*Laurent, Droit civil français*, t. IX, No. 282). Moștenitorul străin primesce deci întreaga moștenire, dar comoștenitorul său *român* 'l poate *espropria* pe temeiul art. 7, § V din Constituțiune, dându-i echivalentul în bani (arg. art. 742 și 906 codul civil).

Urmază apoi a ôice învêțatul magistrat:

«Cum s'ar putea acorda adevêratul spirit al legii, cu aceea ce d'ênsa confus spune, și cu opiniunea d-lui Degré, care susține rezultatul final că, prin moștenire, străinii ar putea să *stăpânescă* și imobile rurale în România? De sigur că, după cât-va timp, și după mai multe moșteniri urmate în asemenea condițiuni, majoritatea pământurilor noastre rurale, fiind posedate de străini, ar fi ei stăpâni, și că românii, adevêrații români (ce bine sună această strună de patriotism *pur sang!*), ar rămânea străini. Apoi, acesta a fost spiritul constituianților noștri români? De sigur nu!»!

Cum! Învață eminentul magistrat că art. 7 § V din Constituțiune înțelege să *exproprieze* pe străin de un lucru pe care el nu 'l poate nici măcar stăpâni! Contradicêtore teorie!

Un lucru neprimitor de stăpânire e de sigur printr'acêsta chiar neprimitor de prescripțiune, decî *scos din comerciù* (arg. art. 1844 codul civil). E însă vedit lucru că cel ce nu are comerciul unui lucru, nu poate susține că ar fi *expropriat de acel lucru* și că ar avea drept la valôrea lucrului (comp. *Laurent*, VI, No. 134), căci, față cu d'ênsul, neîndoios e

care urmâresce un scop ajunge mai tot-d'a-una dincolo de scopul nemijlocit ce el voesce să atingă (principiul heterogeniei scopului). Tocmai acêsta neatârnaire a causalității ideale de causalitatea reală, ne face să credem în puțința unui început de literatură originală, cu tótă fatalitatea împrejurărilor în carl trăim.



că acel lucru nu p $\acute{o}$ te fi obiectul unei expropriațiunii (arg. art. 1310 codul civil).

În adevăr, tĂlmăcind vechia lege austriacă, care oprea pe jidani să stăpănescă imobile, *Unger* lămuresce că imobilele sunt sc $\acute{o}$ se din comerciul pentru jidani (res quarum commercium quis non habet), deci nu pot fi de loc în patrimoniul lor, fără ca ei să aibă drept la despăgubire, cu singura excepțiune consființită de § 654 (cf. art. 906 codul civil român), după care legatarul, căruia îi lipsese comerciul lucrului lăsat, are drept la valoarea lucrului (veđi *Unger, Oester. Privatrecht*, I, § 46, pag. 370—371).

Art. 7, § V citat, a înțeles însă, cum vom vedea îndată, nu să oprască pe străini să moștenescă imobile rurale, ci să îi exproprieze numai de imobilele rurale moștenite de densii, expropriere pe care totuși, în starea actuală a legislațiunii noastre, o p $\acute{o}$ te urmări în contră-le numai com $\acute{o}$ ștenitorul român, care singur are un titlu legal și p $\acute{o}$ te dar însuși imobilul rural moștenit pe temeiul art. 7, § V citat, despăgubind pe com $\acute{o}$ ștenitorul străin.

În lipsă de com $\acute{o}$ ștenitori români, din contră, străinul nu p $\acute{o}$ te fi expropriat, nici de un al treilea lipsit de ori-ce titlu asupra lucrului, căci acțiunea populară e excepțională de felul ei și nu p $\acute{o}$ te să existe fără un anume text de lege, nici de *stat*, căci statul nu are un *jus eminens* asupra proprietăților private a  $\acute{o}$ menilor, iar străinii, în lipsă de o anume lege contrară, se b $\acute{u}$ cură în de-obște de protecțiunea dată de legi pers $\acute{o}$ nelor și averilor în genere (art. 11 din Constituțiune), lăsând a. đice că statul nu p $\acute{o}$ te reclama moștenirea nemișcătorului rural ca vacantă, de  $\acute{o}$ re-ce există, presupunem, moștenitori în grad succesibil, de și de naționalitate străină.

În adevăr, am argumentat e $\acute{u}$ , în *Dreptul* pe 1886 No. 32, pag. 248 — 249, art. 7 § 5 din Constituțiune n'a înțeles de loc să declare pe străini necapabili de a moșteni avere rurală în România, căci contrariul reese limpede și lămurit din textul s $\acute{e}$ u, care hotărâsce ritos că străinul nu p $\acute{o}$ te dobândi imobile rurale, adică singulae res, de unde urmează neapărat că el p $\acute{o}$ te să succedă în *universum jus*, cu t $\acute{o}$ te că moștenirea ar cuprinde nemișcătore rurale, ci a înțeles să exproprieze numai pe străin de nemișcătorul rural pe care l-a moștenit, pentru a preîntîmpina ast-fel-grămădirea de latifundie în mâinile străinilor.

Art. 7, § V citat, am adăogat e $\acute{u}$ , e ast-fel o lege politică care atinge în același timp drepturi private. De aceea și hotărâsce art 7, § V citat: «Drepturile până acum căștigate sunt respectate». Proprietatea nemișcătorelor rurale e, cu alte cuvinte, un drept politic numai în acest înțeles că vechiul proprietar român sau com $\acute{o}$ ștenitorul român au un *jus majus* față cu stăpănitorul străin, pe care l pot expropria cu sarcina de a l despăgubi, în acest înțeles apoi că statul volnic e să facă o anume lege, prin care să silască pe străini să vinđă nemișcătorele rurale moștenite sau stăpănite de densii (arg. art. 11 codul civil, combinat cu art. 11 din Constituțiune).

D-l Dim. C. Popescu, eminentul me $\acute{u}$  amic, bine-cuvinteză teoria mea în termenii următorii (veđi *Dreptul* pe 1886, No. 37, pag. 286):

«Să se numescă vacantă o succesiune care are în definitiv moștenitori, ar fi o adevărată ficțiune; mai mult încă, cum đice f $\acute{o}$ rte bine d-l

Degré, acesta ar constitui o adevărată spoliare, caducitatea rezultând din necapacitate politică nefiind de cât o *expropriere* care nu pöte avea loc fără o dreptă despăgubire, în lipsă de care ar exista o confiscare, pe care o opresce Constituțiunea».

Inchee apoi d-l Dim. C. Popescu și dice :

«Străinul nu și-a pierdut calitatea de moștenitor, căci acesta nu îi-o ridică nicăeri legea. Totuși vocațiunea la o *universitate de bunuri*, nu exclude ideea unei incapacități relative la *obiecte determinate* coprinse în acea universalitate. E cestiune de legislațiune, și, fără îndoială, legiuitorul are dreptul a regula diferite materii cum crede mai bine ; străinul nu pöte moșteni imobilul rural în natură, el are drept numai la valoarea aferentă».

Până aici nu există nici o desbinare între mine și d-l Dim. C. Popescu, căci și eu am susținut aidoma același lucru în *Dreptul*, 1886, No. 32 p. 248 în fine, unde am dis :

«Dacă se recunoște că legatarul, care e incapabil a stăpâni saü dobândi lucrul legat, e în drept a cere *valoarea* lucrului (art. 906 codul civil), consecuența cere neapărat să se admită ca și *moștenitorul ab intestat, care e incapabil a dobândi un lucru aparținând succesiunii, are dreptul să cêră valoarea lucrului*». Nu am dis dar nicăeri că moștenitorul străin are drept să moștenescă imobilul în natură față cu un comoștenitor român.

În lipsă însă de comoștenitori români, cari aü fără îndoială dreptul să exproprieze pe străin, compensându-l în bani (art. 742 și 906 codul civil), nu există nimeni, am dis eu mai departe, care să pötă expropria pe străin, nu există adică un reprezentant legal al imobilului rural, de örece sunt moștenitori în grad succesibil, de și de naționalitate străină, și nu se pöte deci pretinde că moștenirea e vacantă.

D-l Dim. C. Popescu se desparte de mine numai în punctul acesta și raționază ast-fel.

«Nu ne opresce cătuși de puțin obiecțiunea basată pe imposibilitatea de a se vinde nemaî existând un reprezentant al imobilelor, de örece, în succesiunile ab intestat, se urmăresce exproprierea în contra succesorului, care represintă pe mort și care este incapabil numai de a *stăpâni* averea rurală, și, în cas de testament, contra legatarului universal, etc. (Veđi *Dreptul*, 1886, No. 37).

Unde dar, după părerea mea, art. 7 § V din Constituțiune coprinde ideea unei exproprieri de urmărit în contra străinilor, expropriare care, față cu un comoștenitor român, e anume organizată prin articolele 742 și 906 codul civil, iar, față cu statul, nu există încă o lege, care să organizeze procedura de urmat pentru expropriarea străinilor, după părerea d-lui Dim. C. Popescu, din contră, statul, cu tötă lipsa de o asemenea lege, are totuși dreptul *hit et nunc* să exproprieze pe străini. Ei veđi, aici e cestiunea !

Statul pöte să exproprieze pe străini în virtutea art. 7 § V din Constituțiune! Pe ce cale? Pe calea legii de expropriare din 20 Octombree 1864? După această lege însă și după art. 19 din Constituțiune, nimeni nu pöte fi expropriat de cât pentru cauză de utilitate publică, iar prin cauză de utilitate publică urmăză a se înțelege *numai comunicațiunea și salubritatea publică și lucrările de apărarea țarei!* După legea de

expropriare apoi, însuși expropriatorul cumpără lucrul expropriat, și nicăeri nu se dice că statul pôte să cumpere nemîșcătorele rurale stăpânite de străini, nicăeri, în nici un budget, nu se prevêd mijlocele pentru ast-fel de dobîndiri!

Sau să dicem că statul pôte să urmărească vîndarea nemîșcătorelor stăpânite de străini cu formele prescrise pentru vîndarea bunurilor minorilor? Străinul nu e necapabil de a moșteni, cu tôte că moștenirea coprinde nemîșcătore rurale; cum dar să 'l punem pe o linie cu un minor? Cum să 'l silim apoi să vîndă imobilul rural pe care l'a moștenit, atunci când nu avem o lege pentru acesta, atunci când legea hotărâse ritos că [străinii se bucură în România, de protecțiunea dată de legi persónelor și averilor în genere, afară de casurile unde legea ar fi hotărât alt-fel? (art. 11 din Constit. comb. cu art. 11 codul civil).

Nimic nu se opune totuși, credem noi, la facerea unei asemenea legi pe cale ordinară, dacă se primesce părerea ce o susținem noi că art. 7 § V tînde la expropriarea străinilor, fără a 'i declara necapabil de a moșteni imobile rurale, căci străinii se bucură de protecțiunea dată de legi persónelor și averilor în genere, numai *dacă legea nu ar hotărî alt-fel* (veđi art. 7 din Const. comb. cu art. 11 codul civil)<sup>1</sup>.

Invêțatul magistrat care a scris articolul din *Dreptul* pe 1893 No. 55, presupune totuși că ar fi vorba în art. 7 § V din Constituțiune, nu de expropriarea străinilor, ci de o *vîndare de bună voe ce ar cere-o străinul singur* (pag. 442), iar d-l Dim. C. Popescu, la care trimete el în această privință, susține taman contrariul, căci dice: «Nu este vorba de o vîndare făcută de moștenitor, căci în realitate el ar putea să nu aibă o asemenea dorință, ci de o *adeverată expropriare ce i se face în interesul ordinei publice* (veđi *Dreptul*, pe 1886, No. 37, p. 286).

Neapêrat dar că, de nevoe, și nu de florile mărului, s'a făcut în anul trecut (1892) un *proect de lege privitor la procedura de urmat pentru aplicarea art. 7 § V din Constituțiune*, proect însoțit de o expunere de motive care, după ce arată că în art. 7 § V, e vorba de o expropriare a străinilor, care nu pôte avea loc fără o dréptă despăgubire, adaogă:

«Acesta dobêndesce o confirmare mai mult și prin aceea că, netăgăduit, străinul are dreptul de a moșteni averea mișcătore; că, potrivit art. 742 codul civil, concurând la moștenire eređi români și străini, inegalitatea loturilor urmêză a se compensa în bani. În virtutea aceluiași text de lege, în cazul când moștenirea coprinde și imobile rurale; eredele român, păstrând imobilele rurale, străinul va avea dreptul la valoarea în bani a părții sale succesoriale». (Veđi *Dreptul* pe 1893, No. 55, pag. 443).

Taman ce am đis eű în articolul meű din *Dreptul*, 1899 No. 43, articol care, se vede, nu era străin redactorilor proectului de care e vorba, căci ce đic ei în cele de mai sus prea sémênă, ca o picătură de apă cu cea-paltă, cu cele desvoltate de mine acolo în chipul următor:

«Că străinul nu pôte să moștenescă un imobil rural în România fie. Pe ce însă se intemeiază părerea că străinul nu pôte să reclame

<sup>1</sup>) Legea pentru expulsarea străinilor e constituțională, cu tôte că e făcută pe cale ordinară.

partea sa aferentă în bani? Legea (art. 742 codul civil), hotărășce în general că inegalitatea părților date în natură, se compensă prin bani! Inuși d-l Tocilescu recunoșce că străinul are drept la despăgubire, când imobilul cade în lotul unui moștenitor *român*. De ce nu și în cazul contrariu? Legea (art. 742 codul civil) nu face nici o deosebire în această privință».

Unii susțin chiar că proiectul de mai sus, sub cuvânt de a tălmăci art. 7 § V citat, 'l *revisuesce*, căci recunoșce străinilor dreptul la valoarea nemiscătoarelor rurale moștenite de densii, aceea ce ar fi contrar art. 7, § V citat, care hotărășce fără nici o deosebire că străinii nu pot dobândi imobile rurale în România, aceea ce însemnă că imobilele rurale sunt *scose din comerț* pentru străini, care prin urmare nu pot reclama valoarea acelor imobile, precum nu au drept la despăgubire nici în cas de expulsare, aceea ce nu se tăgăduiesce de nimeni.

Ori cum însă și ori cât de puternică s'ar părea această argumentare, ne rămâne totuși o mare îndoială față cu însuși textul art. 7 § V cit., care adaugă ritos: „*Drepturile până acum câștigate sunt respectate*“. Firesc lucru. O lege politică, care lovesce în același timp în drepturi private, nu trebuie să cărmuiască trecutul. Drepturile până acum câștigate sunt respectate, în înțelesul art. 7 § V cit., precum sunt respectate actele făcute de un major, care devine minor sub o nouă lege, căci e vorba aici de un drept patrimonial și nu de o cestiune de stat personal (veți *Laurent*, opul citat, I, No. 186).

Drepturile până acum câștigate sunt respectate. Dobândirile deci viitoare, sunt oprite în acest înțeles că imobilele rurale, pe care le vor dobândi străinii în viitor, se vor primi ca fiind *fără stăpân legal*, iar nu ca fiind *extra commercium*. Asemenea bunuri aparțin de sigur statului (art. 477 și 646 codul civil), dar cu îndatorirea de a plăti valoarea lor (compar. *Laurent*, VI, No. 39), lăsând a dice că nu pôte să fie vorba de o moștenire vacantă, atunci când există moștenitori, de și de naționalitate străină.

N'a înțeles, de sigur, Constituțiunea noastră să așeze un principiu hop într'o parte. În Engllitera chiar nu mai există pentru străini oprirea de a dobândi avere rurală și moșteniri (L. 33 Vict. c. 14). În unele state americane, este adevărat, străinul, care nu e domiciliat în acele state, dator e să *vindă* nemiscătorul rural pe care l-a moștenit, dar nu pentru că ar fi necapabil de a l' stăpâni, ci pentru că rațiunea de stat reclamă expropriarea lui (v. *Bar, Internationales Privatrecht*, t. I, No. 95, p. 283).

Ciudat lucrul Unii împărtășesc părerea noastră că străinii au drept la valoarea nemiscătoarelor rurale pe care le-au moștenit și susțin totuși că art. 7 § V cit., sub «drepturi câștigate» ar fi înțelegend că străinii s'ar putea bucura de drepturile lor câștigate numai *cât se află în viață*, aceea ce ar fi și legal, și *patriotic*, și umanitar (veți *Dreptul* pe 1893, No. 55, pagina 444). Cum l' Dreptul pierie la mórtea străinului (jus personalissimum) și moștenitorul seü nenaturalizat să aibă totuși drept la despăgubire! Înțelegă cine pôte!

Tonul face muzica. Trebuie, dic unii, să ne ținem de duhul și nu de buchea legii! Reese din duhul legii însă că străinii nu pot avea drepturi câștigate asupra nemiscătoarelor rurale din România, căci ar fi «ceva

contra sentimentului adevărat de român ca să vedem o mulțime de străini, și pôte din cei mai periculoși și urăți nêmului de român, stăpânind imobile rurale».

Iată struna în care se cade să batem! Vin nou în foii noi! Jurișii clasici, cari, cu tôte schimbarea principiilor, păstrău pururea formele cele vechi, să nu ne ducă de nas! Spiritul schimbător ca vântul să domnescă neîmpiedicat, cu riscul ca să cădem în cele din urmă în anarhie de păreri!

Celsus a spălat fără săpun pe Domitius care a bătut câmpii. Domitiana questio<sup>1)</sup>! Aă trecut însă vremurile acelea. Alte timpuri, alte moravuri. Politicianul a luat astă-dî locul legistului. Logomachia și echolalia omorâ acum preciziunea limbei. Năbădăile sunt în tot largui lor. Popularul Domitius ar ride astă-dî de resuflatul Celsus! Insuși Celsus, de ar trăi, s'ar năpârli! (*Dreptul*, 1893).

~~~~~

Incă o dată art. 7, § V din Constituțiune. — Striënul nu are dreptul nici la valôrea în bani a nemișcătorului rural din România, moștenit de el? Decesiunea Curței de apel din București sect. I, din 20 Noembrie 1895. — Critică.

Numai românii, hotărâsce art. 7, § 5 din Constituțiune, pot dobândi nemișcătore rurale în România. Un lucru însă, pe care nu'l pot dobândi e *scos din comerțiu* pentru mine. Iată punctul de vedere de la care am pornit, în articolele mele din *Dreptul* 1886 No. 32²⁾, 1890 No. 43³⁾, 1893 No. 63⁴⁾, ca să lămuresc înțelesul articolului 7 cit.

Am greșit ast-fel drumul și cărarea? Vom dovedi îndată că nu. Unii totuși par a crede că punctul de vedere de mai sus încurcă numai degiaba textul prin sine însuși învederat al art. 7 citat și scot prin urmare din discuțiune principiile regulătore ale legatelor și moștenirilor lucrurilor *scose din comerțiu*.

N'ău, în adevăr, ce căuta aceste principii în cestiunea noastră? Vom cerceta încă o dată problemul nostru și vom vedea îndată în care parte este adevărul. Nu ne călăuzim de sigur de cuvântul fanatic: «Hors notre chapelle, pas de verité», dar credem că din lupta părerilor va eși și de astă dată lumină.

Art. 7 § 5 din Constituțiunea noastră, hotărâsce, o spunem încă o dată, că nemișcătorele noastre rurale sunt *scose din comerțiu* pentru

1) Celsus, consultat de Domitius, l'a răspuns: «aut non intelligo, quid sit, de quo me consulaeris, aut valide stulta est consultatio tua, plus enim quam ridiculum est dubitare, an aliquis jure testis adhibitus sit, quoniam idem et tabulas testamenti scripserit». Vorbele «Domitiana questio» sau «responsio celsina» sunt astă-dî în gura tuturor juristilor (vezi *Puchta-Rudorff, Institutiones*, I, § 99).

2) Acest studiu tratând despre *Drepturile omului* va fi publicat în vol. IV al «Scrierilor juridice».

3) V. «Scrieri Juridice» vol. II, pag. 288.

4) V. *supra Domitiana Quaestio*, pag. 463.

străini. «Tote lucrurile care sunt în comerț, orându-se în adevăr art. 1310 codul civil, pot să fie vindute, afară numai dacă vre-o lege a oprit acésta». Nemișcătorele noastre rurale sunt în comerț pentru români, dar art. 7 cit, oprobresce pe străini de a le dobândi (res quarum commercium quis non habet).

Intrebarea prin urmare, la care caută să răspundem, trebuie ast-fel formulată: Ce hotărâse legile și principiile în privința lucrurilor lăsate drept *legat* unei persoane, care nu are comerțul acestor lucruri și în privința moștenitorilor *ab intestat*, în care se găsește un lucru, de la al căruia comerț sunt excluși unul sau mai mulți moștenitori ¹⁾? Nu are, într'un cas și într'altul, persoană care nuși pôte însuși lucrul *în natură*, nici dreptul la *valórea* lucrului?

Articolele 906 și 907 din codul nostru civil, în deosebire de art. 1021 codul Napoleon și § 806 codul Calimach, dar în conglăsurire cu art. 837 italian, consfințesc în ceea ce privește legatul *lucrului altuia*, tradițiunea romană. Art. 906: «Când testatorul, *știind*, a dat legat lucrul altuia, însărcinatul cu acel legat este dator a da sau lucrul în natură, sau *valórea* lui din momentul morții testatorului». Art. 907: «Când testatorul, *neștiind*, a legat un lucru străin, legatul este *nul*» ²⁾.

Legatul unui lucru *scos din comerț*, din contră, nu e anume prevădut și regulat de codul nostru. Care dar va fi urmarea de păzit în acésta de pe urmă privință? Nici vorbă, trebuie să ne întorcem iarăși la tradițiunea romană, căci densa se călăuzesce și de astă-dată de *intențiunea* testatorului, știut este că, în materie de legate, voința răposatului face lege.

Ei bine, legatul *lucrului altuia* se deosibesce de legatul unui lucru *scos din comerț* numai prin împrejurarea că, în cazul dintâi, însărcinatul cu acel legat e cel mult *personal* împiedecat de a da lucrul *în natură* ³⁾ (neputința *subiectivă*), pe când în cazul de al douălea, densul nu are nici o puțință juridică de a face ca lucrul legat să fie în comerț pentru legatar (neputința *obiectivă*).

Iată, așa fiind, care este regula de urmat în ceea ce privește legatele lucrurilor *scóse din comerț*. Când testatorul, *neștiind*, a legat un asemenea lucru, legatul este nul și moștenitorul nu dătoresce legatarului *nici valórea lucrului*. Nu 'i-ar fi hărăzit de sigur testatorul lucrul, dacă ar fi știut că este scos din comerț pentru el ⁴⁾.

1) Unger învață («Oesterreichisches Privatrecht», I, pag. 370) că jidanii cari, înainte de Constituțiunea austriacă din 21 Decembre 1867, nu aveau, în unele provincii austriace, capacitatea de a dobândi imobile, erau ast-fel excluși de la comerțul acestor bunuri (res quarum commercium quis non habet). Tot așa lămuresce Randa («Das Eigenthumsrecht», edit. II, 1893, pag. 33, text și nota 5), că nemișcătorele austriace nu pot să fie nici astă-đi obiectul comerțului pentru Muntenegrinii (res quarum commercium quis non habet). Veđi și Pfaff Krainz, «System des oester. allgem. Privatrechts», edit. II, 1894, § 73, text și nota 8.

2) Aceiași deosebire în dreptul roman. Veđi Windscheid, «Pandecten», III, § 634, text și notele 6 și 8. Veđi și Aubry et Rau, «Droit civil français», VII, § 675 și 676, pag. 152, text și nota 11.

3) Moștenitorul, în adevăr, pôte, după împrejurări, să cumpere lucrul altuia de la adevăratul proprietar, ca să'l pólă da legatarului în natură. De aceea și hotărâse art. 906 codul civil: «...însărcinatul cu acel legat este dator a da sau lucrul în natură sau valórea lui...».

4) Windscheid, «Pandecten», III, § 634, text și nota 5.

Când, din contră, testatorul *știind*, a legat un lucru scos din comerț, reese fără îndoială din *intențiunea* sa că însărcinatul cu acel legat este dator a da, în locul lucrului în natură, care, scos fiind din comerț, nu poate să fie obiectul unui legat, *valoarea* lui din momentul morții testatorului ¹⁾.

L. 40 Dig. de lege. XXX hotărâsce în adevăr: «Sed si res aliena cuius commercium legatarius non habet, ei, cui jus possidendi non est per fideicommissum relinquatur, puto *aestimationem* deberi». Tot așa L. 11, § 16, Dig. de leg. XXXII: «Si servo alieno militia ²⁾ relinquatur an domino quaeratur legatum, quaeritur. Et aut *scil* servum esse, et dico *aestimationem* deberi; aut ignoravit, et denegari fideicommissi persecutio debet, quia, si sciisset servum, non reliquisset» ³⁾.

Dacă însă dreptul legatarului la *valoarea* lucrului scos din comerț pentru el atărnă ast-fel de la *intențiunea* testatorului ⁴⁾ e vădit lucru, din contră, că moștenitorul *ab intestat* caută să se bucure în *regulă generală* chiar de un asemenea drept, căci el face, în deosebire de legatarul

1) Cât pentru dobândirea lucrului *în natură*, legatul lucrului scos din comerț e pururea nul, în deosebire de legatul lucrului altuia, care rămâne și în această privință valabil (art. 906 codul civil). Nu e nul legatul lucrului altuia, cum nu e nulă nici *vîndarea* lucrului altuia (V. articolul meu, «Vîndare de lucruri străine», în *Dreptul* 1875, No. 21, pag. 165 urm.). În dreptul roman, de asemenea, vîndarea lucrului altuia, nu era nulă, cu totă datoria apăsând asupra vîndătorului de a transmite cumpărătorului însăși *proprietatea* lucrului (V. și art. 1294 codul civil român). În adevăr, greșită e vechia teorie care dicea că, la roman, vîndătorul nu răspundea de cât de *habere licere*, căci astă-și se recunoște de părerea domnițore că răspunderea pentru *habere licere* se referea numai la *evicțiune* (V. *Kohler*, «Gesammelte Aufsätze aus dem gemeinem und französischen Civilrecht», 1833, pag. 236 urm.). Tot așa hotărâsce și noul cod civil german (§ 433) că vîndătorul trebuie să transmită cumpărătorului *proprietatea* lucrului, dar neîndoios este totuși că, la din-contră, vîndarea e numai *resolubilă*, iar nu nulă. *Endemann* («Einführung in das Studium eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich, ein kurz gefasstes Lehrbuch», 1896, pag. 145—146) se rostesc, în adevăr, în această privință ast-fel: «Wird die Pflicht zur *Ver-schaffung* der Sache dem *Rechte nach* nicht erfüllt, so kann der Käufer die Zahlung des Preises verweigern und auf Erfüllung Klagen oder er kann sofort Schadenersatz forden» (Compar. art. 1021 codul civil român).

2) Militia (adică funcțiunile publice producătoare de lăsa sau emolumente și primitor de a fi vîndute sau lăsate prin testament), erau scose din comerț pentru robii (servi). Ori-cum, așa hotărâsce textul nostru, dacă testatorul a lăsat unui rob străin, *știind* că e rob, asemenea funcțiunii, însărcinatul cu acel legat datoresce legatarului *valoarea* (aestimationem) lucrului.

3) App. *Windscheid, Pandecten*, III, § 634, text și nota 7. Am arătat deja în *Dreptul*, pe 1886, No. 32, pag. 247, că legatul unui lucru scos din comerț e și supus, *mutatis mutandis*, regulii consfințită de art. 906 codul civil pentru legatul lucrului altuia. D. *Dimitrie Alexandresco*, care cunoște scrierea mea, de ôre-ce o pomenesc în comentarul d-sale (*Explicațiune teoretică și practică a dreptului civil român*, t. I, pag. 168, nota 2), se ocupă, în vol. IV al cărții d-sale, cu art. 906 codul civil, dar nu spune aici un cuvânt măcar despre legatul unui lucru scos din comerț. Păcat! Teoria legatelor scose din comerț, 'I-ar fi arătat adevăratul înțeles al art. 7, § V din Constituțiunea noastră.

4) Intențiunea testatorului, o spunem încă o dată, reese de acolo că testatorul scia sau nu scia că lucrul e scos din comerț. Noul cod civil german (§ 307) hotărâsce de asemenea, categoric: «Cel ce cunoște neputința prestațiunii la încheierea contractului, care întesce la o prestațiune cu neputință, e îndatorat să *despăgubescă* pe cealaltă parte...». Dispozițiunea acesta se aplică și legatelor. (Vezi *Endemann*, opul citat, pag. 120, nota 2, și *Motive zu dem Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich*, V, § 1853, pag. 154).

particular, o dobândire *universală*, și capătă ast-fel proprietatea *întregeș moșteniri*.

De aceea și hotărâsce L. 62, Dig. de acq. rer. dom. 41, l. limpede și lămurit: «*Quaedam quae non possunt sola alienari, per universitatem transeunt, ut lundus dotalis ad heredem, et res cuius commercium quis non habet, nam etsi legari ei non possit, tamen heres institutus*¹⁾, dominus efficitur»²⁾.

În adevăr, lucrurile scôse din comerciū nu se pot instrăina cu *titlu particular* (sola), de exemplu cu titlu de legat particular, pentru cuvântul simplu că titlul particular strămută însuși lucrul *în natură* (legat sau contract real, art. 1074 codul civil), aceea ce nu se pôte sub nici un cuvânt, lucrul fiind scos din comerciū.

Trec însă aceleași lucruri scôse din comerciū cu *titlu universal* (per universitatem), de exemplu cu titlu de moștenire testamentară sau ab intestat, iarăși pentru motivul simplu că titlul *universal*, ca atare nu strămută însuși lucrul în natură, ci un tot ideal, un drept *incorporal*³⁾, o valôre pecuniară.

Care dar este înțelesul articolului 7, § V din Constituțiunea noastră? Răspunsul este simplu. Străinii, după acest articol, nu pot dobândi nemîșcătore rurale *în natură*, în nici un chip, prin urmare nici cu titlu particular, nici cu titlu universal, care e de asemenea unul din chipurile prin care se dobândește proprietatea (art. 644 codul civil).

Orî-cum, dobândirea de lucruri corporale *în natură* (art. 736 codul civil) nu este, sare în ochi lucrul acesta, de cât un *efect*⁴⁾, iar nu însăși esența dreptului de moștenire, care să înfățișeză, din contră, cum vedurăm mai sus, înainte de tôte ca o *universalitate*, un tot abstract, o masă ideală *prefeluită în bani*.

Ei bine, art. 7 cit. scôte din comerciū pentru străini nemîșcătorele noastre rurale *în natură*⁵⁾, dar nu'i opresce de loc de a fi *moștenitori*⁶⁾, adică de a succeda *în universum jus*, de a represinta și con-

1) *Heres institutus*. Succedău adică în *universum jus moștenitorii testamentari*, nu mai puțin de cât moștenitorii *ab intestat*. Dicem moștenitorii testamentari. Nu cunosceam, în adevăr, Romanii de cât *legate particulare* (Puchta, *Pandecten*, § 452).

2) L. 62 Dig. 41, 1, sună în traducere ast-fel: «Unele lucruri, cari nu se pot instrăina cu titlu particular (sola), trec cu *titlu universal* (per universitatem), precum nemîșcătorul zestral a moștenitor, și lucrurile al căror comerciū *cine-va nu l are*; căci, de și nu i s'ar putea *lega* totuși fiind rënduit *moștenitor*, se face stăpânul lor».

3) L. I, § 1, Dig. 1, 8: «Non ad rem pertinent, quod in hereditate res corporales continentur, nam ipsum jus successiones *incorporale* est». Editorii lui *Zahariae* (*Aubry et Rau*) învață prin urmare: «Les objets extérieurs ne forment point les parties intégrantes du *patrimoine* (moștenirea e un *patrimoniū*, o universalitate, v. *Aubry et Rau*, VI, 582, pag. 253), mais ces objets se ramènent tous à l'idée commune d'une *valeur pécuniaire*» (VI, § 573, pag. 230, text și nota 4).

4) Regula coprinsă în art. 736 codul civil e, în adevăr, numai un principiiu fundamental al *impărțirii* moștenirii, principiiu la care art. 7 din Constituțiune a derogat în odiul străinilor, iar nici cum un principiiu esențial și fundamental al însuși dreptului de moștenire.

5) Nemîșcătorele noastre rurale *în natură* rămân adică, cu tótă moștenirea, tot scôse din comerciū pentru străini. În adevăr, un *peregrinus*, dacă moștenea pe un *civis romanus*, nu dobânda printr'acesta *comercium* (L. 13, § 2. Dig. de tes. mil. 29, 1).

6) Art. 728 codul Nap. abrogat acum prin legea franceză din 1819, declară pe străini necapabil de a moșteni. Codul nostru însă nu și-a însușit dispozițiunea coprinsă

tinua personalitatea răposatului, de a reclama prin urmare *întreaga moștenire ca valoare bănească*.

Din două una prin urmare. Nu există moștenitori *români*? Statul nu va putea reclama atunci de la străin nemișcătorul rural, nici pe temeiul dreptului alibinatului, care e străin legii noastre, nici cu titlu de moștenire vacantă, care presupune lipsa de moștenitori ¹⁾, căci străinul e capabil de a moșteni, art. 7 din Constituțiune oprindu-l numai de a dobândi nemișcătore rurale *în natură*.

Statul neavând ast-fel nici un mijloc de a scöte din stăpânire pe străin, și neexistând nici comoștenitori români, cari să revindică nemișcătorul rural moștenit de străin, urmază neapărat că acesta de pe urmă este ținut să'l *vindă* ²⁾, oprit fiind absolut de a-și însuși lucrul în natură, și tot dreptul său mărginindu-se numai la prețul lucrului.

Există, din contră, moștenitori *români*? Nici vorbă, nemișcătorul rural va trece acum, în puterea dreptului de accrescență ³⁾, *ipso jure* la moștenitorii români, aceea ce se recunoște de totă lumea, iar străinul, ori-ce ar dice protivnicii noștri în contra, necapabil fiind numai de a primi partea sa *în natură*, va avea fără îndoială recursul la partea sa în bani (art. 742 c. civ.)

Unii totuși cred că străinii nu sunt volnici a cere nici compensarea neegalității părților prin bani (art. 742 c. civ.), pentru că, țin ei, dreptul de a cere împărțirea se cuvine «numai coproprietarilor, adică acelor care au un drept de proprietate asupra fie-cărei moleculă din bunurile ce

în art. 726 codul Napoleon. Mai mult încă, art. 11 al codului nostru civil hotărăște: «Străinii se vor bucura în deoște în România de aceleași drepturi civile de cari se bucură și Români, afară de, cașurile unde legea ar fi hotărât alt-fel». În Franția, înainte de 1819, străinii desmoșteniți nu puteau reclama o despăgubire în bani, de öre-ce, după art. 726 codul Nap., erau, în lipsă de reciprocitate, absolut necapabil, de a succeda *in universum jus*.

1) Veđi Aubry et Rau, I, § 76, pag. 182, textul și nota 18. Insuși d-I Dim. *Alexandresco* recunoște că moștenirea nemișcătorului rural nu e, în asemenea cas, vacantă, căci prevede o ipotesă când «moștenitorul incapabil (străinul) ar putea să 'și primască partea sa din prețul vinderei nemișcătorului rural» (veđi *Dreptul civil român*, I, pag. 163).

2) Moștenitorul străin care, ca ori-ce moștenitor, are dreptul de a administra întreaga moștenire (*Laurent*, IX, No. 222 și 233), are fără îndoială puterea să *vindă* nemișcătorul rural, căci nu există, presupunem, un moștenitor român, care să revendice lucrul plăind prețul, așa că densus nu are alt mijloc ca să realizeze dreptul său la prețul lucrului, de cât acela de a *vinde* lucrul către un român. În zađer se întâmpină prin urmare, că pentru a putea vinde, trebuie să fit proprietar. Adevărul este, din contra, că ori-cine are o creanță asupra unul lucru, póte să urmărescă vinderea lucrului. Singura lacună care există în legea noastră este numai că nu s'a fixat, ca în unele state din America de Nord, un termen în care străinul dator să fie să vindă lucrul, și nu s'a hotărât că, la din contra, statul va vinde nemișcătorul rural, cum se vinde averea minorilor, înmânând străinului prețul dobândit la vindare.

3) Dreptul de accrescență (jus accrescendi) are loc, nu numai când unul din moștenitori renunță la moștenire, dar și când unul din moștenitori nu póte să dobândescă moștenirea (*Mühlenbruch*, *Pandecten*, Fortsetzung von *Glück*, XLIII, §§ 1498 și 1499, pag. 250). Invējații noștri, din contra, nici nu pomenesc măcar în casul nostru dreptul de accrescență. Argumentul lor este: Așa a fost în Franția până la 1819, așa trebuie să fie și la noi (veđi *Dim. Alexandresco*, op. cit. I, pag. 168 și sentința întărită în apel, care s'a publicat în *Dreptul*, 1896, No. 47, pag. 409).

sunt a se împărți», drept care nu aparține străinilor, dându-i neavând voce de a dobândi nemîșcătore rurale în România 1).

Temeinic să fie 6re chipul acesta de a vedea? Străinul, care a cumpărat partea unui coproprietar român și a plătit prețul, să-și pună el polta în cui, nu numai în ceea-ce privește partea din nemîșcătorul rural în natură, care în adevăr nu e de nasul lui (art. 7 din Constituțiune), dar și în ceea-ce privește aliquota sa parte ideală, adică partea sa calculată în bani?

Cum așa? A dice că proprietarii au un drept de proprietate asupra fie-cărei molecule a lucrului, este fără îndoială a dice că fie-care coproprietar are o aliquotă parte ideală și abstractă 2), iar o asemenea parte nu e de sigur o parte în natură, la care străinul în adevăr nu poate năzui, ci o parte din prețul nemîșcătorului rural, pe care art. 7 din Constituțiune nu-l tăgăduiesce străinilor.

Mai mult încă, coproprietatea între moștenitorii nu este un condominium pro diviso, ca coproprietatea ordinară, ci un condominium pro indiviso (Gesamteigentum) 3), și dar vedit lucru este că-ți ajunge calitatea de moștenitor 4) ca să reclami împărțirea întregei moșteniri, puțin importă că s'ar găsi în moștenire un lucru pe care nu-l poți dobândi în natură, știut fiind că lucrurile corporale din cari se alcătuesce moștenirea «se ramènent tous à l'idée commune d'une valeur pécuniaire» 5).

În adevăr, neîndoios fiind că art. 7 din Constituțiune nu tăgăduiesce străinului dreptul de a succeda în universum jus, adică de a reprezenta și continua personalitatea răposatului, chiar de n'ar fi lăsat nici o avere 6), sare în ochi că străinul, în puterea chiar a calității sale de moștenitor, dobândește întreaga moștenire nedivisibilă, prin urmare și nemîșcătorul rural, firesce numai ca val6re, oprit fiind de a și-l însuși în natură.

Ne unim prin urmare, întâi și întâi, în totul cu teoria consfințită prin hotărârea Curții de apel din București, secția I, din 20 Noembre 1895 7), care pune înainte că reese din textul și scopul articolului 7 din Constituțiune, că străinul nu poate dobândi în natură nemîșcătore rurale în România, nici cu titlu particular, nici cu titlu universal, adică cu titlu de moștenire ab intestat, legat universal, cesiune de drepturi succesoriale, donațiunea unei universalități de bunuri (art. 936 codul civil).

1) Veđi Dreptul, 1896, No. 47, pag. 408.

2) Aubry et Rau, II, § 221, text și nota 2: «La copropriété est le droit de propriété competent à plusieurs personnes sur une seule et même chose, qui n'appartient ainsi à chacune d'elles que pour une quote-part idéale ou abstraite».

3) Aubry et Rau, II, § 221, pag. 403, text și nota 2.

4) Laurent, X, No. 252.

5) Aubry et Rau, VI, § 573, pag. 230, text și notele 2 și 4. Nedivisibilă este, în adevăr, acțiunea în împărțită, cu totă divisibilitatea bunurilor coprinse în moștenire (Laurent, X, No. 258). Străinul nu poate, prin urmare, să primescă numai o parte a moștenirei (art. 635 codul civil), de exemplu moștenirea mișcătore numai, minus nemîșcătorul rural (veđi Laurent IX, No. 282). Cas. română, sect. I, No. 103 din 28 Febr. 1895 (Bulet., pag. 198 urm.) a hotărât, o spunem în trecét, că și petițiunea de ereditate e indivisibilă. În acelaș înțeles Aubry et Rau, VI, § 6091 text și notele 22—23, — Contra: Laurent, IX, No. 505.

6) L. 50 pr. dig. 5, 3: «Hereditas etiam sine ullo corpore juris intellectum habet».

7) Veđi Dreptul 1896, No. 47, pag. 406.

În adevăr, întâia formulare a articolului nostru 7 din Constituțiune prevedea că străinii nu pot în alt chip dobândi imobile rurale în România, *de cât prin moștenire ab intestat*, dar acest proiect fiind *respins* de camera constituitoare, s'a votat în cele din urmă articolul așa cum sună astăzi în coprire că numai Românii pot *dobândi* nemișcătore rurale în România.

Ei bine, după art. 644 codul civil, moștenirea este fără îndoială unul din chipurile prin cari se dobândesc proprietatea. Va să zică, străinii nu pot dobândi nemișcătore rurale în România nici cu titlu particular, nici chiar prin moștenire ab intestat, în acest înțeles firesc că nuși pot însuși sub nici un cuvânt *în natură* (art. 736 codul civil) asemenea nemișcătore.

Dicem *în natură*, căci art. 7 citat oprește pe străini, nu de a dobândi proprietăți în general, ci de a dobândi *nemișcătore rurale* (singulae res), va să zică nu'i declară necapabili în general de a moșteni, ci nu le îngăduie de a reclama *în natură* nemișcătorele rurale moștenite de dânsii, luare în natură, care e un *efect* și nu esența dreptului de moștenire.

Moștenirea, în adevăr, e un chip *universal* și nu un chip particular, prin care se dobândesc proprietatea (arg. art. 644 cb. cu art. 653 codul civil). Moștenitorul adică câștigă patrimoniul răposatului în *universalitate* sa, el reprezintă și continuă personalitatea lui *de cuius*, el nu e un succesor în *singulas res*.

Art. 7 cit. oprește prin urmare pe străini de a dobândi nemișcătore rurale în România cu ori-ce titlu, cu titlu particular și chiar cu titlu universal, în acest înțeles că moștenitorul străin nu se poate folosi sub nici un cuvânt *în natură* de nemișcătorele noastre rurale, adică nu se poate bucura de unul din *efectele* dreptului de moștenire.

Nasce deci întrebarea: Dacă nemișcătorele noastre rurale sunt ast-fel cu desăvârșire zăvorite ¹⁾ pentru străini, dacă aceste nemișcătore trebuie să treacă *ipso jure* la moștenitorii *români*, au să se vindă, când nu există asemeni moștenitori, nu are moștenitorul străin cel puțin dreptul la compensarea neegalității părților prin bani (art. 742 codul civil), sau la prețul vinzerei?

Hotărârea de mai sus răspunde că nu, și tocmai împrejurarea acesta m'a făcut să mă ocup încă odată cu chestiunea noastră. Și cuvântul? Cuvântul ce ni'l dau învățații magistrați, nu are, credem noi, de loc darul de a îndreptați, sprijini, scăpa, teoria d-lor. Iată, în adevăr, pentru mai bună lumurire, însăși considerentele din hotărârea de mai sus, privitoare la întrebarea noastră:

«Considerând că *nici un text de lege* nu acordă străinului exclus de la proprietatea imobilelor rurale dreptul la valoarea în bani a aceluși imobil;

1) Am putea dice cel mult că, că în lipsă de moștenitorii români, neexistând nimeni care să poată revindica nemișcătorele rurale sau să poată exercita o acțiune posesorie în contra străinului (V. Bioche, *Dictionnaire des juges de paix*, I, V^o *Action possessoire*, No. 152), străinul are drepturi asupra nemișcătorele rurale față de cel de al treilea, lipsit fiind de ori-ce drept numai față cu vechiul proprietar român sau cu moștenitorul român, care singur are un *jus majoris*. Compar. Gundermann, *Besitz und Eigentum in England*, *passim* pag. 159, 162, 454—467, 309—317.

«Că, în lipsa unui asemenea text de lege, străinii nu pot reclama nici valoarea în bani a imobilelor rurale, căci *dreptul la prețul unui bun presupune un drept asupra aceluși bun*, și art. 7 declarând pe străini incapabili de a dobândi proprietatea imobilelor rurale, ei nu pot reclama nici echivalentul în bani al unor imobile, asupra cărora nu au dobândit nici un drept»¹⁾.

Ce să dicem? Neîndoios este, din contră, că străinul poate să moștenească avere mișcătoare în România, va să dică nu e necapabil de a moșteni, adică de a reprezenta personalitatea răposatului, de a reclama *calitatea sa de moștenitor*, și este elementar lucru că cine are calitatea de moștenitor, are dreptul la *întréga moștenire* și deci și la compensarea neegalității părților prin bani.

Nici un text de lege? Cum așa? Art. 742 c. civ. hotărăște, din contră, ritos: «*Inegalitatea părților se compensă prin bani*». În adevăr, ce ar mai fi *egalitatea*, care trebuie să domnească între moștenitori, dacă unul ar avea privilegiul de a inhăța totă moștenirea, iar altul s'ar alege numai cu calitatea *gólă* de moștenitor, care nu i-ar folosi mai mult de cât a omului din lună!

Nici un text de lege? Ei bine, găsim, din contră, în art. 351 c. com. și în art. 484, 493—495, 508 și 509, 533, 1098, 1164, 1522, 1598 c. civ. atâtea întăriri și aplicațiuni a regulii general consfințită prin L. 206 Dig. 50, 17, care orîndușce că *nimeni nu trebuie să se înavușească în dauna altuia*. Nu! Art. 7 din Constituțiune nu are și nu poate avea înțelesul că un moștenitor poate să despöie hoșește pe cel-l'alt de partea sa de moștenire!

Dreptul la prețul unui bun, dică în al doilea rând hotărârea de mai sus, presupune un drept asupra aceluși bun. Dar öre așa să fie? E vedit lucru, din contră, că cumpărătorul unui lucru străin său al unui lucru scos din comerčiu, dacă e evins, nu are nici un drept asupra lucrului, dar el nu este totuși lipsit de dreptul de a cere de la vindător *înapoierea prețului*, fie că a știut²⁾, sau că n'a știut că lucrul e scos din comerčiu.

Un alt exemplu. Legatarul unui lucru scos din comerčiu nu e de sigur de loc îndrituit de a și însuși lucrul legat *în natură*, dar dacă testatorul scia că lucrul este scos din comerčiu, însărcinatul cu acel legat este fără îndoială ținut de a da legatarului, în locul lucrului în natură, *valoarea lui*, căci așa a înțeles răposatul.

Ce este însă moștenirea *ab intestat* alta de cât o regulare a moștenirii făcută de legiuitor după *voința presupusă* a răposatului? Ei bine, presupunerea firască este că răposatul avea o tragere de inimă *egală* pentru toți mădularii familiei sale, nu făcea nici o deosebire între densesii, le făcea, din contră, parte de aceeași dragoste, grijă, luare aminte. De aceea și hotărășce art. 742 codul civil: «*Neegalitatea părților în natură se compensă prin bani*».

Art. 7, § V din Constituțiunea noastră, talmăcit în înțelesul nostru, desputernicesce, cum vedem, toate criticele protivnicilor noștri, duce la o

1) V. *Dreptul*, 1898, No. 47, pag. 406.

2) Art. 1341 codul civil (cf. art. 1630 codul Nap.) derögă, în adevăr, la L. 27, Dig. 21, 2, după care cumpărătorul, care scie, nu poate cere restituirea prețului. V. *Kohler*, op. cit. pag. 271. Compar. *Laurent*, XXIV, No. 88.

deslegare armonioasă în principiul și în toate umările ei, conglăsuiesc cu cunoscutele precedente legislative statornice în Statele-Unite americane¹⁾, nu face hop într-o parte, nu desfide opinia publică europeană²⁾, lucru de care se ferec și statele cele mai mari, împacă rigórea principiilor și echitatea.

Deslegarea protivnică, din contră, face din art 7 cit. un monstru fără pereche în anele legiuitoare ale tutulor statelor civilisate, se lovesc la tot pasul în cap cu principiile cele mai elementare de drept, constinșese confiscarea cea mai uricioasă, aruncă vrajba în sinul familiilor, bagă lăcomia acolo unde trebuie să împărătescă iubirea, șterge principiul că nimeni nu se pôte înavuți în dauna altuia, face *res sacra miser!*

Mă înșel pôte (nimeni nu are monopolul adevărului), dar neîndoiós este în tot cazul că, cestiunea noastră fiind foarte complexă și impleticită cu ordinii de idei atât de deosebite, protivnicii noștri au uitat până acum să cerceteze problemul sub toate fețele lui³⁾, și așteptăm prin urmare,

1) În unele din Statele-Unite americane există, în adevăr, marginirea că numai persoanele domiciliat în acele state pot dobândi nemışcătóre rurale, în acest înțeles că nemışcătóru rural, care cade în partea străinului prin moștenire îi aparține, ca *valóre* numai, așa că străinul ținut este să vindă nemışcătóru rural într'un anume termen, și excluderea străinilor de la nemışcătórele rurale se menține ast-fel numai din cauză că întrunirea latifundiilor în mâinile lor se privesc ca vătămătóre. V. Baar, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechtes*, edit. 2, t. I, § 95 în fine, pag. 283.

2) Fie-ne iertat să atîngem cu acest prilej, în trecút, și o cestiune de drept privat internațional, care a ridicat la noi mult praf. Art. nostru 11 codul civil, în deosebire de art. 11 francez și belgian, acordă străinilor aceleași drepturi ca românilor, dacă legea nu hotărâsc anume alt-fel, fără să facă să atarne aceste drepturi de la reciprocitatea diplomatică. Cu drept cuvânt *Laurent* (I, No. 423), în adevăr, criticând art. 11 belgian, reamintesc gluma lui *Pascal*, asupra legilor franceze carl, cum ție acesta de pe urmă: „*varient selon que l'on est sur une rive ou sur l'autre du fleuve*“. E vedit lucru prin urmare că la noi drepturile străinilor sunt neatárnate în principii și regulă generală de reciprocitatea diplomatică. În ceea ce privesc execuțiunea silită a hotărârilor, art. 374 din procedura noastră civilă derogă ritos la această regulă. Neapérat prin urmare că, când e vorba de lucrul judecat rezultând dintr'o hotărâre străină, abstracțiune făcând de execuțiune, caută să ne întórcem iarăși la principii general. Mai toți autorii recunosc deci că o hotărâre dată într'o țară, are putere de lucru judecat în altă țară. *Martens* se rostesc în această privință ast-fel: „Recunoscerea hotărârilor străine este datoria tutulor statelor civilisate. Tăgăduirea acestel datorii ar fi tot una cu tăgăduirea dreptului privat internațional“ (app. Bar, op. cit. II, § 414, pag. 410, nota 18). Înșăși jurisprudența franceză admite puterea de lucru judecat a hotărârilor străine regulătóre a *cestiunilor de stat*. Incolo însă, jurisprudența franceză consinșese contrariul din cauza art. 11 cod. Nap., care, cum vedurăm mai sus, e la noi esențial modificat în acest înțeles că înlătură în principii chiar reciprocitatea diplomatică.

3) De aci vine și marea zăpăcélă care bântue tabăra protivnică. Unii cred în adevăr că străinul are dreptul la despăgubire numai dacă nemışcătóru rural cade în lotul moștenitorului român. Alții (v. *Dim. Alexandresco*, op. cit., p. 168) susțin din contră, că străinul pôte să primescă (Slavă ție Dómnie!) prețul vindării, dacă moștenitorul român vinde de bună voe nemışcătóru rural, iar la din contră (Dómnie ajută), trebuie să rămână cu buzele umflate! Iar alții tăgăduesc străinului în ori-ce cas și sub ori-ce împrejurare dreptul la prețul nemışcătóruului rural. *Quid juris* în cazul când nu există moștenitori români? D-l *Dim. Alexandresco*, de și recunósc, cum vedurăm mai sus, că străinul pôte să primescă partea sa din prețul vindării, se contradice totuși și adaogă că moștenirea se va considera, în asemenea cas, ca vacantă. Mai departe. Art. 726 codul Napoleon, abrogat acum prin legea franceză din 1819, lipsece de sigur din codul nostru: D-l *Dim. Alexandresco* învață cu toate astea că art. 7 § V din Constituțiunea noastră, trebuie să ducă la aceiași soluțiune ca art. 726 codul Napoleon. Tóată controversa de mai sus a lăsat ast-fel lucrul incurcat și am putea prin urmare ție fără hyperbolă că densa a eșit la covrig.

ca d-lor, dacă vor bine-voi să continue lupta, vor pune în viitor controversa noastră pe adevăratul ei tărâm, adică pe tărîmul principiilor regulătoare a dobîndirii lucrurilor scöse din comerciü. (*Dreptul*, 1896).

Art. 7, § V din Constituțiune.

Un profesor de drept combate cu multă vervă, dar cu vorbe à l'emporte pièce, într'o limbă clară, dar alunecătoare asupra tuturor dificultăților materiei, hotărârea Inaltei Curți de casațiune din 15 Maiü 1897, rostită în secțiuni-unite, hotărâre care, talmăcind art. 7, § V din Constituțiune, declară că străinul moștenitor, neputënd *poseda* imobile rurale *în natură*, are dreptul a lua *valórea* nemışcătorului (v. *Drapelul*, No. 114 din 28 Sept. 1897).

Teoria acésta, ȳice d-l G. Mărzescu, nū e de loc intemeiată, căci este vedit lucru, din contră, că copilul moștenitor, în virtutea art. 653 codul civil, trece nu numai drept proprietar, dar și drept *posesor*, și acésta posesiune este absolut și identic posesiunea, așa cum o avea rēposatul, și decī, din momentul ce eü, copil, sunt ast-fel investit cu *sesina* (le mort saisit le vif) și peste imobilele rurale, cum fără de voia mea mă alungī din aceste imobile ?

Critica dar, ce o îndrēptă recensentul *Drapelului* în contra hotărârei de mai sus, se resumă în syllogismul următor: «*Sesina* (art. 653 codul civil), e tot una cu posesiunea *în natură*. Cine dar ȳice că am *sesina*, trebuie numai de cât să ȳică că am posesiunea *în natură*. Curtea de casațiune însă spune că străinul are *sesina*, dar nu se póte bucura de posesiunea *în natură*. Hotărârea Inaltei Curți decī e contradicătoare, paradoxală, nelogică».

Tótă dar întrebarea este, dacă premisa, de la care pornesce contradicētorul nostru, este intemiată. Dacă este adevărat că posesiunea, de care vorbesce art. 653 codul civil, adică *sesina*, are înțelesul unei posesiuni *în natură*, atunci tot raționamentul criticului nostru merge strună și chipul de a vedea contar al Curței de casațiune nu póte sta în picioare. Dacă, din contra, *sesina* ete cu totul alt-ceva de cât posesiunea *în natură*, atunci totă critica de mai sus nu face două parale.

Ce dar este *sesina*? *Baudry-Lacantinerie* («*Précis de droit civil*» 1895, II, No. 30) lămuresce lucrul fórte bine ast-fel: «La saisine (art. 724 cf. art. 653 román) est l'investiture légale et de plein droit de la possession des biens héréditaires au profit de l'héritier. Mais la possession que l'héritier acquiert ainsi de plein droit, est une possession civile et par suite fictive, une possession de droit, et non une possession de fait, celle-ci supposant une appréhension matérielle».

Laurent («*Droit civil français*», t. IX, No. 222) limpedesce ideea *sesinei* și mai bine, desvoltând că *sesina*, de și de origină *feudală*, are totuși și astă-ȳi încă un bun cuvënt de a fi, în acest înțeles că moștenitorul, de și nu are încă, cu tótă *sesina* sa, posesiunea în natură, de și apoi un imobil al moștenirii este póte lăsat *legal* unei alte persóne (saü, adăogăm noi, este, în virtutea art. 7 din Constituțiune, scos din comerciü pentru el) are totuși *administrațiunea* întregēi moșteniri.

Va să dică, sesina are un singur cuprins real: *administrațiunea și exercițiul acțiunilor răposatului*, și nu e încolo de cât o ficțiune, un mijloc al tehnicej juridice, o formulă a dreptului, și deci o ficțiune, o abstracțiune, o posesiune ideală fiind, nu este și nu pôte să fie, după spusa tuturor autorilor, o posesiune *de fapt* sau o posesiune *în natură*, care presupune, din contră, după natura lucrurilor chiar, o luare materială a lucrului.

Acestate dize, ne întorcem la art. 7 § V din Constituțiune. Numai Români, hotărâsce acest articol, pot dobândi nemișcătore rurale în România. Moștenirea însă nu e un chip de a dobândi nemișcătore rurale (singulae res), ci un chip de a dobândi *un total de drepturi, un patrimoniu, o universalitate*. Art. 7 § V din Constituțiune nu opresce prin urmare pe străini să dobândescă o moștenire cuprinzătoare de nemișcătore rurale, adică să primescă *valórea* acestor nemișcătore *în bani*.

În adevăr, lucrurile aflătore într'o moștenire, într'o universalitate, un patrimoniu, nu alcătuesc cum lămuresc așa de bine editorii lui *Zahariae (Aubry et Rau)* părți întregitore ale moștenirei, a patrimoniului, a universalității, ci aceste lucruri se reduc tóte la ideia comună a unei *valóri pecuniare*¹⁾. Titlul universal adică nu strămută însuși lucru în natură, ci un tot ideal, un drept necorporal, o avere care se resumă în o valóre pecuniară.

Art. 7 § V din Constituțiune, așa fiind, abrogă implicit, dar foarte energic, art. 736 din c. civ. (v. și art. 741) glăsuitoar că «fie-care din eređi pôte cere partea sa *în natură* din mobilele sau imobilele succesiunii», căci hotărâsce, din contră, ritos, că străinii *nu pot dobândi nemișcătore rurale în România*, dar articolul de mai sus lasă încolo neatinsse tóte cele-lalte articole regulătore a dreptului de moștenire, tóte cele-lalte principii consfinđite de legea noastră în această materie.

Din două una prin urmare. Există moștenitori *români*? Imobilul rural va trece atunci, în puterea dreptului de acrescență, la moștenitorii români, iar străinul moștenitor va primi partea sa aferentă *în bani*, pe temeiul art. 742 c. civ., care hotărâsce: «Inegalitatea părților date în natură se compensă *prin bani*». Nu sunt moștenitori români? Străinul are atunci, cu tot art. 7 § V din Constituțiune, dreptul la *întreaga* moștenire, și deci și la *valórea în bani* a nemișcătorului rural, ne oprit fiind de art. 7 § V cit. de a dobândi o avere mobilă.

Tótă dialectica acesta e pôte foarte subtilă, tótă argumentarea acesta se mișcă pôte pe un virf de ac, tótă teoria acesta s'a născut pôte nu numai din isvorul principiilor, dar și din un simț viu de echitate, dar acesta nu este un cuvint ca să respingem întreaga această ordine de idei, căci știut este că tótă știința dreptului e o știință subtilă și că tótă ordinea de drept, tótă morala civilă, tótă dreptatea omenescă, năzuesce puternic la echitate.

Nimeni, în adevăr, nu pôte tăgădui că hotărârea de mai sus a Inaltei Curți de casațiune impacă destul de bine, în marginile ce i erau puse

1) *Aubry et Rau «Droit civil français»*, edițiunea a patra, t. VI, § 573, text și nota 4. V. și *Aubry et Rau*, op. cit. VI, § 582, pag. 253, unde se învață că moștenirea e „*un patrimoniu, o universalitate*“.

de o lege rău chibzuită, ideea cea mare națională că pământul natal și tradițional trebuie să rămăne o moștenire neștirbită a nămului românesc, cu ideea de asemenea înaltă și universală că nimeni nu se pôte înavuți în dauna altuia.

Diceți, de sigur, că oratorii și ómenii de stat, cari au luat inițiativa art. 7, § V din Constituțiune, nici n'au visat măcar că acest articol va duce la urmările de mai sus (mucalitul Sganarelle al lui Molière spune: *nego consequentias*), dar răspundem că de acesta puțin ne pasă, cunoscut fiind, că o lege, o dată votată, se desparte de nașii ei, intră într'o nouă ipostasă, atărnă în viitor numai de *sciința principiilor* și nu de părerea unui Solon sau Lycurg redivivus, care n'a fost anume formulată în lege.

Dar apoi, dacă deslegarea de mai sus dată de Curtea de casație, care pôte greși, cum se pot înșela și cei mai mari învățați, religiunea dreptului necunoscând dogma infaibilității, lasă de dorit, prin ce altă soluțiune s'o înlocuim? D-l *Mărzescu* răspunde: «Problemul de a se împăca art. 7, § V din Constituțiune, cu principiile din codicele civil e, după mine, *insolubil*, căci numai o cameră de revisuire pôte aduce această conciliare».

Va să dică, una și bună, adică de câte ori un articol din Constituțiune va da loc la o îndoială, judecătorul trebuie să refuze de a judeca o asemenea controversă dedusă în judecată, camera de revisuire având în această privință singură *voix au chapitre*, cu tot art. 3 din codul civil, care dăce că judecătorul care va refusa a judeca, va putea fi urmărit ca culpabil de tăgadă de dreptate.

De aceea credem că suntem pôte în drept să spunem cu tot respectul autorului articolului: «*Aquila non capit muscas*», că a vėdut de astă-dată *des mouches volantes* (visus muscarum) și că, dacă este adevărat că sciința hotărărilor judecătorești, *fără critică și alegere*, e sciința acelorora cari n'au nici o sciință, nu este mai puțin adevărat că jurisprudența rațională și sciințifică prețuesce de o mie de ori mai mult de cât elucubrațiunile doctorilor. (*Dreptul*, 1897).

O convorbire în trecėt asupra art. 7, § V din Constituție

O gazetă franceză, a publicat hotărărea Curței năstre de casație, secțiuni-unite, din 15 Mai 1897, care a pus un capėt controverselor isvoritóre din art. 7 § V din Constituțiune, și a însoțit'o cu o observațiune care, fiind prea măgulitóre pentru mine, n'as fi reproduș'o dacă d-l Anihes n'ar fi găsit cu cale să'mi caute cėrtă tocmai cu privire la tălmăcirea ce am dat'o eu art. 7 § V cit.

La Loi, No. 145 din 23 Iunie 1897, se rostesce, în adevěr, asupra hotărărei de mai sus, ast-fel:

«L'interprétation consacrée par la cour suprême est celle que M. Degré, conseiller à cette cour, avait soutenue dans plusieurs articles publiés dans la revue *Dreptul*, sous le pseudonyme *Alexander*. Son système se résume dans ces deux idées: les étrangères, à la suite de la

modification de la Constitution en 1879, n'ont pas le droit de posséder des immeubles ruraux comme héritiers *ab intestat* ou testamentaires; leur droit se réduit en cette occurrence à la valeur des biens successoraux.

«Cette interprétation constitue une solution des plus heureuses des difficultés auxquelles donnait lieu l'application du principe inscrit dans l'art. 7. Le système contraire, qui consiste à refuser aux étrangers tout droit, eût fait de l'article 7 une monstruosité sans pareille dans les annales de tous les Etats civilisés, comme l'a très bien dit d'ailleurs l'éminent jurisconsulte. «L'application de ce système se heurte à chaque pas aux principes les plus élémentaires du droit, consacre la confiscation la plus audacieuse, sème la discorde où doit régner l'entente et l'amour, détruit le principe d'après lequel personne ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui et fait *res sacra miser*». (Alexander, «Encore une fois l'art. 7 § V de la Constitution», dans le *Dreptul* du 10 octobre 1896, pages 541 et suiv.).

D. Anihcs (V. *Dreptul* No. 70 din 1899, pag. 567, nota 2), înțelege însă lucrul ca totul alt-fel, și, în loc să discute cestiunea noastră sub toate fețele ei, în loc să vorbescă *suaviter in modo, forliter in re*, având a face cu o hotărâre dată de Curtea de casațiune în secțiunii-unite, în loc să pue pază condeiului său, aflându-se în fața celei mai înalte instanțe a țării, preferă să facă zeflemele și să se exprime ast-fel:

«Pe ce text de lege se decretază exproprierea moștenitorului străin și i se recunoște un drept la valoarea nemșcătorului? Mister! Reese acesta din spiritul legii? Ghicitoare! Iată dar că ajungem la *teorii cu totul fantasmagorice, când părăsim tărâmul principilor, nu vom a recunoște autoritatea legilor, dăm liber curs imaginațiunii noastre fertile în căutarea de fel de fel de inovațiuni originale*».

Ce să dicem? Înalta Curte hotărâsece limpede și lămurit că moștenitorul străin, care are *sezina* (art. 653 cod. civ.), poate reclama în virtutea acestei sezine întreaga moștenire d'împreună cu *valoarea pecuniară*¹⁾ a imobilului rural cuprins într'ênsa, dar nu e volnic să-și însușescă proprietatea imobilului rural *ut singulae res*, imobilul rural fiind scos din comerț pentru el (art. 7 § V din Constituțiune), și sezina dându-i numai un drept la *valoarea* imobilului rural.

În zadar se întâmpină prin urmare că incapacitatea împiedică sezina (Aubry et Rau, VI, pag. 273, text și nota 2), căci adevărul este că moștenitorul străin nu e de loc incapabil de a dobândi întreaga moștenire d'împreună cu imobilul rural ca valoare, vedit lucru fiind că art. 7, § V

1) Aubry et Rau («Droit civil français» VI, § 573, pag. 230 text și nota 4) se rostesc, în adevăr, în această privință, ast-fel: *Lucrurile corporale din cari se alcătuiesc moștenirea «se ramènent tous à l'idée commune d'une valeur pécuniaire»*. Topica lui Cicerone lămuresce de asemenea: *Hereditas est pecunia, quae morte alicujus ad quem-biam pervenit jure* (V. *Dernburg*, «Über das Verhältniss der hereditas jaces zu den erpschaftlichen Singularklagen», pag. 13, nota 2 în medio). Ideea acesta e apoi anume consfințită de art. 742 cod. civ., care hotărâsece ritos: «Inegalitatea părților date în natură se compensează prin bani». Ei bine, d-l Anihcs mărturisesc spre mirarea noastră că creerii d-sale se refușă a pătunde această concepțiune elementară de drept. D-sa însă, în loc să-și impute, așa fiind, sieși o *colosală eróre de concepțiune*, dice că înalta Curte a săvirșit o *piramidală eróre de drept*. Ce este acesta alta de cât un *qui pro quo*?

cit. l' opresce numai de a dobândi proprietatea nemişcătoarelor rurale *ut singulae res*.

Teoria acésta, după cum vedem, e simplă, netedă, prin sine însăşi învederată. Nu vè faceţi prin urmare degéba neznai. D-l Anihes întrebuintéza acelaşi *truc* în materie de peremţiune. Neznai, dice d-sa, că legea noastră regulătoare a peremţiunii instanţelor e esenţial deosebită de legea geneveză. Numai acest «neznai» ne explică de ce 'i-a sărit d-sale ţandăra în contra opoziţiunii în materie de procedură graţiosă. Dacă hotărârile date în acésta materie sunt după părerea tutulor supuse *apelului*, cu tótă exclusiunea citaţiunilor, pentru ce să nu fie primitóre de opoziţiune? De ce dar cauţi pete în sóre? Ciomăgiţi-mé pe mine, dacă vè vin tónele cele rele, dar nu vè legaţi, pentru Dumnedeú! degiaba şi din chiar senin, de Inaltul ereopag, cum îl numiţi d-v. Cât însă pentru sezina *colateralilor*, care v'a acós iarăşi din sărite, bine-voiţi, vè rog să'mi citiţi *sine ira et studio* articolul meú din *Dreptul* No. 19 din 1899, care discută pe larg şi cu deamănuntul cestiunea acésta, şi pe urmă vom sta de vorbă.

D-l Anihes ¹⁾ e póte un mare maestru — şi avem tot cuvéntul să credem că sub acest pseudonim se ascunde un bun jurisconsult, care merită tótă stima şi dragostea noastră, — dar noi credem totuşi că nu 'i va cădea stema de pe frunte, dacă ne va învrednici cu o polemică mai seriósă, mai precisă, mai documentată.

Nici vorbă, e timp să încetăm o dată de a tot forieca autorii străini şi literatura noastră juridică ar câştiga fără îndoiială fórté mult dacă bărbaţi de talentul lui Anihes ar cultiva cu stăruinţă şi zel partea originală, specifică, naţională a dreptului nostru ²⁾. (*Dreptul*, 1899).

Dreptul străinilor de a cumpăra imobile în România. — Israelii pământeni. — Legea din 20 August 1864. — Dacă acésta lege privesce şi pe israeliţii pământeni. — (Cas. I, 28 Octombrie, 1897).

Din intitulatul legii din 1864 «pentru drepturile străinilor de a cumpăra imobile», resultă că acésta lege vizéza numai pe străinii aparţinând altor state, cărora le acordă dreptul de a cumpăra imobile în România, sub condiţiunea reciprocităţii.

Israelii pământeni, de şi nu se bucură de drepturi politice, nu pot fi consideraţi ca străini, în înţelesul strict al cuvéntului, căci străini sunt acei cari aparţinând altui stat politic organisat, se bucură de tóte drepturile în general, fie civile, fie politice, în acel stat.

Legea citată nu a abrogat § 1431 din codul Calimach, prin care se permite evreilor de a cumpăra case şi dughene în oraşe, întru cât

1) De ce Anihes? După dialectul vienez, *a nix* (auch nichts) însemnă: *tot nimic*. Feriţi-vé dar de un asemenea pseudonim. Nomen, omen!

2) Cunoscutul articol din *Dreptul*, care se datoresce penel fine, a distinsului, scumpului, mult iubitului nostru camarad *Const. Ştefănescu*, puţin importă de ne unim sau nu cu teoria ce o propovéduesce d-sa, se deosibesce prin un stil scurt, original, nervos. *Non multa, sed multum*. Leóica numai un puiú face şi bun. Incolo, nimic mai úsor de cât de a îndruga în materie de drept privat internaţional ca de Joul-Mare pe piciorónele autorilor străini.

acastă lege nu face nici o mențiune despre drepturile evreilor de a cumpăra imobile urbane, de unde urmază că situațiunea lor a rămas aceeași cum era regulată prin legile și regulamentele anteriore.

Curtea, deliberând,

Asupra motivului de casare în resumat :

«In ceea ce privește cererea de revendicare a ăisului imobil, pentru că Nusan sin Iancu, ca străin și de rit mosaic, în anul 1891 nu avea dreptul a dobândi proprietate imobiliară în România, fiindu-l interzis acest drept de legea din 19 August 1864, majoritatea Curții a dat o interpretare greșită, denaturând art. 2 din menționata lege».

Având în vedere decisiunea atacată cu recurs, din care rezultă că obiectul acțiunii de față este cererea recurentei Natalia Agapia de a fi obligat intimatul Teodor Gheorghiu să'i lase în proprietatea sa imobilul din Iași, Strada-de-Sus, No. 54;

Având în vedere că recurenta își întemeiază cererea pe motivul că actul de împrumut cu ipotecă și anticresă, pe temeiul căruia Gheorghiu deține acel imobil, este nul, întru cât ascunde o vindere-cumpărare a acelui imobil, care era prohibită la data confecționării lui (12 Martie 1871), de legea din 20 August 1864, pentru că cumpărătorul său Nusim sin Iancu, autorul lui Gheorghiu, era evreu, și evreii erau opriți prin citata lege de a dobândi imobile de ori-ce natură în România;

Considerând că din chiar intitulatul legii : «Pentru drepturile străinilor de a cumpăra imobile», rezultă evident că legea din 1864 vizază numai pe străinii aparținând altor state, căroro le acordă dreptul de a cumpăra imobile în România, sub condițiunea reciprocității ;

Considerând că israeliții pământeni, de și nu se bucură de drepturile politice, dar nu este mai puțin adevărat că ei nu pot fi considerați ca străini, în înțelesul strict al cuvântului, căci străini sunt, acei cari aparținând altui stat politic organizat, se bucură de toate drepturile în general, fie civile, fie politice, în acel stat ;

Considerând că ast-fel fiind, nici dispozițiunea din art. 3 legea citată, care dice că «tote dispozițiunile contrarii acelei legi sunt și rămân abrogate», nu se poate susține că a abrogat dispozițiunile § 1431 din codul Calimach, prin care se permite evreilor de a cumpăra case și dughene în orașe, căci art. 3 citat vizază dispozițiunile contrarii legii privind pe străini ;

Considerând, în sfoc, că legea din 1864 nu face nici o mențiune în privința drepturilor evreilor de a cumpăra imobile urbane, prin urmare trebuie să conchidem că situațiunea lor rămâne aceeași cum era regulată de legile și regulamentele anteriore ;

Considerând că așa fiind, acest mijloc de casare rămâne neîntemeiat ;

Considerând că avocatul părții recurente a declarat că nu mai susține cele-l'alte mijloce de casare ;

Pentru aceste motive, respinge.

Adnotațiune. — Legea din 20 August 1864 pentru drepturile străinilor de a cumpăra imobile (art. 1), sună ast-fel :

«Străinii, de ori-ce rit *creștinesc*, domiciliati în România, vor avea dreptul de a cumpăra proprietăți imobiliare, sub condițiunea însă de a se supune, în ceea-ce se atinge de asemenea proprietăți, la legile pământului, și numai pe cât și Românii se vor bucura de asemenea drept în țările lor».

Reese din acest articol limpede și lămurit, că străinii de rit *necreștinesc*, precum de exemplu israeliții, sunt opriți de a dobândi imobile de ori-ce natură. Art. 3 adaogă : «Tote dispozițiunile contrarii acestei legi sunt și rămân abrogate».

Legea din 20 August 1864 abrogă prin urmare § 1431 codul Calimach, care hotărâsce : «Jidovii au voie să cumpere case și dughene în orașe»- După legea de mai sus, israeliții nu mai sunt volnici de a dobândi nici case sau dughene în orașe.

Nasce așa dar întrebarea: israeliții *pământeni* cad și ei, ca străinii de rit *necreștinesc* în general, sub rigorea legii din 24 August 1864?

Nu trebuie să dicem, din contră, că acești israeliți se deosebesc de ceilalți necreștini, și că în privința lor § 1431 codul Calimach nu e abrogat?

«Considerând, răspunde hotărârea pe care o publicăm mai sus, că din chiar intitulatul legii: «Pentru drepturile străinilor de a cumpăra imobile», rezultă evident că legea din 1864 vizează numai pe străinii *aparținând allor state*, cărora le acordă dreptul de a cumpăra imobile în România, sub condițiunea *reciprocității*».

Dar ore așa să fie? Reciprocitatea amintită în legea de mai sus nu se poate fără îndoială aplica de cât străinilor *făcând parte din alle state*, dar art. 1 citat nu face încolo nici o deosebire și nu s'ar putea ore, așa fiind, susține că oprirea consfințită prin legea de mai sus lovesce și pe israeliții pământeni?

Înalta Curte deslăgă întrebarea acesta prin considerantul următor:

«Considerând că israeliții pământeni, de și nu se bucurau de drepturi politice, dar nu este mai puțin adevărat că ei nu pot fi considerați ca străini, în înțelesul strict al cuvântului, căci străinii sunt acei care aparținând altui stat politic organizat, se bucură de toate drepturile în general, fie politice, fie sociale, în acel stat».

Există, prin urmare, după această hotărâre, trei categorii de locuitori în România: 1) Români, 2) străini *pământeni*, 3) străini nepământeni. Care e temelul acestei deosebiri tripartite? Vorba «israeliți pământeni», o găsim, răspundem, în documentele următoare:

Legea noastră comunală din 1874, care era în vigoare în momentul revizuirii Constituțiunii noastre, vorbește întâi și întâi, de israeliții pământeni. Neuitatul Vasile Boerescu apoi, în proiectul său de revizuire al art. 7 din Constituțiune, lămuresce că israeliții pământeni nu sunt nici străini, nici cetățeni, ci supuși români.

Israeliții pământeni ar avea ast-fel, după această doctrină, mai multe drepturi de cât cei-lalți străini. Tot așa s'ar putea dice că străinii, cari au dobândit la noi în trecut *mica împământenire* (compar. art. 5 Constituțiunea belgiană și legea belgiană din 27 Septembrie 1835), nu erau nici străini, nici cetățeni.

Laurent se rostesc în această de pe urmă privință ast-fel:

«Le naturalisé ordinaire (mica împământenire) est donc Belge, et il ne l'est pas, c'est un état intermédiaire entre la condition de l'étranger exclu de tous les droits politiques et le Belge qui en jouit. Qu'est-ce que cet état intermédiaire et comment le qualifier? On ne le sait» 1).

On ne le sait. Nedomirirea acesta însă nu mai există astă-dî. Cetățenia mixtă e respinsă în dillele noastre de toate statele civilizate. Cutare persoană aparține statului nostru sau nu? Iată totă întrebarea. Calitatea de cetățean sau există în totul, sau lipsesc cu desevîrșire. O categorie de mijloc nu poate să existe 2).

Nu mai această de pe urmă teorie e în congruență cu textele Constituțiunii noastre. Constituțiunea noastră, în adevăr, deosebesc numai două

1) *Laurent*, «Droit civil international», I, pag. 334.

2) V. Dr. *Felix Stoerk*, profesor în Greifswald, în Holtzendorffs «Handbuch des Völkerrechts auf Grundlage europäischer Staatspraxis» tom II, 1887, pag. 639. — Vezi și articolul meu «Expulsarea străinilor», din *Dreptul* No. 14 din 1888, pag. 109.

categoriile de persoane, Românii (art. 5) și străinii (art. 11). Nici vorbă prin urmare de o clasă intermediară de străini, care ar fi și n'ar fi cetățeni.

Netemeinicia părerii contrare reese apoi și mai lămurit din art. 7, § V din Constituțiune, care hotărăște: «Numai *românii* sau cei *naturalizați români* pot dobândi imobile rurale în România». Cetățenii români sunt deci numai românii. Toți cei-l'alți fără deosebire sunt străini.

Nu înțelege óre și legea din 20 August 1864 lucrul tot ast-fel? Imprejurarea că în această lege se amintesc principiul *reciprocității* nu dovedește de loc contrariul. Insuși art. 7, § V din Constituțiune vorbește de *convențiunii internaționale*, dar oprirea prevădută de Constituțiune isbesce fără indoială și pe israeliții pământeni.

Invocăm, în fine, în sprijinul chipului nostru de a vedea, hotărârea Curței de casațiune sect. II, No. 18 din 11 Ianuarie 1888 (Bulet., pag. 57 urm.), care cuprinde:

«Considerând că recurentul, dinaintea Curței de apel din Galați, a susținut, în apărarea sa, că el nu este străin, în înțelesul art. 7 din legea asupra străinilor din 7 Aprilie 1881, el fiind evreu născut și crescut pe teritoriul României, și ca atare trebuie să fie considerat ca pământean;

«*Considerând că F., pentru a stabili că nu e străin, n'a invocat nici faptul că ar fi român din nascere, nici acela că ar fi dobândit naturalizarea, singurele condițiuni după cari, în virtutea codului civil, combinat cu art. 7 din Constituțiunea revisuită, o persoană poate fi considerată ca român, și a căror lipsă face ca ori-ce persoană să fie considerată ca străin, etc.*».

Israeliții pământeni așa dar se deosibesc de cei-l'alți străini, numai prin aceea că nu aparțin nici unui stat, dar ei sunt încolo supuși, ca toți străinii aflători în România, domniei puterii teritoriale a statului nostru ¹⁾, nu se bucură adică de o cetățenie mixtă și sunt cărmuiți de aceleași reguli ca străinii în general.

Încă un cuvânt. Întrebăm, în fine, în trecut: Israeliții pământeni au ei un drept la serviciul militar? Serviciul militar, răspundem, e de natură curat politică și nu aparține deci, ca drept și ca datorie, de cât cetățenilor și nu străinilor ²⁾. Israeliții pământeni nenaturalizați însă sunt străini. (*Dreptul*, 1898).

Imobile rurale. — Dacă moștenitorul străin poate să execute o hotărnicie câștigată de autorul său. — Dacă datornicul executat poate opune art. 7, § V din Constituțiune. — (Cas. secției-unite, 15 Ianuarie, 1898).

1. Din art. 7 § V din Constituțiune, care declară că numai românii sau cei naturalizați români pot dobândi imobile rurale în România, nu se poate deduce voința legiuitorului de a exclude pe străini din rândurile moștenitorilor chemați după ordinea succesorală stabilită de codul civil, de a dobândi proprietatea bunurilor aparținând autorilor lor.

2. Incapacitatea străinilor de a deveni proprietari de imobile rurale în România, nu le ridică dreptul ce, în calitatea lor de moștenitori, au

1) V. *Felix Stoerk*, opul citat, II, § 120, pag. 637.

2) V. *F. Stoerk*, opul citat, tom. II, pag. 634.

asupra averii autorilor lor, de a realiza în bani valoarea bunurilor succesoriale cari formeză patrimoniul lor.

3. Străinul, în lipsa unui text formal contrariu, conservând calitatea de moștenitor, are și trebuie să i se recunoască toate drepturile și acțiunile tinzând la conservarea întregului patrimoniu moștenit, și prin urmare până la realizarea în bani sau în valori mobile a fondurilor rurale, au dreptul de administrațiune asupra acestor fonduri cât și acela de a cere, precum e în speță, executarea decisiunilor judecătorești, prin cari se alipesc fondului alte pământuri, drepturi ce nu se pot tăgădui moștenitorului străin, chiar dacă nu i s'ar recunoște altă calitate de cât aceea de creditor al valorii imobilelor rurale, făcând parte din patrimoniul autorului său.

Curtea deliberând,

Având motivele de casare invocate :

„Curtea admitând contestațiunea făcută de Fotache Tomescu, reprezentat astăzi de soția sa Ecaterina Tomescu, în contra executării decisiunii Curții de apel din București din anul 1849, prin care se confirmă hotărnicia moșiei noastre Uliasca, venită nouă moștenire de la părinții noștri, ne tăgăduesc dreptul de a ne apăra în contra usurpărilor vecinilor pentru cuvântul că suntem străini.

„Curtea recunoște că această moșie ne-a venit moștenire de la părinții noștri, pe care o avem dobândită înainte de Constituțiunea din 1879, totuși ne declarăm desbrăcați de orice drept și nu ne permite nici chiar cu titlul de măsură conservatoare apărarea dreptului aparținând acestei proprietăți.

„Judecând ast-fel, Curtea a făcut o greșită aplicare a art. 7 § V din Constituțiune, întru cât acest articol are aplicarea sa când este vorba de un titlu de dobândire, purtând anume asupra imobilelor rurale, nu se aplică însă în materie de transmisiune succesorală.

„Curtea mai violoză art. 17 și 19 din Constituțiune și art. 11 din codul civil, întru cât legitimează dreptul pentru proprietarii vecini de a ne usurpa moșia noastră, ne tăgăduesc dreptul de echivalent în bani al acestui bun succesoral și a face actele de conservarea acestui drept“.

Având în vedere decisiunea supusă recursului din care rezultă că recurenții Ion Iónide și Christodor Vărzocă, punând în executare decisiunea Curții de apel din București secțiunea I cu No. 103 din 1851 și sentința tribunalului Argeș cu No. 18 din 1849, prin care tindeau a lua din posesiunea lui Fotache Tomescu suma de 103 pogone pământ ce li se cuvenea lor, acesta, reprezentat azi prin soția și succesoara sa Ecaterina Tomescu, a făcut contestațiune în contra acestei executări și Curtea de apel din București, prin decisiunea supusă azi recursului, constatând din însăși mărturisirea lui Iónide și Vărzocă că deșii sunt străini, supuși otoman, stabilește că dreptul de a pune în executare decisiunile cari confirmă hotărnicia unei moșii, decurge din dreptul de proprietate asupra acelei moșii și că Iónide și Vărzocă, în calitatea lor de străini, nu pot dobândi imobile rurale în România, conf. art. 7 § V din Constituțiune;

Considerând că din art. 7 § V din Constituțiune, care declară că numai românii sau naturalizații români pot dobândi imobile rurale în România, nu se poate deduce voința legii de a exclude pe străinii din rândul moștenitorilor chemați după ordinea succesorală stabilită de codul civil, d'a dobândi proprietatea bunurilor aparținând autorilor lor; că incapacitatea străinilor d'a deveni proprietari de imobile rurale în România nu le ridică dreptul ce, în calitatea lor de moștenitori, au asupra averii autorilor lor d'a realiza în bani valoarea bunurilor succesoriale care e patrimoniul lor;

Considerând că străinul, în lipsa unui text formal contrariu, conservând calitatea de moștenitor, are și trebuie să i se recunoască toate drepturile și acțiunile tinzând la conservarea întregului patrimoniu moștenit, și prin urmare până la realizarea în bani sau în valori mobile a fondurilor rurale, au dreptul de administrațiune asupra acestor fonduri, cât și acela d'a cere, precum e în speță, executarea decisiunilor judecătorești, prin care se alipesc fondului alte pământuri, drepturi ce nu se pot tăgădui moștenitorilor străini, conform art. 974 codul civil, chiar dacă nu i s'ar recunoște altă calitate de cât aceea de creditor al valorii imobilelor rurale, făcând parte din patrimoniul autorului său;

Pentru aceste motive, casază.

Imobile rurale. — Străin. — Partagiū. — Dacă partagiul se face în natură. — Art. 736 codul civil. — (Cas. II, 14 Ianuarie, 1898).

Regula generală în materie de eşire din indiviziune este că partagiul se face în natură. Art. 736 al. 2 din codul civil, după care, dacă un imobil nu se poate împărţi în natură se procedează la vânzare şi prin urmare la facerea partagiului în bani, consacrand o excepţiune, e restrictiv şi nu se poate aplica de cât la casurile anume prevădute de lege. De unde urmază că se dă o greşită aplicaţiune acestui text, când unul din moştenitori fiind străin, instanţa decide că imobilul rural aflat în succesiune să se vîndă şi partagiul să se facă în bani, căci prin acesta se nesocotesce dreptul eredelui reclamant de a lua în natură partea sa succesorală.

Curtea, deliberând :

Asupra motivului de casare rămas în divergenţă :

«Greşită interpretare şi violare a art. 736 codul civil şi exces de putere.

«Instanţa de fond decidând că prin faptul că între coeredi se află şi un străin, imobilele rurale cuprinse într'o moştenire nu mai pot fi împărţite în natură, fără ca vre-un text de lege să prevadă acesta, pe lângă că dă o greşită interpretare şi violază sus şi un text de lege, comite şi un exces de putere, în loc să o interprete».

Considerând că ori de câte ori este vorba de eşire din indiviziune, regula generală este că partagiul se face în natură ;

Considerând că art. 736 alin. II procedura civilă, după care dacă un imobil nu se poate împărţi în natură să procedeză la vânzare, şi prin urmare se ajunge la facerea partagiului în bani, consacrand o excepţiune, e restrictiv şi nu se poate aplica de cât în casurile anume prevădute de lege, adică când împărţela în natură nu s'ar putea face, din cauză de imposibilitate d'a se împărţi în fapt imobilul ;

Considerând că Curtea de apel hotărând că pentru a se face partagiul în speţă, trebuie a se vinde imobilele rurale aflate în succesiune, de ôre-ce unul din moştenitori este străin, a dat o greşită interpretare art. 736 codul civil, nesocotind dreptul eredelui reclamant de a lua în natură partea sa succesorală ;

În ce priveşte cererea de cheltueli de judecată :

Considerând că părţile fiind în grad de rudenie, fraţi, Curtea pe temeiul art. 143 din procedura civilă, dispensează pe partea intimată de cheltueli de judecată, la care ar fi trebuit să fie condamnat către partea câştigătoare.

Pentru aceste motive, casază.

Imobile rurale. — Dreptul străinilor la valoarea în bani a părţii succesorală. — Art. 7, § V din Constituţiune. — (Cas. II, 15 Octombrie, 1897).

Străinul care, după art. 7, § V din Constituţiune este exclus de la dreptul de a dobândi imobile rurale în natură, poate reclama în bani partea sa succesorală din asemenea imobile, de ôre-ce asupra lor legea civilă îi dă, în calitatea sa de moştenitor, un drept de proprietate, şi acest drept nici o altă dispoziţiune de lege nu l'atribue altei persoane.

Curtea, deliberând :

Asupra motivului I de casare :

«Greşită interpretare şi violare a art. 7 § V din Constituţie, de ôre-ce Curtea a recunoscut d-nei Anagnostopol, străină prin căsătorie, un drept şi asupra proprietăţii rurale, rămasă de la răposatul N. Luscan, ordonând ca eşirea din indiviziune să se facă şi asupra acestei averi rurale».

Considerând că art. 7 din Constituţie, neridicând străinilor dreptul de moştenire în România, este învederat că această calitate densi trebuie să o aibă, în principiu, cu toate efectele ce legea civilă recunoşce unul moştenitor, şi cu aceea d'a fi investit, prin

simplicul fapt al morții persoanei căreia i succede cu dreptul de proprietar al averii mobile și imobile cădute în moștenirea sa ;

Că dacă § 5 de sub citatul art. 7 nu recunoște străinilor dreptul d'a dobândi imobile rurale în România, de aci însă nu se poate deduce că legiuitorul a voit a admite pentru transmiterea acestor bunuri, o altă ordine de succesiune de cât acea prevăzută de codicele civil, nici a deroga la următorul principiu ce rezultă din legea civilă, că adică, în regularea ordinii transmiterii succesiunii, nu se ține seamă de natura bunurilor, că o asemenea modificare și derogare la regulile stabilite de dreptul civil, nu se pot presupune, că trebuie să rezultă dintr'un text expres de lege, text însă ce nu există ;

Considerând că ast-fel fiind, singurul înțeles ce se poate da acestui articol 7, înțeles care să fie în concordanță cu dispozițiunile legii civile în materie de moștenire, nu este altul de cât acela, că legiuitorul a voit în cas când, în moștenirea deferită unul străin se află și imobile rurale, să ridice acestui moștenitor dreptul de a posedea asemenea imobile în natură, însă nu a putut înțelege a nu i recunoște dreptul la valoarea acestor imobile, de ore-ce asupra lor, legea civilă îl dă, în calitate sa de moștenitor, un drept de proprietate și acest drept, după cum s'a spus, nici o altă dispozițiune de lege nu l'atribue unei alte persoane ;

Considerând că, în speță, Curtea de fond reformând sentința tribunalului Buzău și recunoscând că Elena A. Anagnastopol, devenită străină prin căsătoria sa cu Aristide Anagnastopol, e în drept a exercita acțiunea sa în partagiul asupra întregel averi rămasă de la defunctul ei părinte legitim N. Luscan, cu restricțiunea că partea ei din imobile să și-o ia în ban, iar nu să fie trecută fratelui ei recurentul Nicolae N. Luscan, departe de a fi dat o greșită interpretare și de a fi violat art. 7 § V din Constituțiune, a dat unica interpretare ce se poate da acestui text de lege.

Pentru aceste motive, respinge.

Adnotațiune. — Un moștenitor străin, volnic e sau nu să execute o hotărnicie câștigată de autorul său român ? Datornicul executat, îi poate sau nu opune art. 7 § V din Constituțiune ? Dacă există un moștenitor străin, nemîșcătorul rural cuprins în moștenire, mai e sau nu primitor de împărțire în natură între moștenitorii români ?

Hotărârile Curții de casațiune, pe cari le-am reprodus mai sus, răspund la aceste întrebări. Teoria care ține că moștenitorul străin are drept la valoarea nemîșcătorului rural, e pusă de astă-dată la o nouă încercare. Vom discuta deci pe rînd punctele de mai sus, cu decisiunile Înaltei Curți în mână.

I.

Un moștenitor străin, volnic e sau nu să execute o hotărnicie câștigată de autorul său român ? Datornicul executat, îi poate sau nu opune art. 7 § V din Constituțiune ?

Străinii, hotărâse art. 7 § V din Constituțiune, nu pot dobândi nemîșcătore rurale în România, în nici un chip și sub nici un cuvânt !), prin urmare nici cu titlu particular, nici cu titlu universal, succesiunea universală fiind și ea unul din chipurile prin care se dobîndesce proprietatea bunurilor (art. 644 codul civil).

Nici cu titlu universal. Moștenitorul străin nu și poate deci însuși

1) În unele state din America de Nord, există o oprire analogă. În apropiere de hotar apoș, știut este că, în toate statele civilizate, străinii nu sunt volnici să dobîndescă nemîșcătore (V. *Holtendorffs* «Handbuch des Völkerrechts auf Grundlage europäischer Staatspraxis», tom. II, pag. 648, nota 9). Adăogăm că în orașul Hamburg, străinii opriți sunt de a dobândi nemîșcătore rurale (V. *Kuhlenbeck*, «Von den Pandecten zum bürgerlichen Gesetzbuch», II, 1897, t. I, pag. 138).

în natură nemișcătorul rural cuprins în moștenire. Ori-cum, neîndoios este totuși, de altă parte, că titlu universal nu strămută însuși lucrul în natură, ci un tot ideal, un *universum jus*, un drept necorporal, o *valoare pecuniară*¹⁾.

Art. 7 § V din Constituțiune, va să dică, scöte din comerçiü pentru strëini nemișcătoarele nöstre rurale, dar nu'i opresce de loc de a fi moștenitori, de a succeda în *universum jus*, de a represinta și continua personalitatea răposatului²⁾, de a reclama prin urmare *partea lor în bani* din nemișcătoarele rurale moștenite.

Dacă dar există comoștenitori *români*, nemișcătorul rural va trece în puterea dreptului de accrescență, *ipso jure* la acești moștenitori, iar moștenitorul *strëin*, nefiind capabil de a primi partea sa în natură, va putea reclama partea sa în bani. Art. 7 § V derögă, în adevăr, la art. 736 alin. I, iar nici cum la art. 742 codul civil.

Există numai moștenitori *strëni*? În asemenea cas, cum statul nu are nici un mijloc de a scöte pe strëin din stăpânire, și nu există nici comoștenitori români, cari să revendice nemișcătorul rural moștenit de strëin, urmöză neapărat că acesta de pe urmă ținut este să'l *vindă*, avënd drept numai la *valörea* lucrului.

În zadar s'ar întâmpina la acesta că, pentru a putea vinde, trebuie să fie proprietar. Moștenitorul strëin, răspundem, are, după cele de mai sus, drept la partea sa în bani din nemișcătorul rural, și cine are o *creanță* asupra unui lucru, e fără îndoială volnic să urmărească *vindarea* lucrului³⁾.

Moștenitorul strëin însă, presupunem, găsește în moștenire, nu însuși nemișcătorul rural, ci o *acțiune* pentru revendicarea unui asemenea nemișcător, sau o *hotărnicie*, pe care executând'o, ar mări nemișcătorul rural coprins în moștenire. Un moștenitor strëin, așa dar, pöte sau nu să execute o hotărnicie câștigată de autorul său român?

Răspunsul e simplu. Constituțiunea nu opresce pe strëini să moștenească în România. Moștenitorul strëin are prin urmare o *creanță* asupra părței sale în bani din nemișcătorul rural, și e decî îndrituit să silască pe cei de al treilea ca să întörcă nemișcătoarele rurale usurpate de dënșii la masa succesorală.

Înalta Curte, prin hotărârea ei dată în secțiuni-unite (V. *supra*), lămuresce lucrul förte bine ast-fel:

1) V. articolul meu: «Încă odată art. 7 § V din Constituțiune», din *Dreptul*, No. 63 din 1896, pag. 543, colöna I, text și nota 3. Adăögăm acum la cele dîse în acel articol citațiunea următöre: *Cicero*, «Top», se rostesc ast-fel: «Hereditas est pecunia, quae morte alicujus ad quempiam pervenit jure» V. H., *Dernburg*, «Über das Verhältniss der hereditatis petitio zu den erbsehaftlichen Singularlagen», pag. 13, nota 2.

2) Perpetuarea în vecii vecilor a personalității economice a răposatului! Așa sună în adevăr terminologia franceză. Limbajul acesta însă e mistic, transcendental, obscur. E de sigur mai simplu și mai apröpe de bunul simț să dîcem că succesorul universal primesce patrimoniul ca un total, dobëndesc adică lucrurile aflătöre în moștenire, nu cu titlu particular, ci cu titlu universal.

3) Vîndarea o va face moștenitorul strëin în puterea dreptului său de a administra întröga moștenire (saisine), și va reclama prețul de la sine însuși (a semet ipso). Compar. G. *Baudry-Lacantinerie*, «Précis de droit civil», cinquième édition, tom. II, No. 211.

«Considerând că străinul are toate drepturile și acțiunile tinzând la conservarea întregului patrimoniu moștenit, precum dreptul de a cere executarea deciziunilor judecătorești, drepturi ce nu se pot lăgădui moștenitorului străin, chiar dacă nu i s'ar recunoșce altă calitate de cât aceea de *creditor*¹⁾ al valorii imobilelor rurale, făcând parte din patrimoniul autorului său».

Moștenitorul străin, așa dar, volnic este să aducă la îndeplinire o hotărnicie câștigată de autorul său român, și protivnicul său nu are nici un cuvânt să i opue art. 7 § V din Constituțiune, știut fiind că însăși excepțiunile de ordine publică se cuvin, nu celui dintâi venit, ci numai celor în drept²⁾.

Nemișcătorele noastre rurale interesază fără îndoială ordinea publică, dar străinul moștenescă *valoarea* lor, nemișcătorul rural prin urmare, dacă există un moștenitor străin, nu e un *bonum vacans*, și nu are deci nici statul³⁾, nici un al treilea, o acțiune populară pentru revindicarea lui.

Dacă *statul* nu are ast-fel în această privință vre-o acțiune sau excepțiune, cum să fie în drept un particular, care a usurpat nemișcătorul rural, să trimetă să se plimbe pe moștenitorul străin, care 'l reclamă, dându-i în cap cu art. 7 § V din Constituțiune și întâmpinându-i că proprietatea nemișcătorelor rurale e de ordine publică?

Incheiăm așa dar și dicem: Străinul moștenescă *valoarea* nemișcătorului rural și are prin urmare toate acțiunile țintitoare la aceea ca să facă să reintre nemișcătorele rurale în masa succesorală. Usurpătorul deci nu i poate opune art. 7 § V din Constituțiune.

1) Înalta Curte îmbracă această idee, singură hotărâtoare în cauză, în o formă misterioasă («chiar dacă nu i s'ar recunoșce, etc.») și ne lasă ast-fel nedomiriți. Moștenitorul străin are exercițiul tuturor acțiunilor tinzând la conservarea nemișcătorului rural tocmai și numai pentru că e *creditor* al părții sale în bani din nemișcătorul rural. Vorba dar oraculoasă: «chiar dacă nu i s'ar recunoșce de cât calitatea de creditor al valorii imobilelor rurale», nu poate de cât să ne zăpăcescă. Ideea că moștenitorul străin are o *creanță* asupra părții sale în bani din nemișcătorul rural, e simplă, dar câte dureri de faceri au premers născerei acestei idei elementare! Polemisând de repețite ori cu contradicțiilor mele, am dezvoltat în fine în *Dreptul* No. 6 din 1896, pag. 543, coloana 2, nota 5: «In zadar se întâmpină că, pentru a putea vinde, trebuie să fi proprietar. Adevărul este, din contră, că ori-cine are o *creanță* asupra unui lucru, poate urmări vinzarea lucrului».

2) Trebuie în adevăr să ai un drept asupra lucrului, adică un interes *legiuit*, ca să te poți înarma cu o asemenea excepțiune, iar pretextul de a scăpa de o execuțiune dreaptă nu e un cuvânt legiuit. Înalta Curte, secțiunea I, prin decisiunea ei No. 103 din 28 Februarie 1895 (Bulet., pag. 189—190), consfințește principiul neadmisibilității excepțiunii *ex jure tertii*, hotărând că «terțiile persoane, cari dețin fără titlu o ere-ditate în contra căreia o petițiune de creditate e îndreptată, nu pot opune rudelor mai depărtate, cari o intentă, existența altor rude mai apropiate, *căci nu le e permis să prevaleze de drepturile altuia, de acele ale rudelor mai apropiate*». V. în același înțeles *Aubry et Rau, Droit civil français*, t. VI, § 609, nota 25 și autorii citați aici.

3) În unele state din America de Nord se fixează un termen în care străinul dator este să vinză nemișcătorul, cu acesta că, la din contră, *statul* va vinde lucrul, cum se vinde averea minorilor, plătind moștenitorului străin prețul dobândit la licitațiune.

II.

Dacă există un moștenitor străin, nemișcătorul rural cuprins în moștenire mai e sau nu primitor de împărțire în natură între comoștenitorii români?

Unii cred că este loc a se aplica în asemenea cas art. 736 al. II codul civil, care hotărășce: «Dacă imobilele nu se pot împărți, se vor vinde la tribunal prin licitațiune». În minut ce există un moștenitor străin, se dice în sprijinul acestei păreri, nemișcătorul rural nu mai e primitor de împărțire *în natură*, din cauza art. 7 § V din Constituțiune.

Ce are a face însă? Art. 7 § V. citat derógă numai în dauna *străinilor* la art. 736 alin. I, codul civil, oprindu-î de a dobândi nemișcătore rurale *în natură*, dar lasă încolo în picidore art. 736, alin. I codul civil, în folosul comoștenitorilor *români*, neștirbind cătuși de puțin dreptul de moștenire al acestor de pe urmă.

Art. 736, alin. II, își are în adevăr aplicarea sa numai când nemișcătorul rural nu se pôte comod împărți. Imprejurarea, din contră, că există un moștenitor străin, nu este nici cum o piedică la împărțirea în natură a nemișcătorului rural între comoștenitorii români.

Art. 736, alin. II codul civil, prevede *vinđarea prin licitațiune*. Comoștenitorii români însă se împotrivesc cu drept cuvânt la vinđarea nemișcătorului rural, și reclamă împărțirea *în natură*, invocând art. 736, alin. I, care orânduiesce:

«Fie-care din eređi pôte cere partea sa *în natură* din mobilele sau imobilele succesiunii».

Înalta Curte, secțiunea I (v. *supra* hotărârea No. 6 din 14 Ianuarie, a. c.), decide prin urmare:

«Considerând că Curtea de apel hotărând că pentru a se face partagiul în speță, trebuie a se vinde imobilele rurale aflate în succesiune, de ore ce unul din moștenitori este străin, a dat o greșită interpretare art. 736 codul civil, nesocotind dreptul eredelui reclamant de a lua în natură partea sa de succesiune». (*Dreptul*, 1898).

~~~~~

### Proiectul d-lui Gr. Vulturescu, regulator al art. 7 § V din Constituțiune.—Controversă à perte de vue.

Moștenitorul străin are sau nu drept la valórea imobilului rural cuprins în moștenirea sa? D-l Gr. Vulturescu răspunde: «Dreptul de moștenire al străinilor, și deci dreptul lor la *valórea* tuturor bunurilor moștenite, y compris imobilul rural, a rămas neatins, cu tot art. 7 § V din Constituțiune» 1).

Va să dică, moștenitorul străin, căruia legea îi acordă *sezina* întregi moșteniri (art. 653 codul civil), pôte reclama, în puterea principiilor generale de drept (arg. art. 742 codul civil), partea sa în bani din imobilul rural, pe care art. 7 § V din Constituțiune l-a scos din comerciú pentru el.

1) V. *Dreptul* No. 7 din 1897, pag. 55.

Ei bine, dreptul acesta al moștenitorului la partea sa în bani, consfințit de art. 742 codul civil, nu atârnă, fără îndoială, ca să fie real, de la crearea unei legi deosebite, care să-l reglementeze, ci există în virtutea regulilor generale de drept.

D-l Gr. Vulturescu ne spune totuși acum spre mirarea noastră că moștenitorul străin, cu tot dreptul său la valoarea imobilului rural, trebuie să-și pue de-o-cam-dată polta în cui, până se va face o lege deosebită, care să hotărască cum și ce fel densusul ar putea să ajungă la îndestularea creanței sale.

Ba, simpaticul avocat și senator, merge chiar până a dice că deținerea de către străinii a imobilului rural, trebuie să fie lipsită de ori-ce ocrotire, cu toată jurisprudența Curții de casațiune, care le recunoște acțiuni și drepturi, ca și când n'ar fi numai nisce simpli deținători<sup>1)</sup>.

Ce pôte să fie, întrebăm noi, mai contradicător? A dice că străinul are o creanță și a amâna îndestularea ei la calendele grecesci, nu este ôre un paralogism? A recunoște străinului dreptul de sezina și de detențiune, și a'i tăgădai totuși ori-ce ocrotire, nu este ôre o *contradictio in adjecto*?

Cum! Imobilul rural e coprins în sezina moștenitorului străin, cu tot art. 7 § V din Constituțiune, și densusul, de și are sezina, să nu se bucure totuși de nici o ocrotire, să nu pôta încasa creanța sa, să nu aibă nici un drept, să fie lovit de o confiscare<sup>2)</sup> provisorie?

Temeinic să fie ôre chipul acesta de a vedea? Fără îndoială că nu. Insuși d-l Vulturescu recunoște, în adevăr, că sezina moștenitorului străin se întinde și asupra imobilului rural; sezina însă, e vedit lucrul acesta, ne dă dreptul de a administra averea moștenită și de a exercita toate acțiunile, cari sunt neapărate pentru conservarea ei.

Sezina (Gewere), de bună sémă, nu se confundă nici cu proprietatea nici cu posesiunea juridică, ci trece drept o *deținere* a moștenirei, care se bucură de o *ocrotire provizorie*, în acest înțeles că cel ce are sezina pôte să apere de ori-ce turburare averea asupra căreia are sezina<sup>3)</sup>.

În zadar s'ar întâmpina că imobilul rural fiind scos din comerț pentru străin, acesta de pe urmă nu ar avea nici dreptul de a'l deține, căci adevărul este, din contră, că un lucru scos din comerț, de exemplu *res religiosa*, de și nu e primitor de o posesiune juridică, se pôte totuși deține<sup>4)</sup>.

1) V. articolul d-lui Gr. Vulturescu din *Dreptul* No. 4 din 1899, articol care s'a reprodus în *Voința Națională* și în *L'Independance Roumaine*. De ce numai în gazetele partidului național-liberal? E vorba aici ôre numai de o cestiune de partid? Erkläret mir Graf Oerindur diesen Zwiespalt der Natur!

2) Insuși d. Gr. Vulturescu dice într'alt loc, că art. 7 § V din Constituțiune, nu confiscă imobilul rural. Confiscarea, gonită ast-fel pe ușă, să reintre pe fereastră?

3) V. *Bluntschli, Deutsches Privatrecht*, § 54, pag. 142. Poftă să ai deci sezina, lămuresce juriseconsultul german, cu tôte că știi și recunosc că proprietatea aparține altuia.

4) V. *Jhering, Über den Grund des Besitzesschutzes*, pag. 14, text și nota 16. Jurisprudența Curții de casațiune acordă străinului numai dreptul de ocrotire provisorie, rezultând din dreptul de detențiune. D-l Gr. Vulturescu, care nu împărtașește chipul acesta de a vedea, uită că și detențiunea stă sub ocrotirea legii.

În colo, așa dar, ne unim cu d-l Gr. Vulturescu și dicem că moștenitorul străin are numai dreptul de a *deține* imobilul rural și de a reclama partea sa în bani, atât și nimic mai mult, însăși proprietatea imobilului de care e vorba fiindu-i luată și ridicată prin art. 7 § V din Constituțiune.

Imobilul rural, va să dică, cuprins în moștenirea străinului, e *fără stăpân*, dacă nu există comoștenitori români. Și, așa fiind, am trebui fără îndoială să conchidem că această avere vacantă e a *statului* (art. 477 și 646 codul civil), dacă n'ar reeși până la evidență contrariul din desbaterile parlamentare asupra art. 7 § V cit.

Ideia de căpetenie, în adevăr, de care s'a călăuzit art. 7, § V cit., este că proprietatea rurală constituie un *drept politic*, adică că pământul românesc trebuie să rămâie numai al Românilor, și e vădit lucru că această idee ne duce cu necesitate logică la deslegarea că moștenitorul străin e ținut să *vindă* imobilul rural către un român.

Nici vorbă, moștenitorul străin, care are sezina întregii moșteniri și prin urmare și a imobilului rural, și volnic este deci, în puterea acestei sezine (art. 742 codul civil), să reclame valoarea moșiei, dator este să vîndă această avere unui Român, pământul rural fiind după spiritul art. 7 § V cit., numai al Românilor.

Două drepturi se întrunesc ast-fel în persoana moștenitorului străin: dreptul de creanță și dreptul de sezina; fiind creditor, el e îndrituit să urmărească vîndarea imobilului rural pentru îndeplinirea creanței sale<sup>1)</sup>; avînd sezina, adică *administrațiunea*<sup>2)</sup>, el poate să înstrăineze și să ipoteceze *cu autorisarea justiției*.

D-l Gr. Vulturescu a elaborat deci un proiect de lege lămuritor și și regulator al art. 7, § V cit.<sup>3)</sup>, proiect care consfințește mai tot chipul nostru de a vedea de mai sus, hotărînd, între altele, limpede și lămurit:

«Străinii, cărora prin succesiune, fie testamentară, fie ab intestat, le-au rămas imobile rurale, au dreptul la *valoarea* acelor imobile....

«Realizarea valorii acelor imobile se va face fie prin *vîndarea lor voluntară de către străin, etc.*»

Iar într'alt loc:

«Străinii, cărora le vor rămîne imobile rurale, vor fi datorî să realizeze valoarea lor *în termen de trei ani*, iar, la din contră, ministerul public de pe lângă tribunalul situațiunii imobilului, va fi dator să cêră tribunalului realizarea valorii imobilului....»

Proiectul, după cum vedem, hotărâsce ritos că realizarea valorii imobilelor rurale se va face prin *vîndarea lor voluntară de către străin, etc.* Ei bine, acesta decide cestiunea noastră. Datoria de a vinde nu se poate, în adevăr, impune de cât aceleia care are dreptul de a vinde.

1) Mai mult, chiar de s'ar hotări că imobilul rural cuprins în moștenirea moștenitorului străin aparține, în lipsă de comoștenitori români, statului (art. 477 și 644 codul civil), cu totă jurisprudența noastră contrară, am trebui totuși să recunoșcem și atunci că moștenitorul străin, ca creditor al valorii imobilului rural, are dreptul de retențiune până la plata creanței sale. Compară *Laurent*, «Droit civil français», tom. VI, No. 39.

2) *V. Laurent*, op. cit., tom IX, No. 222.

3) *V.* «Proiectul de lege pentru punerea codului civil în acord cu dispozițiunile art. 7 din Constituțiune», în *Dreptul* No. 8 din 1897, pag. 63—64.

Său să dicem că, după părerea distinsului senator, autorul proiectului de mai sus, care consfințește lămurit dreptul moștenitorului străin de a *vinde* imobilul rural, dreptul acesta există numai în puterea proiectului de care e vorba, dar e încolo contrar art. 7, § V din Constituțiune?

Cum, Dumnezeuule! am putea să presupunem una ca acesta? Proiectul de mai sus ar fi, de sigur, în totă puterea cuvântului *neconstituțional*, dacă ar fi adevărat că născocesc în folosul moștenitorului străin un drept, pe care art. 7 § V din Constituțiune, îl oprește.

D-l Gr. Vulturescu însă respectă fără îndoială cu sfințenie Constituțiunea țării. Dacă dar a prevădut în proiectul amintit dreptul moștenitorului străin de a *vinde* imobilul rural, cauză este că d-sa e pe deplin convins că dreptul acesta e implicit cuprins în art. 7, § V cit.

Iată dar că, după însăși mărturisirea contradicțorului nostru, moștenitorul străin are, în virtutea art. 7 § V din Constituțiune, facultatea de a *vinde* imobilul rural, și o poate exercita, adăogăm noi, nu fără forme, fiind un simplu *administrator* <sup>1)</sup>, ci numai cu *autorisarea justiției*.

Dacă însă moștenitorul străin volnic este, după chiar părerea d-lui Gr. Vulturescu, de a *vinde* imobilul rural, e clar că are dreptul de a l'și *ipoteca*, căci cine are capacitatea de a înstrăina un imobil, îl poate și ipoteca (art. 1769 codul civil).

Protagonistul nostru însă susține acum, odoronc-tronc, în *Dreptul* No. 4 din 1899, din contră, că moștenitorul străin nu e îndrituit să ipoteceze imobilul rural cu autorisarea justiției, *tribunalele nefiind împulernicite de lege să dea asemenea autorisări*, și cade ast-fel iarăși în o mare contradicere.

Temeinică să fie ore părerea care dice că, în lipsă de o anume lege, tribunalele nu sunt competente de a da asemenea autorisări? Fără îndoială că nu. Jurisdicțiunea voluntară e, din contră, cu totă absența unei anume legi, în general cuprinsă în jurisdicțiunea ordinară exercitată de judecători <sup>2)</sup>.

De sigur, actele de notariat au rămas în sistemul legii noastre de căderea exclusivă a *judecătorilor*. Însăși transcrierile și înscrierile apoi, cari se îndeplinesc sub codul francez numai de conservatorii de ipotecă, se fac la noi de *judecătorul-comisar* asistat de grefier (art. 726 proc. civil).

Un exemplu pentru lămurirea lucrului. Nicăeri în lege nu se dice că tatăl-*administrator* (art. 343 codul civil), poate să înstrăineze și să ipoteceze averea personală a copilului său cu autorisarea justiției, și dar, după părerea lui *Laurent*, justiția nu ar avea puterea să dea o asemenea autorisare.

Ei bine, jurisprudența și majoritatea autorilor, învață, din contră, categoric că, jurisdicțiunea voluntară fiind în general coprinsă în jurisdicțiunea ordinară a judecătorilor, tatăl are dreptul să înstrăineze, să ipoteceze, să se împrumute cu autorisarea tribunalului <sup>3)</sup>.

1) Sezina, în adevăr, cuprinde în sine dreptul de *administrațiune*. V. *Laurent* op. cit., IX, No. 222.

2) V. articolul meu din *Dreptul* No. 33 din 1895.

3) V. articolul meu din *Dreptul* No. 29 din 1895, pag. 233.

Moștenitorul străin, o recunoscem, s'ar putea, așa fiind, perpetua în deținerea și exploatarea imobilului rural, care după art. 7, § V din Constituțiune ar trebui, din contră, să rămâie numai al Românilor, dar tocmai pentru a se preîntâmpina neajunsul acesta, s'a elaborat proiectul de mai sus, pe care Camerele legiuitoare ar trebui să'l consființescă neîntârziat.

Tot așa de netemeinică este și socotința antagonistului nostru străin care așezându-se să spună că moștenitorul străin nu se poate în nici un caz și sub nici un cuvânt sămălui cu un moștenitor român. Cum? 'Mi este ôre scris pe frunte că sunt român sau străin? Nu pot să am ôre posesiunea de stat a calității de cetățean român?

D-l Gr. Vulturescu caută prin urmare după cele de mai sus iepuri în biserică (hic jacet lepus?), adică unde nu pot fi, când dice că moștenitorul străin are capacitatea să vîndă imobilul rural, dar e oprit să'l ipoteceze, și când susține că în cazul de mai sus moștenitorul străin nu se poate pune pe o linie cu moștenitorul aparent.

Intr'un cuvânt, polemica cu care ne-a onorat popularul avocat și senator <sup>1)</sup>, nu e, la urma urmei, de cât o controversă *à perte de vue*, de ôre-ce, după cum vedurăm mai sus, însuși proiectul d-sale hotărăsce cu virf și îndesat că moștenitorul străin are capacitatea de a vinde imobilul rural, și'l poate deci și ipoteca.

De aceea, ne luăm ertarea să o spunem încă odată că, în loc să umblăm ca un roi fără matcă, ar fi mai bine să ne adresăm la justiție. Jurisprudența să hotărăsască, dacă moștenitorul străin poate sau nu să vîndă și să ipoteceze imobilul rural cu autorizarea tribunalului. Grammatici certant, *adhuc sub iudice lis est.* (Dreptul, 1899).

1) Ne-ar părea bine dacă și persoanele cari susțin că moștenitorul străin, nu numai că e oprit să dobîndescă imobilul rural, dar nu are drept nici la valoarea acestui imobil, ne-ar face onôrea să polemizeze cu noi. Vedeti, ne-ar putea spune aceste persoane, unde ați ajuns cu teoria d-văstră? Moștenitorul străin, sub cuvânt că are drept la valoarea imobilului rural, îl ocârmuesce acum cu puteri mai tot așa de nemărginite, ca și când Constituțiunea nu 'l-ar oprit să 'l dobîndescă! Am prevădit însă această întâmpinare deja în articolul meu din *Dreptul* No. 32 din 1886, unde am arătat că teoria de mai sus, departe de a fi născocită de noi, e anume consfințită de însuși legiuitorul constituant, care s'a căluzit în această materie de ideea că proprietatea rurală e un *drept politic*. Et bine, în vechiul drept englez, ca și în dreptul nostru actual, însă străinul putea să exercite acțiunea în revendicare în contra terților; numai în contra vechiului proprietar (cum am dice noi: în contra comoștenitorului român) el trebuia să succumbe, căci acesta avea un *jus majus*. Încă ceva. D-l Gr. Vulturescu a scris, dacă nu mă înșel, o broșură în care a înșirat diletimele sisteme la cari a dat loc art. 7 § V din Constituțiune, și a declarat că și însusesce sistemul lui Dim. Popescu. Neuitatul meu amic Dim. Popescu, însă, în articolul său din *Dreptul* No. 37 din 1886, n'a făcut de cât să se unescă în principiu cu teoria așternută în articolul meu anterior din *Dreptul* No. 32 din 1886.

Procesele electorale. — Cea de pe urmă jurisprudență a Curței de casație. — Cusururile legii electorale. — Nevoia unei reforme. — Anarcho-despotismul. — Sufragiul universal și selfgovernmentul.

Procesele noastre electorale sunt foarte simple: Consiliul comunal revizuesce listele electorale turcesce, judecând reclamațiunile *à la diable*, partea nemulțumită saŭ un alegător din colegiul electoral respectiv, aruncă un apel la tribunal pe care l' lasă baltă, rezervându-și să apeleze la Curtea de casație, care hotărășce ca instanță de fond.

Care'i urmarea? Tótă massa proceselor ajunge ast-fel la a treia instanță într'o stare chaotică, cercetarea judecătorească începe adesea abia la Curtea de casație, imprecinații dosesc la instanțele de jos și aduc dovedile lor pentru întâia dată la Inalta Curte, și așa se face că despiedicăm la vale și împedicăm la deal, aceea-ce este lucru pe dos.

Iar procedura? Tóte procesele se hotărășc *stante pede*, pe nere-sulfate; ori-ce cecere de amânare se respinge, termenele fiind prea scurte; nici vorbă de o cercetare cu matori, de o expertisă, de jurământul martorilor, de interogatorul părților, saŭ alte măsuri de instrucțiune 1).

Alt-fel în Belgia. Reclamațiunile se fac acolo la comitetul permanent al consiliului provincial, și trebuie să fie notificate prin portarei, iar calea apelului în contra hotărârilor comitetului permanent, e deschisă la *Curțile de apel*, și Curtea de casație judecă în această materie ca Curte regulă-tóre și nu ca instanță de fond.

Un mijloc nou, va să dică, nu se primesce în casație; hotărârile date în fapt de Curțile de apel, sunt suverane și scapă de censura Curții de casație; și, dacă se pronunță casarea, pricina se trimite la o altă Curte de apel, după dreptul comun, și așa mai departe.

Părțile, așa fiind, nevoite sunt să înfățișeze titlurile lor negreșit dinaintea Curții de apel, știind bine că dovida nu se póte face dinaintea Curții de casație. Curtea de casație, prin urmare, nu e peste ori-ce măsură împovărată și isvórele nu curg în sus ca la noi.

Instanțele de fond belgiane rënduesc apoi cercetări cu martori, prorógă aceste cercetări, dacă cere cazul, supun martorii la jurământ, hotărășce incidentele în cursul cercetării cu martori, supun părțile la interogatoriū, într'un cuvânt, fac tot ce trebuie pentru darea pe față a adevérului 2).

1) Un exemplu pentru lámurirea lucrului. O persónă, presupunem, care s'a înscris prin fraudă în rolurile de contribuțiun, cere înscrierea sa în listele electorale, înscriere însă în contra căreia se împotrivesce un alegător din colegiul respectiv, stăruind să se facă o cercetare ca să se dovedescă că imobilul de care e vorba, aparține altuia. Deglaba! Termenele prevédute de lege, fiind prea scurte, nu se póte face lumină în cauză! Numal la delatunea jurământului decisoriu nu se póte recurge în materie electorală, chipul acesta de dovedire avënd un caracter transacțional necompatibil cu contestațiunea asupra unui drept politic.

2) Instanțele de fond pot delega și pe judecătorii de pace să facă cercetările de cart e vorba. Nu este óre, s'ar putea întreba, vre-o deosebire de text între legea noastră și legea belgiană? Codul electoral belgian s'a schimbat de sigur de nenumărate ori, dar neîndoios este că legea belgiană hotărășce, ca și art. 17 din legea noastră electorală din 9 Iunie 1884, că *censul nu se póte dovedi de cât prin rolurile de con-*



După rólele sale se cunoște pomul. Legiitorul nostru, care s'a călăuzit de modelul belgian, dar nu l'a înțeles destul de bine, a născocit o lege electorală desprețuitoare în totul și întru toate de ori-ce forme ocrotitoare<sup>1)</sup>, așa că judecătorii noștri, ori-ce ar face ori-ce ar drege, nu sunt în stare să îndrepte lucrul.

Aș avea de sigur multe de spus în această privință, dar voi fi foarte scurt, de temă să nu plictisesc pe cititori. Le secret d'ennuyer est de tout dire. Mă voi întorce dar la oile mele și voi face în două cuvinte numai critica legii noastre, cu hotărârile cele mai noue ale Curții de casație în mână.

Incep cu domiciliul electoral. În Belgia, domiciliul politic se confundă în cele mai multe cazuri cu domiciliul civil, legea făcând o excepțiune în această privință numai în folosul funcționarilor amovibili, etc., cari nu pot să fie înscrși de cât unde reșed în puterea funcțiunii lor, etc.<sup>2)</sup>.

Codul nostru electoral, din contră, face din domiciliul electoral antipodul domiciliului civil și hotărăște că alegătorul își are domiciliul politic în județul său în comuna în care își plătește darea directă sau unde și are proprietatea ori principalul așezământ (art. 35).

Va să dică, deși nu ai principalul așezământ (domiciliul civil) sau măcar reședința<sup>3)</sup> în județul cutare, nu ai de cât să plătești acolo căile de comunicațiune, ca să te înscrii în colegiul II de Senat, ect.<sup>4)</sup> cu patenta cl. I sau a II-a ce o plătești pentru comerțul sau industria ce o exercezi în alt județ (v. art. 9 L. Elect. din 9 Iunie 1884).

Ajunge, într'un cuvânt, să îți faci de cap și să plătești o dare cât de mică într'un județ, ca să ai dreptul de a figura acolo ca alegător, cu toate că nimic nu te lăgă cu acel județ, cu toate că ești absolut străin

tribuțiunii, etc., pe anul încetat și pe anul curent. Nu reese ôre de aci că dovada cu martori e exclusă? Curtea de casațiune belgiană a răspuns că nu, căci, pentru a se lămuri dacă cutare e în adevăr proprietar, «l'on ne peut recourir aux quittances et aux avertissement; ils ne prouvent que le fait de l'imposition, sans démontrer la possession des bases» (V. «code électoral», deuxième édition, publiée par les rédacteurs de la «Revue de l'administration et du droit administratif privé», 1879, pag. 79).

1) D-l C. G. Dissescu («Cursul de drept public român», II, p. 642), din contră, crede că procedura regulătoare a contestațiunilor electorale e «detaliată în de-ajuns prin însăși textele legii electorale», și că comentarea art. 37—46 din legea electorală «ne-ar răpi un timp prea prețios».

2) Art. 21 belgian adaogă:

«... à moins qu'ils ne déclarent vouloir conserver soit le domicile qu'ils avaient au moment où ils ont accepté leurs fonctions, soit celui où ils possèdent les bases du cens en impôt foncier».

«Les bateliers, les marchands ambulants et les commis voyageurs sont inscrits au lieu de leur domicile d'origine ou au lieu où ils doivent payer la patente, à moins qu'ils n'aient, dans une autre commune, une résidence effective d'un an au moins.» (V. op. cit., «Code électoral annoté», 1879, pag. 112—113).

3) În colegiul al douilea de Cameră însă (art. 4 legea electorală din 9 Iunie 1884), trebue să ai prin excepțiune, pe lângă cens, domiciliul și reședința în oraș, iar în colegiul pentru alegerile consiliului comunal (legea din 15 Iunie 1886, art. 2 lit. c) caută să ai domiciliul real sau o reședință de șase luni în comună.

4) Sau ca alegător direct în colegiul al treilea de Cameră, cu arenda de 1000 lei ce o plătești ca arendaș în alt județ (art. 5).

localității, de interesele căreia îi pasă tot așa de puțin ca de barba sultanului <sup>1)</sup>).

Unde apoi schimbarea *domiciliului civil* se îndeplinește, pe lângă declarațiunea făcută la autoritatea comunală a unui loc și a celui-l'alt (art. 89 cod civ.), *prin locuința de fapt într'un alt loc* (art. 88 cod. civ.), la schimbarea *domiciliului electoral* (art. 35 L. Elect.), din contră, se face abstracțiune de această condițiune.

Unii au mers, așa dar, până acolo că și-au strămutat domiciliul electoral într'un județ, unde nu plătesc de cât darea căilor de comunicațiune, și au cerut să fie înscrși acolo până chiar *în colegiul I de Cameră și de Senat*, cu toate că nu sunt domiciliați și nu au nici o proprietate în acel județ.

Inalta Curte, care creduse până la 1897 că legea nu se împotrivesce la o asemenea monstruositate <sup>2)</sup>, și-a schimbat în cele din urmă jurisprudența, dar a cădut din nenorocire cu acest prilej în extremul opus: a hotărât adică că colegiul I de Cameră și de Senat e *un colegiū de proprietari* și a șters ast-fel în acest. colegiū ori-ce legătură între domiciliul civil și domiciliul politic.

Cas. s. II din 30 Aprilie 1879 <sup>3)</sup> re rostesc, în adevăr, în această privință ast-fel:

«Considerând că, după art. 58 din Constituțiune și art. 2 din legea electorală, corpul electoral e împărțit în județe; că dar, când se declară că fac parte din col. I de Cameră <sup>4)</sup>, acei ce au un venit fonciar rural sau urban de 1200 lei, este învederat că legiuitorul a înțeles a vorbi de acei ce au un venit în acel județ; că legiuitorul a voit să formeze în fie-care județ *un colegiū al proprietarilor aceluși județ* și prin urmare *n'a putut să înțelegă că acei ce n'au nici o proprietate în acel județ, să facă parte din acest colegiū;*

«Considerând că această voință a legiuitorului se învederează și din art. 15 al legii electorale, care admite că veniturile fondurilor situate în diferite județe, să fie ținute în seamă pentru complectarea censului cerut de lege, căci din momentul ce veniturile dintr'un județ nu pot servi de cât pentru complectarea censului într'un alt județ, *aceea ce presupune*

1) În Franța, cu tot sufragiul uiversal, se cere, pentru ca să fii alegător, să fii născut în comuna unde te înscrii, sau să fii trecut acolo în rolurile de contribuțiunii *de cel puțin un an*, sau să te fi căsătorit și să ai reședința acolo, etc. V. legea din 30 Noembrie 1875 *sur Véllection des députés*, art. 1, și legea din 7 Iulie 1874, rélativă à l'électorat municipal, art. 5.

2) V. Cas. II din 1 Aprilie 1891, etc. D-1 C. G. Dissescu (op. cit., p. 623) înțelege lucrul tot ast-fel. «Alegerea circumscripțiunii electorale, dice acest autor, e lăsată ore-cum la bunul plac al alegătorilor, *căci e de ajuns să fi plătit o dare cât de mică în acea localitate*, așa că deplasarea majorității lor s'ar putea face cu înlesnire, partidele având grije să și înscrie alegătorii în județele unde au nevoie, conformându-se dispozițiunilor foarte inocente ale art. 35—36». Distinsul profesor de la facultatea de drept din Bucuresci adaogă că: «*În Belgia* și la noi, legea cere numai să fie înscris în listă fără să condiționeze această înscriere la *domiciliarea într'un loc dat*». Adevărul însă este, din contră, că, în Belgia, domiciliul electoral se confundă în regulă generală cu domiciliul civil.

3) V. Dreptul No. 41 din 1897 (această decisiune e dată după divergință). În acelaș înțeles, Cas. II, No. 166 din 17 Aprilie 1898 (v. Dreptul No. 29 din 1899).

4) Decisiunea aplică mai la vale acelaș principiiu colegiului I de Senat.

*un venit fonciar și în acel județ, urmază imediat că ele nu pot fi ținute în seamă pentru a crea dreptul de cens unei persoane într-un județ unde densa n'are nici o proprietate».*

Pentru ca să fii înscris, va să zică, printre alegătorii colegiului de proprietari al unui județ, trebuie să ai neapărat o proprietate și în acel județ și dar puțin importă că ai *principalul tău așezământ* în acel județ, dacă nu ai nici o proprietate acolo <sup>1)</sup>.

Dar oare așa să fie? Nu înțelegem, întâi și întâi, cum ar putea art. 15 din legea electorală, care vorbește numai de complectarea venitului și nu se ocupă cu un cuvânt măcar de domiciliul politic, să restorne art. 35 al legii electorale, care hotărăște ritos că pot să'mi aleg domiciliul electoral acolo unde am *principalul meu așezământ*.

Reese apoi până la evidență din art. 8 al legii electorale că colegiul I de Senat nu e un colegiu de proprietari, căci articolul de mai sus, de parte de a cere în toate casurile un venit fonciar, dispensează din contră de cens următoarele persoane:

«a) Foștii și actualii președinți sau vice-președinți ai vre-uneia din Adunările legiuitoare;

«b) Foștii și actualii deputați și senatori cari au făcut parte din două legislaturi;

«c) Generalii și colonelii <sup>2)</sup> și acei cari au un grad asimilat cu acela de general și colonel;

«d) Foștii și actualii miniștri sau reprezentanți diplomatici ai țarei;

«e) Foștii și actualii membri sau președinți de Curte, procurori generali pe lângă Curțile de apel, președinți, membri sau procurori la Curtea de casație;

«f) Acei ce au diplomă de doctor sau de licențiat în orî-ce specialitate și cari vor fi exercitat profesiunea lor în timp de 6 luni;

«g) Membrii Academiei române».

După jurisprudența de mai sus a Curții de casație așa dar ar exista atâtea domiciliuri politice câte colegii electorale sunt: un domiciliu pentru colegiul I de Cameră (dispensa de cens nu are loc în acest colegiu <sup>3)</sup>) altul pentru colegiul I de Senat.

Teoria acésta se lovesce fără îndoială în cap cu art. 36 din legea electorală, care hotărăște expres că alegătorul nu poate vota de cât într'un

1) Ialta Curte a dat în Aprilie și Mai 1899, mai multe hotărâri în acest înțeles.

2) Legea nu dice foștii și actualii generali și coloneli, etc., dar nu există nici o rațiune care să ne îndreptățească să facem vre-o deosebire în acésta privință. Casația sect. II, a hotărât prin urmare, la 26 Aprilie 1899, că și colonelii pensionați sunt dispensați de cens. Ori-cum: *privilegia restringenda sunt*.

3) În colegiul al doilea de Cameră e primită dispensa de cens, iar în colegiul I nu; ce noimă are acésta deosebire? D-l C. G. Dissescu (op. cit., t. II, pag. 637) are mare dreptate să zică că «la noi, alcătuirea colegiilor e condamnată, căci avuția e pusă în colegiul I, iar capacitatea în colegiul al doilea». *Stuart Mill* («Betrachtungen über Repräsentativverfassung», tradus din englezesce de Wille, cap. VIII, pag. 115) merge și mai departe și cere să se acorde capacităților două sau trei voturi. Constituțiunea belgiană din contră, nu primesce să se supue la un cens mai mic persoanele cari exercită profesiuni științifice, privilegiile nefiind compatibile cu un guvern liber. V. Thonisen, *La Constitution annotée*, asupra art. 50, pag. 172.

singur județ, va să dică nu p $\acute{o}$ te avea de c $\acute{a}$ t un singur domiciliu, potrivit cu principiul general al unitații domiciliului<sup>1)</sup>.

Trebuie să ne ținem prin urmare de textul art. 35 din legea electorală, care hotărâsce categoric c $\acute{a}$  domiciliul nostru politic p $\acute{o}$ te să fie acolo unde avem *principalul nostru așezământ*, cu t $\acute{o}$ te c $\acute{a}$  nu avem acolo nici o proprietate, plătind numai c $\acute{a}$ ile de comunicațiune.

Cas. s. II din 9 Aprilie a. c. a judecat așa dar cu drept cuv $\acute{e}$ nt c $\acute{a}$ , dac $\acute{a}$  ești înscris în județul unde ai principalul t $\acute{e}$ u așezământ, ți păstrezi domiciliul t $\acute{e}$ u electoral acolo, cu t $\acute{o}$ te c $\acute{a}$  ți-ai mutat reședința într'alt județ și te găsești acolo ca funcționar amovibil, în momentul revisurii anuale<sup>2)</sup>.

Trecem acum la o altă ordine de idei. Condițiunile *censului* și a *indigenatului* caută să existe fără îndoială înainte de închiderea listelor definitive (arg. art. 16 lit. c. comb. cu art. 41 L. Elect.), dar întrebarea este dac $\acute{a}$  și condițiunea *virstei* trebuie să existe înainte de ac $\acute{e}$ stă epocă?

Codul electoral belgian (art. 4) se rostesc în ac $\acute{e}$ stă privință ast-fel:

«L'électorat se constate par l'inscription sur les listes d'électeurs.

«Les conditions d'indigénat et de cens doivent exister avant la cl $\acute{o}$ ture definitive des listes; la condition d'âge, avant l'époque où elles servent aux élections».

Firese lucru. Indigenatul sau censul, cari lipsesc înainte de închiderea listei, sunt întâmplări viitoare *nesigure*<sup>3)</sup> și dreptul nu p $\acute{o}$ te să existe înainte de îndeplinirea *condițiunii*, pe când îndeplinirea *virstei* e *certă*, și știut este c $\acute{a}$  *termenul* nu împiedică dreptul de a exista<sup>4)</sup>.

1) D-l C. G. Dissescu (op. cit. II, pag. 624) crede, din contră, c $\acute{a}$  «pe când cine-va nu p $\acute{o}$ te avea de c $\acute{a}$ t un domiciliu civil, p $\acute{o}$ te avea mai multe domiciliuri politice, cu condițiune ca să nu-și exercite votul de c $\acute{a}$ t într'o singură circumscripțiune», dar tocmai ac $\acute{e}$ stă condițiune dovedesc c $\acute{a}$  principiul unitații domiciliului există și în materie electorală. Nu putem să ne unim cu d-l C. G. Dissescu nici în ceea-ce privește interpretarea art. 46 din legea electorală. D-sa dice (op. cit., II, pag. 643) c $\acute{a}$  acest articol a l'air d'avoir l'air. Noi însă am dovedit, în *Dreptul* No. 60 din 1890, c $\acute{a}$ , dup $\acute{e}$  art. 46 cit., numai acei ce au figurat la tribunal, pot să facă apel la casațiune.

2) V. în acelaș înțeles. Cas. II, No. 177 din 10 Aprilie 1891. Ori-cum, deplângem lipsa în legea noastră electorală a art. 21 din legea electorală belgiană, pe care l'am reproduș în una din notele premergătoare. Art. 21 cit. belgian, face o excepțiune și în folosul militarilor în activitate de serviciu. Legea noastră nu consfințește o asemenea excepțiune. Curtea noastră de casație, totuși, s. II, prin decisiunea ei No. 403 din 12 Aprilie 1891. a hotărât c $\acute{a}$  domiciliul militarilor fiind acolo unde se găsește regimentul din care fac parte, densiși ca lă să fi considerați ca domiciliati acolo unde reșade regimentul lor.

3) Indigenatul, presupunem, e votat de Cameră, dar pendent încă la Senat în timpul revizurii listei: înscrierea nu se p $\acute{o}$ te or $\acute{e}$ ndui, de ore-ce nu se știe dac $\acute{a}$  Senatul va încuviința naturalizarea. Am cump $\acute{e}$ rat apoi un imobil, dar nu am transcris încă actul: înscrierea nu se p $\acute{o}$ te face, de ore-ce nu se știe dac $\acute{a}$  transcrierea va avea loc. Ori-cum, casațiunea belgiană din 23 Iulie 1836 (op. cit., p. 36), c $\acute{a}$  și jurisprudența noastră, hotărâsce c $\acute{a}$ , dac $\acute{a}$  proprietatea e nedivisă, impositul trebuie să fie atribuit fiecărui din coproprietari, în proporțiune cu partea sa în imobil. *Quid* în cas de devalmășie între moștenitori? Ne vom ocupa cu cestiunea ac $\acute{e}$ sta într'un articol deosebit.

4) Consiliul comunal vede, în adev $\acute{e}$ r, din actul meu de nascere ce l'înfățșez, c $\acute{a}$ , de și nu am încă virsta cerută de lege înainte de închiderea listei, însă e sigur și învederat c $\acute{a}$  am să fiu major înainte de începerea alegerilor, aceea ce hotărâsce cestiunea noastră.

Inalta Curte s. II a hotărât prin urmare la 26 Aprilie a. c. că, în deosebire de condițiunea indigenatului și a censului, care trebuie să fie îndeplinită înainte de închiderea listei, condițiunea vârstei caută să existe până la hotărârea definitivă a Curței de casație.

Un alt cas. După tabloul C, alăturat pe lângă legea patentelor, arendașul de moși, de păduri, de mără, de bălți și altele, se taxează după arenda anuală câte 2 lei de fie-care mie, până la maximum 740 lei, fracțiunile dintre mie nesocotindu-se.

Nasce așa dar întrebarea: Arendașul fiind numărat ast-fel printre patentari, este loc său nu să-i aplicăm art. 9 din legea electorală, care hotărăse că fac parte din colegiul al doilea de Senat.... comercianții și industriașii cari plătesc o patentă de clasa I-a sau a II-a?

Inalta Curte s. II prin deciziunea ei din 6 Mai a. c. a răspuns că nu, și acesta pentru cuvântul simplu că arendașul, nefiind un comerciant sau industriaș, se poate înscrie, după glăsuirea art. 5 din legea electorală, numai în colegiul al treilea de Cameră, dacă plătesce o arendă anuală de cel puțin 1000 lei<sup>1)</sup>.

Art. 17 din legea electorală, la care trecem acum, hotărăse: «Censul nu se poate dovedi de cât prin rolul de contribuțiunii, etc., pe anul încelat și pe anul curent», iar art. 6 belgian, ca să preîntâmpine și mai bine fraudă, orânduiesce:

«Nul n'est inscrit sur les listes électorales, s'il n'est justifié qu'il possède le cens pour l'année de l'inscription et qu'il a effectivement payé le cens pour l'année antérieure en impôt foncier, etc.»

Ori-cum, fraudă e cu neputință, în cât se atinge de posesiunea censului, pentru acela care a dobândit censul prin moștenire. Art. 9 belgian dispune prin urmare: «Sont comptés au successeur, par suite de décès, les contributions dues et les paiements faits par son auteur»<sup>2)</sup>.

Fraudă, din contră, se poate lesne furișa când proprietatea trece de la unul la altul prin acte între vii. Jurisprudența belgiană hotărăse, așa dar, că contribuțiunea fonciară, ca să pōta folosi dobânditorului, trebuie să fie stabilită pentru un an întreg în sarcina autorului care posedă la începutul anului.

Curtea noastră de casație a judecat de asemenea, la 6 Mai a. c., că nu se poate socoti cumpărătorului contribuțiunea fonciară datorită sau plătită de vinător, dacă actul de vinzare e făcut în ajunul revizuirii anuale și pōrtă prin urmare pe frunte semnul fraudei.

Cum se dovedesce însă censul, întrebăm în fine, când e vorba de

1) Așa o fi după art. 5 legea electorală, dar cine pōte înțelege rațiunea acestui legi? Impărțirea corpului electoral în colegii este, după cum vedem, tot ce pōte să fie mai arbitrar. În Belgia, nimic din toate acestea. «Pour être électeur général, hotărăse art. 1 belgian, il faut: 1) être belge; 2) être âgé de 21 ans accomplis; 3) verser, au trésor de l'Etat, en contributions directes, patentes comprises, la somme de fr. 42—32». După legea noastră, din contră, comercianții și industriașii cei mai mari nu se pot înscrie în colegiul I de Cameră și de Senat, dacă nu au o proprietate fonciară! Acest sistem, cum observă foarte bine d-l C. G. Dissescu, (op. cit., pagina 638), «ne întorce în trecut, la burghezii, cler, la stăroștii și corporațiunile din evul mediu».

2) Principiul acesta e, și în lipsă de o anume lege, prin sine însuși învederat. Jurisprudența noastră îl consfințește, așa dar, cu toate că legiuitorul nostru n'a reprodus art. 9 belgian.

o clădire nouă, știut fiind că construcțiunile cele noi nu sunt supuse la impozitul fonciar pe termen de trei ani de când devin locuibile (art. 11, lit. d, legea asupra impozitului fonciar din 31 Martie 1885), așa că dovada nu se poate face cu rolurile generale de contribuțiuni?

Inalta Curte, prin decisiunea ei No. 465 din 19 Aprilie 1895 (Bulet., p. 649) a stabilit principiul că pentru clădirile cele noi trebuie să se facă *roluri suplimentare* (art. 51 și urm. legea din 29 Maiu 1893), cari singure pot dovedi censul, potrivit cu art. 14 și 17 din legea electorală. Ce se petrece însă în practică? Comisiunile de recensământ, în loc să înmăneze proprietarilor clădirilor celor noi procesele-verbale de constatare (art. 53), ca ei să potă face apel, etc., se mărginesc a aplica numai și numai art. 26 al legii din 29 Maiu 1893, care hotărăște:

«Comisiunile comunale de recensământ vor ține registre speciale, în cari vor înscrie toate scutirile de impozite, termenul când expiră dreptul de scutire și actele pe cari se întemeiază scutirea».

Ei bine, art. 26 hotărăște, după cum vedem, numai și numai că toate scutirile de impozite au să fie înscrise în registrul de care e vorba. Trebuie însă sau nu să se facă *roluri suplimentare* pentru clădirile cele noi? Art. 26 citat nu se ocupă de loc cu această chestiune.

Caută, așa dar, să recurgem în această privință, nu la art. 26 cit., ci la art. 51 și urm. din legea pentru constatarea și perceperea contribuțiilor directe din 1893, și să impunem clădirile cele noi provisoriu la contribuțiunea fonciară prin *roluri suplimentare* <sup>1)</sup>.

Iar dacă, în loc să se păzescă această urmare, care singură răspunde legii, se fac evaluări fără nici o formă în registrul de scutire, și dacă pe temeiul unui asemenea act nelegal se orânduiesc înscrierea unui alegător în listele electorale, nu avem de cât să reclamăm în contra înscrierii.

Mii de case s'au zidit în București în cursul anului trecut și constatările censului s'au trecut în registrul de scutire, fără să se procedeze conform cu art. 51 urm. cit., fără să se înmăneze procesele-verbale dilnic contribuabililor (art. 53), fără să se întocmescă pentru clădirile cele noi *roluri suplimentare*, cum s'a arătat mai sus <sup>2)</sup>.

Un alegător din colegiul respectiv a apelat prin urmare până la Curtea de casație în contra înscrierilor în listele electorale făcute numai pe baza registrului de scutire, dar a umblat calea mănzuului, fără să pue punctul pe i, și apelul i s'a respins ca nedovedit <sup>3)</sup>.

Ne oprim aci. Exemplele de mai sus dovedesc, credem noi, cu prisosință că legea noastră electorală lasă tot de dorit, pomul pădureș, pădurețe pome scote. Trebuie așa dar să trecem gârla, să ne folosim de experiența făcută (după foc mulți dascăli se arată), să revisuim legea noastră electorală.

1) V. Ducrocq, *Cours de droit administratif*, cinquième édition, II, No. 1135, pag. 259, notă.

2) D-l N. Filipescu a reclamat, în numele proprietarilor, la comisiunea apelativă de recensământ, și a făcut apoi recurs la Curtea de casație, dar recursul i s'a respins, cu drept cuvânt, pentru motivul că nu avea mandat de la proprietari. (V. Cas. II, No. 232 din 10 Martie 1899).

3) V. Cas. II, No. 278 din 8 Aprilie 1899, în afacerea N. Filipescu. *Dreptul* No. 37 din 13 Mai 1899.

Ori-cum însă și ori-cât ne-ar ajuta Dumnezeu să alcătuim o lege electorală cât se poate de neprihănită, Constituțiunea noastră liberală va atârna totuși pururea în aer, dacă nu vom *descentralisa administrațiunea*, și am arătat în *Dreptul*, No. 65 din 1898, cum se poate realiza această reformă.

Lumea, este adevărat, nu va pași nici-odată de bună voe pe calea cea spinosă, care singură duce la mântuire, și știut este că pământul până nu'l calcă, ôle nu'l poate să'l facă, dar un *Pericles*, care ar fi în stare să ne unescă pe toți, nu se vede nici în zare.

Nu am avea deci, la urma urmei, nimic de dis în contra *sufragiului universal*, dacă ni s'ar dovedi că, cu ajutoru-i vom ajunge, nu la o stăpânire anarho-despotică și mai îndrăcită, cum e de temut, ci la alcătuirea unui partid al lucrătorilor cumpătat, bine organizat, înțelept.

În adevăr, partidele noastre istorice desteptate ast-fel din somnul lor cel de morțe, prin cumplita propagandă socialistă, vor strînge rîndurile lor, nu se vor mai împărți în secte, vor fi gata la ori-ce jertfe în interesul patriei, vor opune utopiei marxiste evangelia anglo-americană: *selfgovernmentul* (*Dreptul*, 1899).

Censul electoral. — Colegiul I comunal. — Proprietatea imobiliară urbană. — Cum se dovedesce dreptul de proprietate. — Art. 4 și 5 legea pentru alegerea consiliilor comunale. (Cas. II, 24 Aprilie, 1898).

Când imobilul care servă unui alegător ca bază a censului, se găsește înscris în roluri pe numele unei alte persoane, dreptul de proprietate asupra acelui imobil nu se poate proba de cât printr'un act translativ de proprietate. Faptul plăței impositului, declarațiunea proprie a părții interesate, cum nici pacinica posesiune, nă constituie o dovadă a dreptului de proprietate, care să serve ca basă a censului electoral.

Curtea,

Având în vedere că apelantul cere a se infirma sentința tribunalului și a se ordona ștergerea lui Constantin Gheorghiu dintre alegătorii colegiului I comunal din orașul Focșani, în care pe nedrept a fost înscris, de ôre-ce n'are censul;

Vedând art. 4 și 5 din legea pentru alegerea consiliilor comunale de la 15 Iunie 1886;

Considerând că după aceste articole fac parte din colegiul I comunal toți acei cari, îndeplinind cele-lalte condițiuni cerute de lege, au un venit funciar urban de cel puțin 600 lei, iar censul nu se poate dovedi de cât prin rolul de contribuțiuni, chitanțele și avertismentele din partea împlinitorilor de dări pe ultimele șese luni;

Având în vedere că prin certificatul cu No. 782 din 1898 liberat de percepția fiscală, circumscriptia I Focșani, prezentat de apelant, se constată că contestatul Constantin Gheorghiu este înscris în rolul culôrei de albastru, la No. 1474, cu darea câilor de comunicație, prin urmare nu are censul cerut de lege pentru a figura în colegiul I comunal;

Considerând însă că tribunalul de Putna prin sentința supusă recursului consideră pe Const. Gheorghiu ca având condițiunile de a figura în listele electorale comunale ale colegiului I, fiind că 'l consideră ca proprietarul unui imobil pe temeiul însemnării din partea percepătorului pe dosul chitanței de plata impositului funciar, liberată pe numele lui G. Apostoleanu, pentru o casă din Strada Rosali din Focșani, apoi pe temeiul declarației ce Gheorghiu ar fi făcut la tribunal, precum și a unui certificat al comisiei unei despărțiri din Focșani, că Gheorghiu are pacinica posesiune a acestui imobil;

Considerând că nici unul din elementele invocate de tribunalul Putna, nici toate împreună, nu constituie o dovadă că dreptul de proprietate asupra imobilului din Str. Rosali din Focșani este a lui Gheorghiu, fiind-că dreptul de proprietate asupra unui imobil nu se poate dovedi nici prin faptul plății impositului, nici prin propria declarație, nici prin o posesiune, chiar dacă ar fi pacnică; că admitându-se modul de a vedea al tribunalului în privința dovedirii dreptului de proprietate asupra unui imobil, ar fi a face dreptul de proprietate imobiliară cu totul necert și a înlesni unora dobândirea dreptului de proprietate fără nici un drept, în detrimentul și fără știrea adevăratului proprietar, ar fi apoi în materie de constituirea colegiului I, fie comunal, fie pentru Cameră și Senat, a înlesni fraudă în modul cel mai întins, introducând alegătorii fără nici un drept în acel important colegiu; că justiția are tocmai misiunea a consacra încrederea în dreptul de proprietate imobiliar și a drepturilor ce se pot exercita pe temeiul dreptului de proprietate, nu însă a înlesni fraudele care se pot produce prin părerea nouă a tribunalului;

Considerând că părerea trib. de Putna fiind greșită, că Gheorghiu neputând dovedi că are într'adevăr dreptul de proprietate asupra imobilului din Str. Rosali din Focșani, nici n'a dovedit că are venit imobiliar, că are censul cerut spre a fi înscris în listele colegiului I din Focșani; că de aceea tribunalul rău l-a înscris în listele electorale.

Pentru aceste motive, admite apelul.

Censul electoral. — Col. I comunal. — Cum se dovedește censul. — Art. 4 legea pentru alegerea consiliilor comunale. (Tribunalul Putna, 7 Martie, 1898).

Dovada censului electoral, care are de basă o proprietate imobiliară, se poate face de alegătorul contestat, în cazul când imobilul se găsește înscris în roluri pe numele unei alte persoane, cu atestarea percepătorului de plata foncierei, cu mărturisirea proprie că este proprietarul acelui imobil prin cumpărătoare, cum și cu certificatul comisarului constatator de pacnică posesiune.

Tribunalul,

Având în vedere apelul electoral făcut de către Constantin Gheorghiu contra deciziunii consiliului comunal din Focșani No. 101 din 8 Februarie 1898, prin care i s'a refuzat înscrierea D-sale între alegătorii coleg. I de comună pe anul 1898, pe motiv că chitanțele doveditoare de plata fonciarului privesc pe casa defunctului G. Apostoleanu, și că atestarea făcută de percepător pe chitanțe că apelantul ar fi actualul proprietar al imobilului, nu se bazează pe un act autentic;

Având în vedere susținuta deciziune și ascultând pe apelant în concluziunile sale: Considerând că pentru ca cineva să poată figura printre alegătorii coleg. I comunal se cere un venit fonciar urban de cel puțin 600 lei;

Considerând apoi că din chitanțele No. 14006, 14549 și 14550, în valoare trimestrială prezentate în instanță de apelant se stabilește că d-sa plătește un fonciar de 36 lei anual pentru imobilul din str. Rosali, acest oraș;

Considerând că motivul pe care și bazează consiliul comunal deciziunea sa nu și poate avea știința în speță, întru cât de și din chitanțele prezentate s'ar părea că fonciarul este primit de la casa defunctului G. Apostoleanu, totuși din atestările făcute pe aceleași chitanțe de către percepătorul fiscal cum că sumele din față s'au primit de la C. Gheorghiu, actual proprietar, se stabilește într'un mod evident: 1) că plata fonciarului nu s'a plătit de cât de către apelantul C. Gheorghiu și 2) că nimeni altul nu mai poate fi adevăratul proprietar al imobilului de cât d-sa;

Considerând că acest lucru se mai confirmă și din declarațiunile făcute adevăratului proprietar, în instanță de apelant cum că imobilul în chestiune este actualmente proprietatea sa, cumpărat de la moștenitorii defunctului Apostoleanu, declarațiune ce nu e combătută cu nici o altă probă adevărată în instanță;

Considerând că apelantul în sprijinul declarațiunii sale prezintă și un certificat liberat de comisia desp. III Focșani, în baza cererii făcută de însuși unul din moștenitorii defunctului Apostoleanu și din care rezultă că apelantul are pacnică posesiune



asupra imobilului din str. Rosali, acest oraș, fapt care confirmă în mod evident că apelantul este proprietar al acestui imobil până la proba contrară și întru cât nu se găsește de nimeni tulburat în posesiunea acestui imobil;

Din toate aceste împrejurări rezultă că apelantul a satisfăcut în totul cerințele legii electorale și că dar pe nedrept i s'a respins de consiliul comunal cererea sa de a fi înscris în listele col. I de comună;

Că fiind ast-fel, urmază a se admite apelul și a se ordona înscrierea numelui în col. I de comună.

Pentru aceste motive, în majoritate admite apelul.

Semnați: G. N. Serăfeanu, Gr. Lahovari.

### Opiniune

Având în vedere apelul interjectat de către Constantin Gheorghiu, prin petițiunea înregistrată la No. 5653 din 1898, în contra deciziunii Consiliului comunal No. 101 din 1898, prin care este respins de a fi înscris în colegiul I de comună;

Având în vedere că apelantul prezintă următoarele acte: chitanțele No. 14006, 14549, 14550, și certificatul No. 481 din 1898;

Având în vedere că legea alegerilor comunale prin art. 4 alineat I cere ca pe lângă celelalte condițiuni, alegătorul trebuie să justifice că are un venit funciar urban de 600 lei anual;

Având în vedere că din chitanțele menționate mai sus de și rezultă că se plătesc un funciar de 36 lei anual, care ar corespunde la suma de 600 lei, totuși percepția atestă că această sumă se plătește de casa defunctului G. Apostoleanu, iar în darea recipsei percepția face mențiune că această sumă s'a primit de la apelant;

Considerând că legiuitorul prin cuvintele din art. 4 legea comunală: „*aŭ un venit funciar de 600 lei*”, nu a putut să înțeleagă de cât că este proprietarul unui venit de 600 lei, căci în adevăr întreg sistemul pe care s'a basat legiuitorul electoral, a fost împărțirea alegătorilor în 3 clase: acei ce. reprezintă averea imobiliară, capacitatea legală și acei cari posedă titluri;

Apelantul pretinde că are dreptul a figura în colegiul I comunal în puterea averii imobiliare urbană ce el reprezintă;

Din chitanțele prezentate, se vede că casa def. G. Apostoleanu plătește acel funciar prin apelantele care și însoțesc acea plată numai în puterea mențiunii făcută de percepător în dosul chitanței, că el ar fi făcut vătășmintul acelei sume;

Considerând că această simplă mențiune nu dovedește că apelantul este proprietar, el nu posedă un act de cumpăratură, pe care nici nu s'ar fi putut a-l obține, de ôre-ce pe urma defunctului Apostoleanu a rămas minor și ô asemenea instrăinare nu se putea face de cât cu autorizarea tribunalului; că certificatul comisarului cum că apelantul are pacnică posesiune asupra imobilului nu este un act judecătoresc și nu are nici ô putere doveditoare, mai mult când el este dat de un funcționar incompetent în această materie.

Pentru această sunt de părere a se respinge apelul d-lui C. Gheorghiu.

Semnat, G. Alexandrescu.

*Adnotațiune.* — Legea pentru alegerea consiliilor comunale din 15 Iunie 1886, la art. 4, hotărășce:

«*Fac parte din colegiul întâi, toți acei cari aŭ un venit funciar urban de cel puțin 600 lei.*»

Stan, presupunem, e proprietar al unei case din Focșani, pentru care plătește ô dare funciară de 36 lei pe an, dare care reprezintă tocmai un venit funciar de 600 lei, precum prescrie legea de mai sus.

Bran însă vine și dice că a cumpărat casa de mai sus de la Stan, și cere deci să fie înscris în colegiul întâi pentru comună, socotindu-i-se darea de 36 lei pentru alcătuirea censului său electoral.

Ce are a face însă? Stan e încă înscris în rolurile de contribuțiuni pentru casa de mai sus și censul nu se poate dovedi de cât prin rolul de

contribuțiune, chitanțele sau avertismentele de dări, pe ultimele șase luni (v. art. 5 legea pentru alegerea consiliului comunal din 15 Iunie 1886).

Fără îndoială, censul lui Stan, al vinătorului, folosește lui Bran, cumpărătorului, *însă numai dacă există un contract de cumpărare regulat transcris, care singur se poate opune alegătorilor, cari au exercițiul acțiunii populare* (art. 723 procedura civilă).

Acosta reese limpede și lămurit din principiile generale de drept (arg. art. 5 cit., comb. cu 723 procedura civilă) și din legea electorală belgiană din 26 August 1878 (art. 6), care hotărăște ritos: «L'impôt foncier est compté à l'acquéreur à partir du jour où la mutation peut être opposée aux tiers».

Cumpărătorul, în adevăr, trebuie să ceară mai întâi să se înscrie în matricula rolului de contribuțiune numele său în locul numelui vinătorului, și această schimbare de nume nu se poate face de cât în virtutea unui *titlu legal traslativ de proprietate*.

Ei bine, hotărârile, pe cari le-am reprodus mai sus, adică sentința tribunalului Putna No. 210 din 1898 și deciziunea Curții de casațiune No. 252 din 1898, hotărâri cari se ocupă amândouă cu cestiunea noastră, o deslegă una într'un fel, alta într'altul.

Tribunalul de Putna, în adevăr, primesce apelul lui C. Gheorghiu și hotărăște înscrierea lui în colegiul I pentru comună, sub cuvânt că mutațiunea de proprietate se poate dovedi cu presumpțiuni: cu chitanța perceptorului, cu batalamaua comisarului și cu câte în lună și în stele.

Înalta Curte însă, care a pătruns mai bine psihologia acestui proces, orânduiesce din contră ștergerea aceluiași C. Gheorghiu din listele electorale, pentru motivul că trecerea proprietății se poate proba numai prin un act traslativ de proprietate, iar nu prin terfeloge născocite pentru scopuri electorale.

Ce anume dovedești, în adevăr, a adus apelantul C. Gheorghiu? Insemnarea făcută de perceptor pe chitanță că apelantul a plătit darea fonciară? Ei bine, și apoi? Împrejurarea acesta nu dovedește de loc că casa Apostoleanu, care e înscrisă în rolul de contribuțiune, a încetat de a poseda basa censului.

Mărturisirea apelantului? Spusa d-sale, nesprijinită pe nimic, nu are nici umbra unei puteri doveditoare! Certificatul comisarului constatător al liniștitei posesiuni? Comisarii polițienesci nu sunt competenți a stabili liniștita posesiune (v. art. 724 procedura civilă)! (*Dreptul*, 1898).

### Excepțiunile la regulele generale de expropriere pentru cauză de utilitate publică.

O umbră grea întunecă ideia *utilității publice*, care e nedespărțită de ideia dreptului, și idealuri negurose se furișează în sufletul nostru, dacă ne adăncim prea mult în principiile pure ale dreptului<sup>1)</sup>, și, ca să scăpăm

1) Teoria obligațiilor mai cu sémă face impresiunea unei mecanice pure a dreptului, unei geometrii juridice. Dar, precum sunt sectari, cari admit o «a patra dimensiune» geometrică, aceea-ce este o născocire misterioasă, așa sunt și metafisiciani

de această fantasmagorie, este de mare folos să ne ocupăm din când în când și cu acea parte a dreptului, unde principiile au la prima vedere chiar o temelie empirică și reală.

Chinurile unui vis nepotrivit cu realitatea vor pieri și noi ne vom reîntorci fără temere la viața reală, dacă vom lua în mână legea de expropriare pentru cauză de utilitate publică, care, mai mult de cât ori-care alta, ne rechemă în memorie legile de fer ale ordinei de drept, necesitățile sociale.

Acastă lege tornă un coprins real în idealurile noastre, fără a le omori, căci nu bunul plac are să invoiască expropriarea pentru cauză de utilitate publică, nu o voință asiatică are să hotărască cesiunea silită a proprietății private pentru scopuri de utilitate publică, ci organele legii, cu paza formelor prescrise de un legiuitor prevădător. Respectul datorit proprietății private nu este dat uitărei. Nimeni, dispune art. 19 al Constituțiunii (conform art. 11 belgian), nu poate fi expropriat de cât pentru cauză de utilitate publică legalmente constatată și după o dreptă și prealabilă despăgubire. Aceste forme ocrotitoare vor refusa poate serviciul lor în casuri de urgență extremă, dar depărtarea de la regulă va fi pururea o rară excepțiune.

Art. 19 al legii franceze din 8 Martie 1810, admite expropriarea de urgență, adică trimiterea în posesiune provizorie a expropriatorului, înaintea regulării definitive a îndemnătății, mijlocind plata unei indemnătăți aproximative, fixate de tribunal.

În Belgia, se născu controversa dacă această lege franceză din 1810, care era aplicabilă și în Belgia până la 1835, a fost sau nu abrogată prin art. 11 al Constituțiunii belgiene (art. 19 român). Jurisprudența Curții din Bruxelles variind asupra acestui punct, se elaboră un proiect de lege tindend a face să înceteze controversa. Părerea domnitore era că, scurtându-se termenele, simplificându-se formele, se poate respecta

juridict, cari admit o voință pură neatârnată de realitate. Metafisice și chimerice sunt de exemplu controversese în materie de quasi-contracte. Citim, nu în cărți vechi mâncate de molii, ci în modernul și excelentul comentariu al d-lui *Laurent*, pe o pagină, că legea presupune consimțimentul părților quasi-contractante, (XX, No. 308), iar, pe o altă pagină, că quasi-contractul implică numai o manifestare unilaterală de voință (XX, No. 320). Același comentariu apoi ne învață că aceea ce caracterisează esențial quasi-contractul, este că el constituie un *simpleu fapt* (XXVI, No. 432). Dar, un *simpleu fapt concret* exclude evident ori-ce normă a priori, ori-ce presupunere legislativă de consimțiment, căci el poate, după deosebirea casurilor concrete, să implice sau să nu implice o manifestare unilaterală de voință. Adevărul dar este că quasi-contractele datorese existența lor în tehnica juridică modernă sistemul greșite inaugurate de Gaius și sancționată de *Justinian*. Singura clasificare exactă este că obligațiunile se nase sau *ex voluntate*, sau *ex re*, adică sau prin o voluntară primire a unei îndatoriri din partea debitorului, precum la contracte, plicitațiuni, *negottorum gestio*, primirea unei moșteniri, sau ca urmări juridice ale unui *simpleu fapt*, precum la căpetenie între obligațiunile *ex voluntate* și *ex re* este că cele dintâi presupun capacitatea de fapt a debitorului, cel de al doilea nu. În *Dreptul* No. 81, se recunoște, cu drept cuvânt, însemnătatea faptelor în materie de quasi-contracte, dar se pretinde că legea consimte în locul stăpânului afacerii prin fapte concludente, de ore-ce, din contră, este folositor. Nu însemnază acesta a se întorci sub o formă mai greșită la doctrina combătută a lui Demolombe?

principiul constituțional al despăgubirii prealabile, fără a se împiedeca serviciul lucrărilor publice. Legea belgiană din 17 Aprilie 1835, asupra expropriării pentru cauză de utilitate publică, e rezultatul încercărilor făcute de a răspunde la această îndoită cerință. Art. 26 al acestei legi abrogă art. 19 al legii franceze din 1810<sup>1)</sup>.

Vom vedea îndată că exproprierea de urgență, care s'a dat ast-fel pe ușe afară, a reintrat în cetate pe ferestră.

Silit printr'o nevoie de o urgență extremă, statul belgian ocupă cu putere un teren de expropriat. Proprietarul porni o acțiune posesorie și ceru să se restabilească statul-*quo ante*. Curtea din Bruxelles, chemată a se pronunța asupra casului, decise prin hotărârea sa din 6 Iulie 1846 că principiul *spoliatus ante omnia restituendus* nu se aplică în materie de expropriare pentru cauză de utilitate publică, căci acest principiu trebuie să facă loc aici regulei superioare: *quod omnibus communiter prodest, hoc private utilitati praeferendum*. Autorii aprobă această soluțiune, adăogând că efectul hotărârei posesorie ar fi paralizat, dacă acțiunea ar fi pornită după execuțiunea completă a lucrărilor publice. În acest cas menirea utilității publice fiind realizată, imobilul ar face parte din domeniul public și ar fi ast-fel sustras posesiunii private, aceea ce ar pune pe proprietar în neputință de a executa condamnarea prin dărîmarea lucrărilor<sup>2)</sup>.

Acest exemplu dovedește cât ar fi de absurd dacă ne-am agăța de o metalizică constituțională, ca să tăgăduim aplicabilitatea art. 69 și urm. ale legii noastre din 1864, asupra expropriării pentru cauză de utilitate publică, care tratăză despre exproprierea de urgență, ca să înfierăm, adică ca contrarie Constituțiunii, excepțiunile la regulele generale de expropriare pentru cauză de utilitate publică. Dreptul abstract trebuie să se acomodeze cu aceea ce nu se pôte împiedeca de fapt. Principiile caută să fie congruente cu faptele. Scăparea țarei reclamând într'un moment dat numai de cât o măsură de urgență, să deliberăm asupra formelor, neîngrijind interesul vital al țarei? *Roma deliberante, Saguntum perit*.

Legea noastră de expropriare pentru cauză de utilitate publică, în despărțirea VII intitulată «Măsuri excepționale», admite dar două excepțiuni: 1) în cazul când se expropriază pământuri fără clădiri; 2) în cazul când se expropriază pământuri pentru clădiri militare.

Dar, ca să se pôtă recurge la această procedură excepțională, trebuie: 1) ca urgența și utilitatea publică să fie declarate prin ordonanță regală<sup>3)</sup>, când e vorba de interese generale (art. 69); 2) că hotărârea de expropriare să fie dată (art. 70); 3) ca să fie vorba de pământuri neclădite sau de pământuri trebuincioase pentru lucrări militare (art. 69 și art. 78). Excepțiunea art. 78 se depărtează mai mult de la regulele generale de expropriare pentru cauză de utilitate publică, de cât excepțiunea art. 69,

1) Ch. Del. Marmol, *Traité de l'expropriation pour cause d'utilité publique en Belgique*, No. 13.

2) Ch. Del. Marmol, op. cit., No. 14. Recomandăm acest principiu al practicei constituționale energumenilor, cari nu cunosc de cât o teorie abstractă constituțională.

3) Acesta nu e contrariu art. 19 al Constituțiunii, căci acest articol prescrie că utilitatea publică să fie legalmente constatată, nu în acest înțeles că trebuie pururea să intervină o lege, ci în acest înțeles că constatarea trebuie să se facă conform legii din 1864, după deosebirea casurilor, când prin lege când prin ordonanță regală.

căci ea consistă încă : 1) în dispensa de formalitățile cuprinse în titlul I și 2) al legii de expropriare pentru cauză de utilitate publică ; și 2) în determinarea prin ordonanță domnescă a terenurilor supuse expropriării, așa că încheierea prefectorală de cesibilitate (art. 11 al legii speciale) e înlocuită în acest caz prin o ordonanță regală de cesibilitate<sup>1)</sup>.

Dar, se întreabă, ordonanța regală se rămână ea în taină și în tăcere? Răspundem că, după hotărârea de expropriare, se notifică părților atât această hotărâre cât și ordonanța regală, îndeplinindu-se și formalitățile prescrise la art. 22 al legii citate (v. art. 70 comb. cu art. 22).

O altă întrebare ce se poate ridica este această : După ce s'a hotărât de legiuitor că titlul II al legii speciale, care are tocmai de obiect de a stabili formele de îndeplinit pentru determinarea pământului de expropriat, nu e aplicabil în materie de expropriare pentru lucrări militare, ce înțeles are art. 78 citat, care cere totuși o determinare în ordonanța regală a pământurilor care sunt supuse la expropriare? Determinarea cerută de art. 78 citat stă fără îndoială sub o altă regulă de cât aceea cu care se ocupă titlu II al legii din 20 Octobre 1864, art. 78 eliminând titlul II, nu rămâne de cât să aplicăm principiile generale de drept. E vorba de o vinzare de încheiat. Vinzarea, ca ori-ce obligațiune, trebuie să aibă un obiect cert. Dar acesta nu vrea să dică că obiectul trebuie să fie *determinat în individualitatea sa*. Autorii recunosc, din contră, unanim că cantitatea poate să fie necertă, destul numai să fie posibilă determinarea ei ulterioară. Vinzarea nu este, de exemplu, lipsită de un obiect cert, când se lămuresc că se vinde «un cal», cu toate că nu se știe care anume cal s'a cumpărat<sup>2)</sup>. Acestea sunt principiile dreptului comun și aplicarea lor ne duce cu înlesnire la soluțiunea ce căutăm. Ordonanța regală, care ar indica numai localitățile și teritoriile, așa însă ca întinderea și direcțiunea sumară a lucrărilor de executat să potă fi apreciate de părțile interesate și de omenii de artă însărcinați a ridica planul, ar răspunde cerinței art. 78 citat, căci un act administrativ posterior ar putea, pe baza indicărilor cuprinse într'ênsa, să determine proprietățile particulare de expropriat în individualitatea lor. Expropriarea cerută de administrațiune s'ar putea refusa numai dacă n'ar exista asemenea acte administrative (plan de parcelare, etc.) întregitoare. Tribunalul poate, de altminteri, să interprete actul declarator de utilitate publică, statuând, de exemplu, că el nu se aplică la cutare bucată de pământ sau că el n'a autorizat cutare modificare în cursul execuțiunii lucrărilor<sup>3)</sup>.

Dar, ori-cât de importante ar fi formele a căroră neîndeplinire se invocă, proprietarul putea-va el, și după ce s'a executat complect lucrările, să zădărnicească cursul expropriării, și tribunalul putea-va el să declare că cererea de expropriare a statului e neadmisibilă întru cât ordonanța a omis de a determina în individualitatea sa pământul de expropriat, sau întru cât și până când el va reintegra pe părît în posesiunea pământului expropriat?

1) *Ducrocq, Droit administratif*, II, No. 342 și 343.

2) *Laurent, Principes de droit civil français*, XVI, No. 77.

3) D-1 *De Lalleau* crede din contră că tribunalul nu e competent să interprete actul administrativ. Ap. *Del Marmol*, op. cit., No. 116.

Credem că tribunalul care ar sancționa afirmativa, ar nesocoti principiile expuse mai sus și ar comite un exces de putere. După executarea complectă e lucrărilor, menirea utilității publice e realizată, imobilul face parte din domeniul public și se sustrage la ori-ce posesiune privată, precum și la ori-ce dispozițiune, aceea ce face că tribunalul și ori-cine trebuie să și plece capul dinaintea maiestății legii supreme a societăților. *Salus publica suprema lex esto.*

Omisivunea formalităților esențiale întemeiază fără indoială o excepțiune în contra expropriării, dar ordinea publică nu e interesată, și nulitatea e acoperită prin o renunțare expresă sau tăcută a proprietarului. Proprietarul turburat în posesiunea sa n'a recurs la justiție înaintea terminării lucrărilor publice. Ori-ce nulitate e acoperită prin această renunțare a sa tăcută <sup>1)</sup>.

Mai mult încă, credem că nu numai lucrările complect executate dar și lucrările începute se sustrag controlului tribunalului, în acest înțeles că el nu poate să ordone suspensiunea lor.

Jurisprudența belgiană plécă de la punctul de vedere că numai lucrările publice complect executate nu se mai pot dărîma pe calea acțiunii posesorie.

Acésta e și părerea domnitóre, dar d-l R. Jhering are dreptate să dică că acésta jurisprudență slăbesce încrederea poporului în justiție <sup>2)</sup>. Teoria contrarie, care a prevalat în jurisprudența noastră, e călduros apărată de d-l Jhering, care o rezemă pe Dreptul roman. Proprietarul trebuie să recurgă la justiție în timp util, adică la începutul executării lucrărilor, și judecătorul nu mai poate să le suspende mai târziu.

Adevérata însemnătate a expropriării, observă d-l Jhering, se nesocotesce, când se vede într'ensa un atac al proprietății, o *abnormalitate*, care stă în contradicere cu ideia dreptului de proprietate. În acésta lumină ea poate să se arate numai aceiua care concepe proprietatea exclusiv din punctul de vedere al individului, și nu și din punctul de vedere al societății <sup>3)</sup>.

O zidire începută represintă o valóre economică și societatea nu poate să invoiască zădărnicierea ei. Protestul ridicat în numele dreptului pur de proprietate individuală, nu trebuie să fie o piedică în acésta privire. Ce ar fi proprietatea individuală, dacă n'ar veni societatea să i împrumute ajutorul puterei ei? (*Dreptul*, 1885).

1) *Del Marmol*, op. cit., No. 137 și 138.

2) *Jhering*, *Zweck in Recht*, I, pag. 516, nota. Compar. *Bioche*, *Juges de paix* V<sup>o</sup>, *Action possessoire*, No. 83.

3) *Jhering*, op. et loc. cit., pag. 514. Curtea noastră supremă a limitat prin mai multe hotărâri dreptul judecătorului de plasă de a ordona dărîmarea lucrărilor în cas de turburare de posesiune. Mulți vęd tandăra în ochii jurisprudenței țärei, dar nici unul nu s'a scoborit încă să arate părțile ei luminoase. E mai îndemănată să ne ocupăm cu teorii abstracte, nemistuite.

Termenul de recurs în materie de expropriere. — Notificare. — Dacă se poate face prin agenți administrativi. — Art. 29 legea de expropriere. — (Cas. II, 16 Februarie, 1898).

După art. 29 din legea de expropriere, tribunalul având opt zile pentru a împărtași recursul proprietarului, fără a se determina dacă împărtașirea trebuie făcută prin agenți judecătorești sau administrativi, urmăzând că partea căreia s'a împărtașit recursul prin agenți administrativi, nu poate opune nulitatea notificării, când există dovadă din partea ei că i s'a notificat recursul și acea dovadă nu este contestată.

Curtea, deliberând,

Având în vedere că se constată că recursul făcut de Niculescu-Dorobanțu, contra deciziunii juriului din Tecuci, s'a notificat de tribunalul din Tecuci prin administrațiunea direcțiunii căilor ferate, și că faptul acestei notificări se constată prin chitanța direcțiunii căilor ferate române, și este a se ști dacă această notificare e validă;

Considerând că art. 29 legea de expropriere prescrie că tribunalul împărtașese recursul până în 8 zile proprietarului, fără a determina dacă acea împărtașire are a se face prin agenți judecătorești sau prin administrațiune; că ori-cum, când tribunalul a notificat recursul făcut prin administrațiune, precum în speță a urmat, partea căreia avea a se împărtași nu poate propune nulitatea notificării, fiind că notificarea s'a săvârșit prin administrație, dând dovada din partea acelei părți că i s'a notificat despre facerea recursului, când acea dovadă nu e contestată;

Considerând că în lipsa unei dispozițiuni formale, care să declare nulă notificarea recursului făcut conform art. 29 legea de expropriere, în alt mod de cât prin agenți judecătorești, a declara în speță nulă notificarea recursului făcută direcțiunii căilor ferate, ar fi a admite o decădere neexprimată de lege, și, în orice cas, a conserva un formalism neînțeles, când notificarea însăși se constată prin chitanța în regulă din partea părții căreia avea a se notifica recursul;

Că de aceea incidentul are a fi respins.

Pentru aceste motive, respinge.

*Adnotațiune.* — Notificarea cerută de art. 29 legea de expropriere pentru cauză de utilitate publică, din 20 Octombrie 1864 este sau nu o formalitate substanțială? Cum trebuie să se facă această notificare? Prin administrațiune sau prin portărei? Care e forma administrativă? Este sau nu valabilă notificarea întărită prin adevărința părții *nevizată de portărel*?

Observăm, întâi și întâi, că art. nostru 29 cit. se deosibesce de art. 20 corespunzător francez în acest înțeles că, de și hotărăsce în conglăsuire cu legea franceză, că tribunalul va împărtași recursul, până în opt zile, proprietarului, etc. cu deștepterea că până în 30 zile să se înfățișeze la Curtea de casațiune, însă nu adaogă (adaos care se găsește în textul francez): «*le tout à peine de déchéance*».

Ce dar trebuie să hotărâm? Art. nostru 29 cit. să fie el ôre lipsit de orî-ce sancțiune? Fără îndoială că nu. Notificarea de mai sus ține în adevăr loc de *citațiune* și totă lumea recunoșce că recursul nu se poate judeca fără o prealabilă chemare sau încunoșciințare a părților. În lipsă dar de notificare, să se citeze părțile *după dreptul comun*? Ferescă Dumneșeu. Contrariul reese până la evidență din textul și din spiritul legii de expropriere.

Hotărârea Curții de casație, secțiunea vacanțelor, No. 163 din 2 Iulie 1896 (Bulet., pag. 1118) ajunge prin urmare cu drept cuvânt la deslegarea următoare:

«Având în vedere incidentul de neadmisibilitatea recursului, bazat pe violarea art. 29 din legea de expropriare, intru cât nu s'a comunicat recursul în termenul prevădut de acel articol, adică în termen de opt zile de la depunerea recursului la grefa tribunalului;

«Având în vedere că notificarea cerută de art. 29 are *drept scop a fixa termenul înfățișării*, și că nu trebuie a depinde de părți prelungirea unor asemenea termene;

«Că a se admite o notificare mai târziu de cât aceea pe care a prevădut-o legiuitorul prin acel articol, ar fi a se acorda părței un asemenea drept;

«Că ast-fel fiind, *lipsa acestei notificări în termenul prevădut de lege face ca recursul să fie neadmisibil*»

Ce folos? Decisiunea casațiunii s. II, No. 53 din 16 Februarie 1898, pe care o publicăm aici, părăsesce par'că de odată calea bătută prin jurisprudența de mai sus și hotărăsce, din contră, că «*a declara nulă notificarea, ar fi a admite o decădere neexprimată de lege*». Dar ore așa să fie? Nu este ore din contră elementar lucru că recursul nu se pôte judeca fără o prealabilă citațiune a părților?

Înțelege cu tôte astea Inalta Curte să consfințească acum contrariul, adică să adauge la atâtea și atâtea variațiuni încă una și bună? Nu o credem. Un considerent aruncat *în trecet*, ca cel de mai sus, nu face o gaură în cer, nu pune țara la cale, nu este de cât un hop într'o parte a redactorului hotărării, care scrie pe ghiață până dimineță.

Trecem așa dar mai departe. Cum trebuie să se facă, întrebăm acum, notificarea de care e vorba, în forma administrativă sau prin portărei? Hotărârea Curții de casațiune s. II No. 14 din 24 Ianuarie 1895 (Bulet., pag. 79<sup>1</sup>), care se ocupă *ex professo* cu cestiunea noastră, se rostesc în această privință ast-fel:

«Considerând că, prin termenii: «tribunalul va împărtași recursul până în opt zile proprietarului, etc.», întrebuițați de art. 29, trebuie a se înțelege că *notificarea se va face prin agenții judecătorești alipii pe lângă tribunal*;

«Că, după art. 92 din legea organizării judecătorești din 1865, posterioară legii de expropriare, numai *portăreii* au competența de a face tôte actele câte se impun de legi agenților judecătorești;

«Considerând că art. 74 din procedura civilă prescrie că procesul-verbal de constatarea îndeplinirii unui act de procedură trebuie dresat de agentul judecătorec, asistat de un sub-comisar sau alt agent administrativ, iar art. 76 din procedura civilă pronunță *nulitatea* pentru neîndeplinirea formelor prescrise de art. 74...».

Ce vedem însă? Decisiunea Curții de casațiune, secț. II, No. 53 din 16 Febr. 1898, care a motivat adnotațiunea noastră de față, ne spune acum deodată una de la răsărit și alta de la apus, șovăesc între notificare prin administrațiune și notificarea prin portărei, lasă lucrul încurcat, și o întorce și o sucesce ast-fel:

«Considerând că, în lipsa unei dispozițiuni formale, care să declare

1) În acelaș înțeles cas. II, No. 39 din 1 Martie 1895 (Bulet., p. 352) și cas. II, secț. vacanțelor, No. 149 din 2 August 1895 (Bulet., p. 1031 urm).



nulă notificarea recursului făcută conform art. 29 legea de expropriare, în alt mod de cât prin agenții judecătorești, a declara *în speță* nulă notificarea recursului făcută Direcțiunii căilor ferate, ar fi a admite o decădere neexprimată de lege».

Va să dică, notificarea făcută prin administrațiune, de și nu face parale după principiile jurisprudenței, e totuși valabilă *în speță*, căci, cum dice mai departe hotărârea de mai sus, «*notificarea s'a săvârșit prin administrație, dând dovadă părței că i s'a făcut notificarea, dovadă necontestată*».

Nici vorbă prin urmare de o schimbare a jurisprudenței. O hotărâre de *speță* nu sprăvale principiile. Notificarea trebuie să se facă prin portărei? Da. În cazul de față însă, puțin importă că a intervenit *administrațiunea*, căci există *adeverința* părței că a primit notificarea. Iată tot ce dice hotărârea de mai sus.

Temeinică să fie ôre această hotărâre de *speță*? Răspunde ea ôre principiilor materiei? Fără îndoială că nu. Un *act de procedură*, precum e notificarea recursului cerută de art. 29 cit., trebuie să aibă, e vedit lucrul acesta, după natura lucrurilor chiar, un caracter public, autentic, solemn.

Nu este, de sigur, și nu pôte să fie o daraveră curat privată documentul oficial, pe care 'l prescrie legea? E vedit lucru prin urmare că *adeverința* sub semnătură privată dată de parte nu este și nu pôte să fie, de cât o hârtie albă, dacă nu pörtă viza portărelului său a administrațiunii. (*Dreptul*, 1898).

Riveranii Dâmboviței. — Expropriere. — Regulamentul organic, pagina 522, art. 8. — Art. 6 legea din 17 Martie 1865, pentru desființarea morilor de pe riul Dombovița. — Art. 19 alin. 4 din Constituțiune. — (Cas. I, 19 Ianuarie 1900).

Riveranii Dâmboviței nu mai pot fi expropriați de 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni din locul lor pe fie-care margine a riului (Regul. org., pag. 522, art. 8; legea din 17 Martie 1865; art. 19 din Constituțiune), dacă, din ori-ce împrejurări, au încetat de a fi riveranii Dâmboviței.

În adevăr, reese din art. 8 legea din 17 Martie 1865, că utilitatea publică, în vederea căreia s'a prevădut exproprierea de care e vorba, este facerea cheiului Dâmboviței, care nu putea avea loc de cât pe tărâmul riveranilor.

După legea noastră adică, exproprierea pentru cauză de utilitate publică nu se pôte întinde de cât asupra locului neapărat trebuincios pentru lucrarea de utilitate publică ce s'a proiectat.

Curtea, deliberând,

Asupra motivelor de casare invocate:

I. «Curtea violază art. 7 și 8 din Regulamentul organic, art. 16 din legea din 17 Martie 1865, precum și art. 19 alin. 4 din Constituțiune, cari prevăd în termeni clari și preciși că de pe fie-care parte a riului Dâmbovița, să se lase câte 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni, fără despăgubire.

II. «Curtea comite în acelaș timp și un exces de putere, când, prin decisiunea sa, face distincțiune între proprietarii care s'au supus legii de a lăsa cu 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni și între cel ce au curajul a mărturisi nesupunerea la lege. A admite această teorie a

Curții de apel, este a erige în principiu că legile pot fi înlătuate și ele nu trebuiesc a fi aplicate ori de câte ori un cetățean este recalitrant și nesupus. Acest principiu ar fi funest și neconstituțional, fiind-că ar sfărâma cu desăvârșire principiul «egalitatea tuturor înaintea legii».

Considerând că, prin dispozițiunile art. 7 și 8 din Regulamentul organic, desvolute prin legea de la 17 Martie 1865 și menținute prin art. 19 alin. 4 din Constituțiune, se impune proprietarilor Capitalei, riveranți ai Dâmboviței, îndatorirea să lase liber de fie-care parte a riului, fără nici o despăgubire, câte 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni, pentru facerea de cheiuri, cari să serve de drum și comunicațiune;

Considerând că, din aceste dispozițiuni reese că această obligațiune li s'a impus proprietarilor riveranți cu Dâmbovița, numai în scopul de a se face cheiuri de comunicație publică, scop pentru care era necesară cedarea acelor terenuri de către proprietarii riveranți;

Că, de aci rezultă în mod neîndoios, că dacă Primăria nu a făcut cheiuri pentru comunicație, obligațiunea sus arătată nu mai poate fi impusă acelor proprietari cari din orice împrejurări, au încetat de a mai fi riveranți cu Dâmbovița;

Că a se admite contrariul, ar fi a se recunoște că prin citatele texte de lege proprietarii riveranți cu Dâmbovița au fost expropriați fără nici o despăgubire, și Primăria a devenit imediat proprietară asupra terenurilor ce proprietarii riveranți erau obligați a ceda, chiar când acea expropriere ar fi fost cu totul inutilă scopului propus, de a se face cheiuri riului Dâmbovița; or, o atare soluțiune ar fi cu totul nedreptă și ar aduce o atingere flagrantă dreptului sacru și neviolabil de proprietate, recunoscut prin alin. 1 și 2 din art. 19 din Constituțiune;

Că dar, în specie, instanțele de fond constatând, în fapt, că din cauza schimbării cursului Dâmboviței, cu ocasiunea canalizării ei, proprietatea intimatului a încetat de a mai fi riverană cu Dâmbovița despre partea locului în litigiu, și că acest loc, înainte de canalizare, n'a fost nici-odată abandonat de intimat, căci nu se făcuseră cheiuri, apoi cu drept cuvânt și făcând o bună interpretare și aplicare a legii au judecat instanțele de fond, recunoscând intimatului dreptul de proprietate asupra aceluși teren;

Că, ast-fel fiind, motivele de casare sunt neîntemeiate și ca atare urmază a fi respinse.

Pentru aceste motive, respinge.

*Adnotațiune.* — Regulamentul organic al Valachiei, pag. 522, art. 8 hotărâsese:

«Asemenea regulă<sup>1)</sup>, întru toate se va păzi și pentru veri-ce clădiri se vor prefăce, sau din nou se vor face pe marginea Dâmboviței, cu osebire numai ca fie-care să fie dator a lăsa loc slobod pe marginea ei de 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni pe partea dreaptă, și tot atâtea pe partea stângă, care acesta să se pue numai de cât în-lucrare pe unde nu vor fi zidiri ci numai garduri și uluce».

Legea apoi din 18 Martie 1865 pentru desființarea morilor de pe riul Dâmbovița, art. 6, orânduiesce de asemenea:

«Să se dea în Bucuresci o lărgime uniformă de 10 stânjeni sau 20 metri în lumina apei Dâmbovița, conform art. 9, pag. 523 din Regu-

1) Regula, la care se trimite aici, e cea prevădută în art. 7, unde se dice că veri-cine de acum înainte va voi a zidi, să fie dator a lăsa uliței patru palme domnesci din locul său sau mai mult după trebuință, și acesta până când ulițele vor dobândi lărgimea de 6 stânjeni. Invoirea de a clădi sau repara nu se dă prin urmare proprietarului, dacă densus nu lasă comunei gratis 4 palme domnesci din locul său. Nu merge ore legea noastră în această privință prea departe? Înțelegem să fim îndatorati a lăsa comunei fără plată tărâmul trebuincios pentru facerea unei strade, atunci când noi singuri parcelăm tărâmul nostru și cerem să se deschidă o stradă nouă; cum însă să fim expropriați fără despăgubire, atunci când se lărgesce o stradă existentă? V. asupra acestui punct, *Randa, Das Eigenthumsrechts*. 1893, pag. 141.

lament, și să se lase pe fie-care margine a râului câte un spațiu liber de 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni.

«Construcțiunile aflate pe tărâmul cuprins în această zonă se vor desființa fără îndemniscare, dacă aceste construcțiuni se vor fi făcut în urma legiurii sus citate; iar pentru construcțiunile ce se afla făcute înaintea acestei legiuri, se vor indemnisa proprietarii lor conform cu legea de *expropriatione pentru cauză de utilitate publică*»<sup>1)</sup>.

Acésta fiind starea dreptului nostru în această materie, iată speța procesului cu care s'a ocupat hotărârea de mai sus a Curții de casație. Dâmbovița 'și-a schimbat cursul ei, și locul din litigiu al principelui G. Bibescu a încetat ast-fel de a se mai afla în zona de trei și jumătate stânjeni pe marginea Dâmboviței.

Primăria Capitalei totuși, creșdend că locul din litigiu a trecut *ipso jure* în puterea legiurilor de mai sus în proprietatea comunei, fără deosebire de se mai află sau nu în zona de 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni pe marginea Dâmboviței, a revendicat locul de mai sus de la principele G. Bibescu.

Temeinică să fie ore această reclamațiune? Fără îndoială că nu. Reese, în adevăr, lórte lămurit din art. 8 al legii din 17 Martie 1865 că expresiunea celor 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni de mai sus are a se face pentru canalizarea Dâmboviței și în deosebi pentru *înființarea de splaiuri (cheiuri)*. Acésta hotărâsce cestiunea noastră.

De sigur, după art. 6 cit., exproprierea pentru înființarea de splaiuri pe Dâmbovița *nu se pólte exercita de cât asupra tărâmului cuprins în zona de 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni pe fie-care margine a râului*, și locul din litigiu, cum s'a arătat mai sus, nu se mai află în această zonă, cursul Dâmboviței fiind schimbat.

Știut este, deosebit de acésta, că, după legea noastră, care lasă în acésta privință mult de dorit<sup>2)</sup>, în general chiar, exproprierea pentru cauză de utilitate publică nu pólte avea loc de cât asupra tărâmului neapérat trebuincios pentru lucrarea de utilitate publică ce s'a proectat.

Înalta Curte a respins prin urmare cu drept cuvânt recursul primăriei, și s'a întemeiat, ca să hotărâsca lucrul ast-fel, pe considerațiunea că exproprierea pentru înființarea splaiului Dâmboviței nu se mai pólte exercita asupra unui loc care, din orî-ce împrejurare, nu se mai află în zona de 3 $\frac{1}{2}$  stânjeni pe fie-care margine a râului.

Reamintim, în fine, cu acest prilej că, după legea belgiană din 1835, art. 23, vechii proprietari, sau urmașii lor, pot reclama întorcerea tărâ-

1) Art. 19 alin 4 din Constituțiune, dispune în această privință: «Legile existente privitor la alinierea și lărgirea stradelor de prin comune, precum și la malurile apelor ce curg prin său pe lângă ele, rămân în vigóre».

2) Plus-valuta ce aș căpătat'o prin înfrumusețarea orașului cele-lalte tărâmurî, profită ast-fel particularilor și nu comunei, cum ar fi mai drept. Trebuie însă, *de lege ferenda*, să plătim larg pe proprietarii expropriați, dar să dăm în același timp comunei dreptul să facă *exproprieri prin zone*. «On a souvent demandé, dice d. De Lalleau, si l'expropriation devait être rigoureusement restreinte aux terrains indispensables pour l'exécution des travaux autorisés. Nous ne le pensons, pas. Ainst lorsqu'il s'agit de l'ouverture d'une rue ou d'une place publique, on ne doit pas se borner à autoriser l'expropriation des terrains indispensables pour l'ouverture de la rue ou de la place, mais on pourrait aussi autoriser l'expropriation des terrains nécessaires pour bâtir les maisons qui-doivent border la rue ou la place». V. A. de Laveleye, «L'expropriation par zones pour cause d'utilité publique».

murilor expropriate, înapoind despăgubirea ce au primit-o, dacă acele tărături, ori-care ar fi cauza, nu se mai întrebunțeză pentru lucrări de utilitate publică.

Curtea a avut în vedere că această *retrocesiune* consfințită de legea belgiană? Raportorul Camerei belgiene lămurește lucrul ast-fel :

«Si c'est une obligation imposée au propriétaire de se priver de sa propriété lorsque l'utilité publique en réclame l'abandon, cette obligation rigoureuse doit naturellement cesser alors que la cause n'existe plus. Si donc le terrain exproprié n'est pas employé aux travaux pour l'exécution desquels il était destiné, il doit être rendu au propriétaire dépossédé si celui-ci le réclame» <sup>1)</sup>. (*Dreptul*, 1900).

Hotărnicie. — Art. 8 regulamentul hotărnicilor. — Art. 78 proc. civilă. — (Cas. I, 29 Martie, 1899).

Termenul prevădută de art. 8 din Regulamentul hotărnicilor pentru citațiunile individuale făcute de inginerul-hotarnic, se socotesc de la data comunicării citațiunii, iar nu de la data emiterii ei.

Curtea, deliberând,

Asupra motivului I de casare:

«Curtea de apel din Galați a violat dispozițiunile art. 78 proc. civ., interpretând greșit art. 8 din Regulamentul hotărnicilor».

Având în vedere că, prin titlu III din acest regulament, intitulat «Despre chemări», legiuitorul a avut grija de a arăta modul cum are să fie chemate părțile la facerea hotărnicilor și termenul în care ele trebuie să fie citate pentru a se prezenta la fața locului;

Având în vedere că prin art. 8 din Regulamentul hotărnicilor, legiuitorul prescrie într'un mod expres că termenul însemnat pentru venirea la fața locului va fi «nici mai mic de trei luni, nici mai mare de cinci luni»;

Considerând că termenele de înfățișare sunt prescrise în favoarea părților, pentru a-și putea pregăti apărarea intereselor lor; că deci și termenul prevădută prin art. 8 din sus menționatul regulament, nu poate fi creat de cât în folosul părților, pentru ca să potă avea timpul necesar să-și procure titlurile de proprietate, documentele necesare și să găsească omenii de artă, inginerii trebuincioși, având timpul disponibil pentru a studia actele și să meargă la fața locului spre a controla lucrarea de hotărnicie, mergere care la 1868, data promulgării regulamentului, prezenta greutatea din cauza lipsei drumului de fier;

Considerând că, dacă termenul este prescris în favoarea părților, apoi acest termen nu poate curge de cât de la înmânarea citațiunii părților chemate, căci numai din acel moment ele sunt puse în cunoștință și în măsură de a pregăti apărarea lor;

Considerând că a se admite că termenul curge de la data ce poartă citația, ast-fel precum se pretinde de recurent, ar fi a se da loc la surprinderi, căci părțile interesate ar putea face ca adversarii lor să nu aibă cunoștință de termen de cât în ajun, sau cu câte-va zile mai înainte de data fixată pentru venirea lor la fața locului;

Considerând dar, că instanța de fond, judecând în sensul că termenul prevădută de art. 8 din Regulamentul hotărnicilor curge de la data comunicării citațiunii, iar nu de la data emiterii ei, a interpretat bine acest articol și n'a violat dispozițiunile art. 78 pr. civ. după cum se pretinde prin acest motiv de casare;

Că, ast-fel fiind, acest motiv este neintemeiat și urmază a se respinge <sup>2)</sup>.  
Pentru aceste motive, respinge.

1) V. Ch. Del Marmol, *Traité de l'expropriation pour cause d'utilité publique en Belgique*, edit. 2, vol. II, No. 315.

2) S'a mai invocat un motiv, care s'a respins ca fiind privitor la constatarea de fapt. (N. R.)

*Adnotațiune.* — Art. 8 din regulamentul pentru facerea și executarea hotărânicilor din 6 Martie 1868, sună ast-fel:

«Chemarea pentru hotărânicie va fi numai *una singură*, și se va face *numai de către inginerul hotarnic*, în partea autorisațiunii președintelui.

«Termenul, însemnat pentru *venirea la fața locului*, va fi nici mai mic de *trei luni*, nici mai mare de cinci. Acest termen se va publica și prin *Monitorul Oficial*, sau în foia în care se publică lucrările oficiale ale Curților și tribunalelor respective.

«Forma chemării se va face după regulile prescrise prin art. 69 și 72 din codicele de procedură civilă, vestind tot-d'o-dată și *personal* pe chemați a veni pregătiți cu toate actele și documentele ce vor fi având.

«*Chemările se vor adresa vecinilor, conform art. 75 din codicele de procedură civilă.*

«*Darea citațiunilor se va urma prin prefectura și sub-prefectura în ocolul căreia se află situat imobilul, sau prin prefectura și sub-prefectura domiciliului părților, conform art. 74 din proc. civilă, etc.*»

Care-i înțelesul? Cas. I No. 352 din 30 Oct. 1884 (Bulet., pag. 796 urm.) dice că «art. 8 cit. prescrie termenul de *trei luni* pentru chemarea părților numai *în cât privesce pe ingineri*, indicând un termen minim și maxim în care trebuie să se cheme părțile, căci *pentru predarea citațiunilor*, trebuie să se observe și să se respecte *termenul de 40 zile de la încunoștințare prevădută la art. 74 proc. civ.*».

Cas. I No. 137 din 29 Martie 1899 (vezi decisiunea publicată mai sus), din contră, revine asupra acestei jurisprudențe și hotărăște că termenul de *3 luni* privesce, nu numai citațiunea *colectivă* făcută de inginer, dar însăși citațiunea *individuală* (art. 74 proc. civ.), adică citațiunea adresată *personal* chemaților.

Înalta Curte, după cum vedem, deslăgă cestiunea noastră așa și așa. Hotărârile *Digestului* țarei, cu alte cuvinte, sunt cantra-dicătoare. Itelile s'au încurcat și nu s'a spus încă cel de pe urmă cuvânt în această materie. Fie-ne dar iertat să ne ocupăm încă o dată cu art. 8 cit.

Ei bine, reese limpede și lămurit din art. 8 cit., că în materie de hotărânicie se fac două citațiuni: una *colectivă* (una singură), care se publică în *Monitorul Oficial*, etc. și alta *individuală*, care se aduce la îndeplinire, *conform art. 74 proc. civilă.*

Citațiunea *colectivă* (una singură), adaogă art. 8 cit., *se face numai de către inginerul hotarnic*, cu termen de *cel puțin 3 luni de la publicarea în Monitorul Oficial*, dar același art. 8 nu dice cu un cuvânt măcar care ar fi termenul citațiunii *individuale.*

Ce dar trebuie să hotărâm? Răspunsul e în palmă. Termenul de *3 luni* de mai sus e fără îndoială o *excepțiune*. Trebuie așa dar să ne întorcem la dreptul comun. Cas. I No. 352 din 30 Oct. 1884, a judecat prin urmare cu drept cuvânt că termenul citațiunii individuale e de *40 zile* (art. 78 proc. civ.).

Cas. I No. 137 din 29 Martie 1899 întâmpină, este adevărat, că termenul citațiunii individuale trebuie să fie tot de *trei luni*, pentru a se putea aduna dovețile, și din cauza lipsei drumului de fer la 1868, data promulgării Regulamentului hotărânicilor, dar această considerațiune nu e de loc hotărâtoare.

Excepțiunile, în adevăr, sunt de strictă interpretare. Ei bine, art. 8 cit. prescrie termenul de 3 luni pentru citațiunea *colectivă*, nu dice însă nici pe față, nici implicit, că și termenul citațiunii *individuale* va fi de trei luni.

În tăcerea legii deci, termenul citațiunii *individuale* caută să fie cel ordinar de 40 zile, nefiindu-ne îngăduit să alergăm la o *ratio legis* cu totul inchipuită, ca să întindem o lege excepțională, care trebuie din contră, mărginită la termenii ei.

Termenul de trei luni ar fi aplicabil, după chiar textul art. 8 cit., într'un cas și într'altul, numai dacă ar fi adevărat că art. 8 cit. prevede o singură citațiune colectivă-individuală, dar neîndoios este că art. de mai sus prescrie, din contră, două citațiuni deosebite: una colectivă și alta individuală.

În zadar s'ar întâmpina că, după art. 8 cit., însăși chemarea colectivă (una singură) se va încunosciița tot-d'o-dată și personal celor chemați, conform art. 74 pr. civ., căci vedit lucrul este, din contră, că chemarea colectivă, care e una singură, se deosebesc esențial de chemările individuale, cari sunt multiple.

Nici vorbă, după art. 8 cit., are loc, întâi și întâi, o chemare colectivă din partea *inginerului hotarnic*, cu termen de trei luni de la publicarea în *Monitorul Oficial*, și apoi se fac de către *agenții administrativi*, cari înlocuiesc pe portărei, atâtea citațiuni individuale câte părți sunt.

Care îi termenul acestor citațiuni individuale?

Nicăeri în art. 8 cit., nu se derogă la art. 78 din proc. civ., care hotărășce: «Termenul obicinuit al citațiunilor, pentru cei domiciliați în România, va fi de 40 zile de la data notificării citațiunii».

Într'un cuvânt, art. 8 cit. cere două citațiuni: una colectivă (una singură), care se face numai de către *inginerul-hotarnic*, cu termen de *trei luni* de la publicarea în *Monitorul Oficial*, alta individuală, care se îndeplinește, în locul portăreilor, de *agenți administrativi*, cu termenul de *40 zile*.

Art. 8 cit., așa înțeles, se apropie de tradițiunea țarei. În Moldova, în adevăr, se făceau două chemări deosebite: una *colectivă*, publicată în Octombrie prin Buletinul oficial, pentru hotărnicile ce se vor face în vara anului viitor, alta individuală, cu termen de *15 zile numai* 1).

În Valachia, de asemenea, cele două chemări, una de două luni și cea-laltă de o lună (de aici termenul de trei luni al art. 8 cit.), nu însemnau anume ziua de când are a începe lucrarea hotărniciei, ci se făcea pentru acest sfârșit o chemare deosebită *în soroc mărginii* 2).

Ei bine, art. 8 cit. se călăuzesc tocmai de această tradițiune, și orânduiesc să se facă, întâi, o citațiune *colectivă* cu termen de trei luni, vestindu-se că cutare și cutare proprietate au a fi hotărnicite, și apoi o citațiune individuală cu sorocul ordinar și cu însemnarea zilei de când are a începe lucrarea hotărniciei.

Dovada este prin urmare pe deplin făcută că art. 8 cit. nu derogă nici cum la art. 78 procedura civilă, după care termenul citațiunilor este

1) Codul Pastia, pag. 841—842.

2) I. M. Bujorénu, *Colecțiune de legiuirile României*, tom. I, pag. 494.

de 40 zile, ci prescrie termenul de trei luni numai pentru citațiunea *colectivă*, care vestesce venirea la fața locului a inginerului, dar nu arată încă ziua când va începe lucrarea <sup>1)</sup>.

Cum se citéză, întrebăm în fine, *cetele de moșneni* în materie de hotărnicie? Art. 8 citat răspunde: «Chemările se vor adresa vecinilor, conform art. 75 (No. 8) din codul de procedură civilă». Va să dică, tot după dreptul comun.

Care e însă adevăratul înțeles al art. 75 No. 8 procedura civilă? Prevede acest articol o singură citațiune colectivă-individuală, sau două citațiuni deosebite: una colectivă și alta individuală? Citațiunea individuală este ea supusă formelor dreptului comun, sau la alte forme, și cari anume?

De nevoie este, credem noi, să recurgem, ca să umplem golul lăsat de art. 75 No. 8 cit., la vechia noastră practică, și anume la instrucțiunea ministerială din Valachia, la circulara Departamentului Dreptății din anul 1849, Martie 28, No. 2581, obștită în Buletinul No. 33 din 1849, care are următoarea cuprindere <sup>2)</sup>:

«Indată ce se va depune cartea de hotărnicie în judecătoria, să se ia cu băgare de seamă, și de va fi cu deslușirea arătată la art. 5 din circulara No. 2579, atunci la vremea sorocirei să se facă citațiile pe numele fie-cărui moș cu cetașii lor anume, potrivit cu numărul lor, și să li se trimită cu băgare de seamă ca, dându-se în primirea fie-cărui moș, să se ia iscălitura de a ei primire, de nu va fi cu puțință de la toți părtașii lui, *măcar de la cei mai mulți*, sub îndatorire ca aceia să le arăte și celor-l'alți și *mărturisindu-se de preotul și aleșii satului*, să se dea la judecătoria spre dovadă, ca după niște asemenea încredințări, să potă și judecătoria să-și urmeze lucrările sale, fără a mai da prilej de reclamații *că s'au osândit moșnenii întregi fără să fie toți chemați*, ci numai după vestirea unuia sau altuia dintr'inșii și fără știrea celor-l'alți, având în vedere judecătoria că citațiile în asemenea pricină, când sunt și moșneni, să fie cu *soróce mai îndelungate*, ca să se potă lua *înscris de la toți de a lor primire*».

Cetele moșnenilor, va să dică, se vor chema prin două citațiuni: una *colectivă*, cu soroc mai îndelungat, care se lipesc pe ușa primăriei, și alta *individuală*, cu termenul obicinuit, care se vestesce *celor mai mulți*, luându-se de la fie-care *adeverință înscris* <sup>3)</sup>. (*Dreptul*, 1899).

1) Excepțiunea acesta nu mai are aici nici un cuvânt de a fi. Legile țărilor occidentale nu derogă în materie de hotărnicie la dreptul comun.

2) *Bujoreanu*, op. cit., I, pag. 499.

3) Ce vedem însă în practica noastră de toate zilele? Vechiul drept fiind dat uitărei, și art. 75 No. 8 nelămurind lucrul, urmarea este că primarii declară adesea în ale lor procese-verbale, că au dat chemarea în cunoștința celor mai mulți, *de și s'au înfățișat numai câți-va*, și abusul acesta rămâne necontrolat, *de óre-ce se crede că primarii nu sunt ținuți să ia adevărința de la fie-care sau să închee proces-verbal deosebit pentru fie-care*. Tóată chemarea se face prin urmare, la urma urmel, *numai prin lipirea citațiunii la ușa primăriei!* Ei bine, un proiect de lege, votat de Senat, în loc să se întórcă la vechiul drept, care e așa de închezășuitor pentru răzași, stórcce moșnicilor cépa în nas și se mulțumesc numai cu lipirea citațiunii pe ușa primăriei! Halal de reformă! (V. articolul meu din *Dreptul* No. 39 din 1898).

Curtea de compturi. — Constatarea anilor de serviciu ai funcționarilor statului. —

Art. 27 legea organică a Curții de compturi. — (Cas. secțiuni-uite, 11 Decembrie, 1897).

Curtea de compturi nu este datore a libera certificate funcționarilor publici de cât pentru timpul cât au fost în serviciul statului și retribuțiți de stat ca funcționari, iar nu și pentru anii petrecuți în diferitele școli ale statului.

Curtea, deliberând,

Asupra motivului invocat;

„Onor. Curte de conturi n'a ținut seamă de decisiunea acestei Inalte Curți, secțiunea II, cu No. 167 din 1897 și în consecință a comis un exces de putere și incompetență, de ore-ce nu această instanță se pronunță cari din anii mei de serviciu imi dau sau nu dreptul la pensie.”

„Acest drept îl are decisiunea de pensie să judece și să se pronunțe asupra admiterei sau neadmiterei culărilor sau culărilor anii de serviciu, conform art. 18 din legea pensiunilor civile, 49, 50 și urm. din regulamentul acestei legi, și art. 18 din legea pensiunilor militare.”

Având în vedere că din decisiunea supusă recursului, rezultă că recurentul Dr. G. Isvoranu, cerând de la Curtea de compturi un certificat pentru constatarea anilor săi de serviciu, a pretins ca în acest certificat să se prevadă și anii căși a servit la desființata școală de medicină;

Că asupra refuzului Curții de compturi, densusul a atacat decisiunea acelei Curți pentru exces de putere și incompetență, și această Inaltă Curte de casațiune, secțiunea II, prin decisiunea sa cu No. 167 din 1897, casând decisiunea Curții de compturi secțiunea I, cu No. 133 din 1897, a decis că acea Curte este datore să dea certificat pe toți anii serviți de un funcționar, nefiind în competența sa de a distinge cari anii sunt sau nu utili pentru pensie. Chemată din nou a judeca cauza, Curtea de compturi, secțiunea II, prin decisiunea supusă așl recursului, referindu-se la textul art. 27 din legea sa organică, și declină competența de a constata anii petrecuți de Dr. Isvoranu în desființata școală de medicină, sub cuvânt că, după disul articol, densa are dreptul a certifica cât timp a fost o persoană impiegat al Statului, nu și timpul cât a fost elev;

Având în vedere art. 27 din legea organică a Inaltei Curți de compturi din 20 Ianuarie 1895 :

Considerând că, după acest text de lege Curtea de compturi are în atribuțiunile sale constatarea anilor de serviciu ai diferiților impiegati ai statului, conform legilor și regulamentelor pensiunilor civile și militare;

Că dar, Curtea de compturi nu este datore a libera certificate funcționarilor de cât pentru timpul cât au fost în serviciul statului și retribuțiți de stat ca funcționari, nu și pentru timpul cât au fost elevi în diferitele școli ale statului;

Că, așa fiind, cu drept cuvânt Curtea de compturi s'a declarat incompetentă a libera recurentului un certificat prin care să se constate și anii cât a servit ca elev în desființata școală de medicină, și deci motivul invocat cătă a fi respins ca neintemeiat.

Pentru aceste motive, respinge.

*Adnotațiune* — Curtea de compturi e mai cu seamă și înainte de tôte un tribunal administrativ, care are chemarea să stabilească o unitate de jurisdicțiune financiară pentru tötă România. *Comptabilitatea publică*, va să dică e elementul de căpetenie al acestei jurisdicțiuni. Legea din 29 Ianuarie 1875 pune totuși, prin excepțiune, în sarcina Curții de compturi o daraveră, care nu are nimic a face cu comptabilitatea publică.

Art. 27 al legii pentru organizarea Curții de compturi din 29 Ianuarie 1895, hotărâsece în adevăr.

«Curtea de compturi mai are în atribuțiunile sale constatarea anilor de serviciu ai diferiților impiegati ai statului, conform legilor și regulamentelor pensiunilor civile și militare<sup>1)</sup>, pronunțarea asupra

1) Veđi legea pentru pensiuni din 16 Februarie 1868 art. 26, lit. a, și legea pentru pensiuni militare din 1 Iulie 1889, art. 19, lit. a.



degagiărilor totale sau parțiale a garanțiilor depuse de diferiți comptabili și alte lucrări ce i s'ar deferi prin alte legi speciale».

Precum sunt ținuți *notariii francezi* a îndeplini acte de notariat, când părțile le-o cer, așa e datore și Curtea de compturi să facă constatarea prevădută de art. 27 citat, dacă cei în drept o reclamă, și nu se poate împotrivi la acesta, sub cuvânt că anii serviți de reclamant nu pot intra în calculul pensiunii.

Notariii, în adevăr, nu sunt îndrituiți să refuze serviciul lor părților, sub pretext că ele n'au luat patentă la care sunt supuși toți comercianții, căci ei sunt însărcinați a constata învoirea părților contractante, și nu sunt încolo judecătorii ai cestiunii de a se ști, dacă părțile sunt sau nu patentate<sup>1)</sup>.

Nu e deci volnică nici Curtea de compturi să se opună a da impiegașilor statutului certificat prescris de art. 27 citat, pe motiv că, după lege, anii serviți de reclamant nu se pot ține în seamă la lichidarea pensiunii, căci nu are căderea să judece cestiunea acesta, să lichideze pensiunea, să reguleze dreptul la pensiune.

Curtea de compturi însă, presupunem, se împotrivesce a face constatarea de care e vorba. Care va fi atunci sancțiunea art. 27 citat? Notariii, care nu și fac datoria ce le o impune legea, își atrag pentru acesta pedeapsa suspensiunii sau a destituirii, și, în toate casurile, sunt ținuti la daune-interese către părțile vătimate<sup>2)</sup>.

Membrii Curții de compturi, din contră, nu se pot, de sigur, suspenda din funcțiune sau destitui pentru o asemenea greșită talmăcire a legii. N'ar rămâne prin urmare deschisă în contră-le de cât calea recursului în daune-interese, sau dacă ar stărui în refuzul lor, urmărirea pentru tăgadă de dreptate, știut fiind că art. 152 codul penal se aplică și administratorilor.

Naște însă întrebarea: nu se poate porni și *recurs în casațiune* în contra refuzului Curții de compturi? După părerea noastră, fără îndoială că nu. Calea recursului nu există de cât în contra *hotărârilor judecătorești*, iar refuzul de a face un act de procedură grațiosă nu e o hotărâre și nici măcar un act judecătorese.

Art. 36, No. 2, al legii pentru înființarea Curții de casațiune, din 24 Ianuarie 1861, recunoște de sigur Curții de casațiune dreptul să pronunțe asupra reclamațiilor în contra *tribunalelor ordinare*, pentru tăgada de dreptate, dar Curtea de compturi, departe de a fi un tribunal de drept comun, e un *tribunal administrativ*<sup>3)</sup>, care nu cade sub aplicațiunea art. 37 citat.

Legea pentru organizarea Curții de compturi, în adevăr (v. art. 24 legea din 24 Ianuarie 1864 și art. 72 legea din 29 Ianuarie 1895), îngăduie recursul în casațiune numai în contra hotărârilor date în materie de *comptabilitate publică*, care e tărâm de căpetenie al activității Curții de compturi, și numai în folosul comptabililor și al garanțiilor lor.

Ori-cum, a-tot-puternicia Curții de casațiune pare a fi un leac în

1) *Sirey-Gilbert, Les codes annotés*, asupra art. 3 al legii coprinzând notariatul din 5 germinal, anul II, No. 3.

2) *Sirey-Gilbert*, opul și locul citat No. 8.

3) Vezi *Ducrocq, Cours de droit administratif*, t. I, No. 447 și 453.

contra tuturilor relelor, și s'a hotărât prin urmare că încheerile Curții de compturi, glăsuitoare că nu se pôte da reclamantului certificatul de care e vorba în art. 27 citat, fiind că anii serviți nu i se pot socoti după legea pensiunii, dă loc la casare.

Prea bine. Urmază însă ore de aici că Curtea de compturi e singură competentă de a constata anii serviți de impiegații statului? Care e calea de urmat când se strecoră o greșală în certificatul Curții de compturi? Legea neprevădend casul, să dăcem că greșala nu se mai pôte îndrepta?

Întrebările acestea nu aū numai un interes academic. S'aū întâmpilat, din contră, în realitate ast-fel de greșeli. Comitetul pensiunii însă, cu tótă dovedirea greșelei sevirsită de Curtea de compturi, a liquidat totuși pensiunea pe temeiul batalamalei greșite, dăcend că există un fel de lucru judecat în acéstă privință.

Curtea de apel, din contră, la care a apelat impieगतul statului, vedend că s'a dovedit cu certificatul ministerului respectiv, înfățișat de partea apelantă, că constatarea făcută de Curtea de compturi e greșită, a orenduit să se lichideze pensiunea litigiósă, potrivit cu adevărata stare de lucruri.

Recurs atunci la Curtea de casațiune. Inalta Curte a respins, în fine, cu drept cuvënt cererea de casare, pe motiv că, de și după art. 27 citat, numai Curtea de compturi pôte constata anii serviți de impieगतul statului, un act de procedură grafiósă însă nu are putere de lucru judecat <sup>1)</sup>.

Trecem, în fine, la cea de pe urmă peripeție a cestiunii nóstre. Hotărârea Curții de casațiune, dată în secțiuni-unite, pe care o publicăm astă-đi, judecă acum că Curtea de compturi are un motiv bine-cuvëntat de a refusa certificatul prevădut de art. 27 citat, când nu e vorba de anii serviți de *un impieगत al statului*.

Art. 27 citat hotărâsce, de bună sémă, că «Curtea de compturi are în atribuțiunile sale constatarea anilor de serviciu ai diferiților *impieगत al statului*». Anii însă serviți de elevii din desființata școlă de medicină trebuie sau nu să intre în calculul pensiunii? Cine să hotărască punctul acesta?

Cestiunea acéstă s'a lăsat încurcată. Ce dar să dăcem? Este loc, în asemenea cas, de a se constata anii serviți după dreptul comun? Comitetul pensiunii împotrivindu-se, avea-va partea nemulțumită calea recursului la Curtea de apel, potrivit cu art. 20 legea pentru pensiuni din 10 Mai 1890? Iată o întrebare, care așteptă deslegarea ei.

Incolo, nu strică, de sigur, să ne întorcem iarăși la analogia între constatarea prevădută de art. 27 citat și actele de notariat. Notarii însă volnici sunt, fără îndoială, să refuze ministerul lor, când aū un bun cuvënt de a se împotrivi, așa, când părțile sunt niște copii necapabili de a contracta, sau când ar fi vorba de un contract de tovărășie pentru întreprinderea unei contrabande frauduloșe, etc. <sup>2)</sup>.

1) Decisiunea acéstă a casațiunii, secțiunea I, este, dacă nu mă înșel, din Septembrie sau Octombrie 1897.

2) Veđi *Merlin, Reportoire, V, Notaire, § 5, No. 1*. Veđi și articolul «Jurisdicțiunea grafiósă, etc.» din *Dreptul* No. 33 din 1895, pag. 274, nota 2.

Avem a face, după cum vedem, în totă daravera acesta, cu un mare *imbroglio*. Nu vine 6re totă încurcătura acesta de acolo că s'a deschis calea recursului în casațiune în contra împotrivirii unei instanțe administrative de a constata un lucru, care se p6te stabli, la urma urmei, și după dreptul comun? (*Dreptul*, 1898).

### Administrațiunea căilor ferate ale statului. — Consiliul de administrațiune. — Curtea de compturi.

Administrațiunea căilor ferate ale statului, ca ori-ce administrațiune publică, e supusă unui control organizat de lege, anume: 1) controlului propriu al administrațiunii; 2) controlului dreptului; 3) controlului parlamentar; 4) controlului financiar.

Ministrul resortului său autoritățile delegate de d6nsul (direcțiunea generală, consiliul de administrațiune) controlează, din oficiu său după recursul celor interesați, întreaga administrațiune și exploațiune a căei ferate (controlul propriu al administrațiunii).

Procesele căei ferate cu cei de al treilea se judecă de Tribunalele ordinare. Recursul la justiția ordinară e deschis în cas de văt6mare imputabilă căei ferate, în cas de refus de pensiune datorită unui funcționar al căei ferate, etc. Curtea de compturi judecă socotelele comptabililor căilor ferate ale statului (controlul dreptului).

Controlul parlamentar asupra administrațiunii căei ferate și în general asupra tuturilor administrațiunilor publice, se exercită de către reprezentanții națiunii, său cu ocasiunea desbaterilor budgetare său prin întrebuițarea celor-l'alte mijl6ce indicate de Constituțiune: petițiuni, interpelări, adrese.

Triplul control de mai sus, aplicat *financiilor* diferitelor administrațiunii publice, se numesce control financiar. Controlul financiar e ast-fel său un control propriu al administrațiunii său un control al dreptului său în fine un control parlamentar.

Nu ne vom ocupa aci nici cu controlul parlamentar, nici cu recursul la tribunalele ordinare. Cercetarea noastră va purta numai asupra controlului Curței de compturi și asupra controlului propriu al administrațiunii căilor noastre ferate. Vom discuta mai întâi atribuțiunile Curții de compturi și apoi acele ale consiliului de administrațiune.

Comptabilii căilor ferate ale statului sunt ei supuși, ca toți comptabilii publici, jurisdicțiunii Curții de compturi? Unii susțin că nu, invocând art. 4 al legii pentru exploatarea căilor ferate ale statului din 6 Martie 1883, care statul6ză că legile generale de comptabilitate nu se aplică administrațiunii căei ferate de cât cu *exceptiunile* prev6dute în legea de exploatare, și art. 49 al aceleiași legi, care hotăr6sce că Bilanțul general de venituri și cheltueli se verifică și se aprobă pe fie-care an, nu de Curtea de compturi, ci de *consiliul de administrațiune*.

Dar, căutând adev6rul, ne încredințăm de îndată că art. 49 citat, departe de a deroga în fav6rea comptabililor căei ferate la regula generală, după care toți comptabilii publici sunt justițiabili de Curtea de compturi (art. 96 legea comptabilității generale a statului), se ocupă cu o cestiune

cu totul alta, anume cu regularea *socotelei generale a ministrului lucrărilor publice*.

Art. 49 citat în adevăr nu e de cât o complectare, întregire, desvoltare a art. 90 al legii comptabilității generale a statului, după care fie-care ministru e dator să presinte în tot anul un bilanț general de venituri și cheltueli privitor la departamentul său. Bilanțul general de venituri și cheltueli al căei ferate de care vorbește art. 49 citat nu e de cât o parte constituitoare, un element al socotelei generale anuale a ministrului lucrărilor publice.

Dovadă evidentă că este așa, este că bilanțul cerut de art. 49 citat se presintă, după prescripțiunea acestui articol, nu de casierul general al căei ferate, pe care 'l privesce gestiunea bănescă, ci de directorul general al administrațiunii căei ferate, care nu are mențințiunea banilor, și se aprobă de consiliul de administrațiune, nu într'un chip definitiv, ci *sub reserva aprobării ministrului lucrărilor publice* (arg. art. 49 citat combinat cu art. 20 litera l și *in fine* al legii pentru exploatarea căilor ferate).

În zadar se întempină că bilanțul prescripș de art. 49 citat trebuind să fie, cum cere legea, însoțit de *acte justificative*, înțelesul adevărat al articolului de mai sus, care numai nu se exprimă destul de clar, ar fi că *casa generală*, prin mijlocirea direcțiunii, predă pe fie-care an socotela gestiunii sale consiliului de administrațiune, care o verifică și o aprobă, Curtea de compturi neavând întru acésta alt rol de cât să statueze asupra acelei socotelei prin *declarațiune de conformitate*, căci contrariul reese foarte lămurit din art. 49 citat, care vorbește de un bilanț general și nu de o socotela individuală de gestiune, din principiul apoi că excepțiunile sunt de strictă interpretare și din considerațiunea că și socotela generală a ministrului resortului se controlează pe acte justificative înainte de a se supune Curții de compturi.

În adevăr, chiar de am admite, aceea ce nu este, că înțelesul art. 49 citat e îndoelnic și că principiile rezultând din organizarea specială a administrațiunii căei ferate reclamă imperios o derogare în înțelesul arătat mai sus la regulele cărmuind competența Curții de compturi <sup>1)</sup>,

1) Regulele generale de comptabilitate nu se pot aplica, se dice, comptabililor căei ferate, densă având un caracter esențialmente *comercial*, aceea ce o deosebesc de celelalte administrațiuni. Comptabilii poștei și al telegrafelor însă sunt supuși jurisdicțiunii Curții de compturi, cu tot caracterul comercial al poștelor și telegrafelor. Unul din comptabilii căei ferate, de exemplu comptabilul secțiunii *lucrărilor noui*, unii din socotelele lor Curții de compturi, care le judecă. Numai *casa generală* a căei ferate revendică o pozițiune excepțională. Ast-fel, de la 1883 încôce socotela casierului general nefiind verificată și aprobată de Curtea de compturi, iacă ce confusiune a rezultat de aci: Curtea de compturi judecând socotelele comptabililor căilor ferate separate, cari s'au unificat pe urmă cu administrațiunea generală (Mărășesci-Buzău, Ploesci-Predeal, București-Giurgiu-Smârda, Iași-Ungheni), a pronunțat descărcarea a celor comptabili, dar a încărcat în același timp pe *casa generală* cu ôre-cari sume de prelinse vârsate la densă. *Casa generală*, care tăgăduescse pôte că a primit sumele de cari e vorba, cum pôte ea să se apere într'un chip regulat alt-lel de cât lăsând pe Curtea de compturi să-I judece socotelele? Convențiunile internaționale, se întâmpină în al douilea loc, nu permit casei generale să se desesiseze de unele din actele justificative a primirilor și a plăților. Decompturile constatătoare a părței aferente căilor noastre ferate asupra taxelor de transport în traficurile directe, decompturi cari se

soluțiunea pe care o combatem ar rămâne totuși absolut nejustificată, de ôre-ce, îndoială fiind, trebuie să ne întorcem la legea comună, excepțiunile neputându-se deduce prin analogii, dênsele trebuind să fie sancționate prin un text de lege expres, precis, nedând loc nici la cea mai mică îndoială.

Socotela anuală a ministrului resortului, nu are fără îndoială trebuință de acte justificative, în acest înțeles că Curtea de compturi nu e competentă să *juduce* socotelele *ordonatorilor*, adică a miniștrilor sau a delegaților acestora, cari au ordonat încasări în contra legii sau au efectuat cheltueli peste marginea budgetelor și a creditelor, dênsele neavând întru această alt drept de cât acela de a denunța adunării deputaților abaterile descoperite de dênsele (art. 34 legea Curții de compturi).

Ministrul resortului însă sau autoritățile delegate de dênsele caută, tocmai în vederea posibilității unei asemenea denunțări, care pôte să le atragă un vot de neîncredere al parlamentului, să verifice cu cea mai mare scrupulositate, controlând întru această toate actele justificative, dacă trecerea peste prevederile budgetare e justificată, dacă s'au observat instrucțiunile privitoare la aședarea bilanțului, dacă creanțele înscrise în bilanț sunt certe, sau, necerte fiind, dacă dênsele au fost evaluate de direcțiune, dacă efectele având curs s'au indicat după cursul lor în momentul facerei bilanțului, dacă materiile existente s'au trecut după costul lor, ținându-se însă seamă și de scăderea valôrei lor.

Ministrul resortului, omitând această verificare necesară, riscă să cadă sub cuțitul criticeii Curții de compturi și a parlamentului. Curtea de compturi nu judecă socotelele miniștrilor, dar ea e datoră să facă o *declarațiune de conformitate* între socotelele miniștrilor și socotelele individuale ale comptabililor pe cari ea îi-a judecat, și legile. Găsind Curtea cu această ocasiune defecte, ea le aduce la cunoscința parlamentului.

Deci, lipsind în favôrea comptabililor căei ferate o expresă excepțiune în înțelesul de mai sus, și art. 4 al legii pentru exploatarea căei ferate statuând că *legile generale de comptabilitate publică sunt aplicabile și exploatațiunii căilor ferate*, aceia ce se întăresce și prin art. 43 al aceleiași legi, care hotărâsce că constatarea sumelor percepute și proveniența lor se va face *prin acte cari vor servi de basă la verificarea Curții de compturi*, trebuie neapărat să admitem că comptabilii căilor ferate ale statului sunt, ca toți comptabilii publici, justițiabili de Curtea de compturi.

Și față cu art. 116 al Constituțiunii cum ar putea să fie alt-fel? Printr'o lege specială se pôte regula într'alt chip de cât în legea generală de comptabilitate publică numai controlul propriu al administrațiunii, nu însă *judecata* socotelor comptabililor statului, Constituțiunea prin articolul de mai sus proclamând *unitatea jurisdicțiunii financiare* pentru totă țara.

Controlul dreptului în materie de finanțe, aparține în adevăr numai

fac de birourile de decomptare din Buda-Pesta, Viena, Berlin, și se trimit administrațiunii nôstre spre recnoscere, au a se păstra timp de trei ani, după convențiunile încheiate cu administrațiunile străine. Obiecțiunea nu e seriosă. Curtea de compturi nu va refusa să reinapoiască casei generale, dacă cere trebuința, actele justificative de mai sus.

Curții de compturi. Curtea de compturi singură poate condamna pe comptabili prin hotărâri având putere de lucru judecat<sup>1)</sup>, a plăti deficitul datorit de dênșii, sau, în lipsă de deficit, a pronunța descărcarea lor definitivă, anularea ipotecelor său a sequestrelor puse asupra averii lor sau a chezașilor lor (art. 18 legea Curții de compturi). Dênșa singură poate constringe pe comptabili la predarea socotelor prin mijlocele indicate în art. 15 al legii Curții de compturi.

În Franța, căile ferate, a căroră conducere e încredințată ministrului lucrărilor publice, și sub ordinele sale administrațiunii de poduri și șosele și de căi ferate, se consideră ca *dependențe ale domeniului public*. Așa fiind, comptabilii căilor ferate construite de stat, se înfățișează ca primitorii ai domeniului public. Or, primitorii domeniilor (les receveurs des domaines) sunt justițiabili de Curtea de compturi.

Curtea de compturi prusiană (*Oberrechnungskammer*) judecă socotelele comptabililor căilor ferate ale statului și hotărăște chiar modul ținerii comptabilității veniturilor și cheltuelilor. Dênșa a regulat de exemplu în ultima privință, prin încheerea ei publicată în *Eisenbahnverordnungsblatt* No. 7, din 1 Maiu 1882, mai multe puncte interesante, din care ne permitem să punem înainte următoarele :

«După descărcarea dată asupra socotelilor privitoare la lucrările noi (*Bauverwaltung*) să nu se mai revie asupra acelei socotelei cu ocasiunea socotelei suplimentare; dacă însă asupra socotelor de mai sus s'a făcut observări, arătându-se că mai sunt excedente de vërsat, aceste excedente caută să fie dovedite cu ocasiunea socotelor suplimentare. Identitatea iscăliturii său punerea de deget pentru primirea lefurilor lucrătorilor, să se adevărească de păzitorul, care priveghază solda lefurilor, și nu de agentul plătitor (compară art. 105 legea noastră de comptabilitate generală a statului). Desdaunarea pentru accidente să se trecă pe sêma fondului de exploatare numai dacă s'a constatat în liquidatiune că, după cercetarea făcută, nu există din partea nimënuî o culpă imputabilă sau că cel culpabil e nesolvabil. Mandatele de casă să nu fie schimbate de biuroul de calculatură, punându-se cheltuiala pe sêma unui alt fond de cât cel prevëdut în mandat, numai pe basa încheierilor aflate în dosar, fiind trebuință pentru acesta de un alt mandat motivat».

Este deci o propozițiune, care ni se pare evidentă, că atât după textele legii noastre, cari resistă la ori-ce încercare de restălmăcire cât și după ideia de drept, pe care o vedem săpată pe monumentele legislative ale diferitelor țări, comptabilii căilor ferate ale statului, răspund de socotelele lor dinaintea Curții de compturi, în deosebire de comptabilii societăților anonime, ale căror socotele se verifică de un consiliu de administrațiune și de adunarea generală a acționarilor, și se judecă, în cas de contestare, de tribunalele ordinare. Deplângem prin urmare ca o mare anomalie că de la 1883 încôce socotelele casei generale a administrațiunii căilor noastre ferate nu au fost nici-odată verificate, judecate, aprobate de Curtea de compturi.

1) Ministrul lucrărilor publice poate însă, înainte de hotărârea Curții de compturi și fără a prejudeca nimic, să declare pe comptabilii căilor ferate ale statului *provisoriu în debet* și să 'i urmărească după legea specială de urmărire din 1877.

Faptul că mánuitarul de bani ai casii generale (casierul general) și socotitorul casii generale (șeful comptabilității generale a administrațiunii căii ferate) n'au predat socoteli *individuale* pe fie-care an la Curtea de compturi, la direcțiune saú la consiliul de administrațiune, nu pot învoca prin urmare o descărcare în regulă, o aprobare valabilă a gestiunii lor de la 1883 încóce, e un punct negru pe orizont, dar nici o imputare nu se póte face pentru acésta administrațiunii căii ferate saú Curții de compturi.

Casierul general al adiministrațiunii căilor ferate ale statului e — legea e fórte clară în acéstă privință —, ca toți comptabilii de bani publici, supus jurisdicțiunii Curții de compturi, dar legea generală, aplicată *tale quale* comptabililor căii ferate, le-ar impune obligațiuni imposibile. *Ultra posse nemo tenetur*. Este deci mai presus de ori-ce îndoială că legea generală de comptabilitate a statului nu se póte aplica administrațiunii căii ferate de cât *mutatis mutandis*. Dar până unde să mergă modificările, care e hotarul lor? Sunt lacune în legi, pe care nici o artă de talmăcire nu le póte umplea. O lege, care ne cere lucruri imposibile, e în curênd bătută de vântul controverselor, scóasă din țîtină, lipsită de ori-ce razem, înlăturată.

Veniturile căii ferate se compun în cea mai mare parte din taxele încasate în traficul de călători, de bagage, de mărfuri<sup>1)</sup>. Casierul dar general al căii ferate, care nu are ca casierii celor-Palte administrațiunii financiare dări de împlinit după roluri fixe de contribuțiuni directe, nu e prin urmare înarmat de lege cu puterea de a constrînge pe comptabili la plata dărilor datorite de dênșii, și nu are în consecință a răspunde de neîncasarea la timp a creanțelor statului; să fie el totuși ținut să trecă în socotela sa, așa cum cere expres art. 96 al legii comptabilității generale a statului, *creanțele rămase neîndeplinite la începutul și la sfîrșitul gestiunii anuale*, creanțe pe cari el nu le cunoșce, a căror urmărare nu figurează printre obligațiunile sale, a căror trecere în bilanț nu e trêba lui?

Comptabilii și casierii apoi, după art. 39 al legii comptabilității generale a statului, mai înainte de a efectua o plată, sunt datori, sub a lor răspundere, a se încredința de există *aclele justificative* prevêdute prin regulamente. Or, la calea ferată se fac adesea plăți asupra unor credite deschise și supuse unei liquidări ulterioare, adică cheltueli pentru cari nu există îndată acte justificative. Economatul, ateliererele, tracțiunea etc., fac dilnic cheltueli ale căror acte justificative, facturi, contracte, recepțiuni de lucrări, etc., se trimit biurolui pentru controlul materialelor, care are a stabili liquidățiunile. Se deschide dar acestor resorturi

1) Casierii stațiunilor sunt datori a vêrsa îndată la casa generală sumele încasate de dênșii. Se fac dese revisuiri pentru a se sili casierii să execute obligațiunea ce le incumbă. Casierul general nu cunoșce creanțele caselor de stațiuni rezultând din creditele acordate particularilor (v. Instrucțiunea VII din 1881 pentru serviciul de casă al stațiunilor, § 205 urm.), din avansurile făcute la vamă, etc. căci casierii stațiunilor dau sémă despre aceste creanțe la biurul de control și nu la casa generală. Casierii stațiunilor sunt ei justițiabili de Curtea de compturi? Cert este că socotelele lor se verifică de *biurul de control al căii ferate*, aceea ce se vede din art. 106 al instrucțiunii de mai sus, care hotărâsce: „Perceptorii sunt obligați a se debita saú eventualmente a se credita cu erorile dictate de control“. Dar controiuil declarându-l în debet, credem că ei au recursul la Curtea de compturi.

un *credit (Vorschussconto)* la casa generală, care le pune neîntârziat la dispozițiune fondurile necesare pentru întreținerea și reînnoirea mijloacelor de exploatare, pentru procurarea materiilor de cari au trebuință atelierelor, tracțiunea, etc.

Casierul general al căei ferate face plățile pentru scopurile de mai sus, pe baza mandatelor iscălite de directorul general, cari însă nu lămuiesc pe sêma cărui fond se face cheltuiala, fiind vorba de nisce cheltueli asupra unor credite deschise și supuse unei liquidățiuni ulterioare. Mult timp prin urmare, după efectuarea reală a plăților, se întocmesc de către biroul pentru controlul materialelor, pe baza manualului pentru cheltuiala materialelor, liquidățiunile necesare, care se trimet capilor diferitelor resorturi pentru recunoscere și înregistrare. Pe baza acestor liquidățiuni, directorul general ordonă casei generale (e vorba de legitimarea plăților făcute pe credit) să plătescă valorile materialelor fixate în bani pe socotela atelierelor și a celor-lalte resorturi și să le incaseze din acoutul pentru materiale.

Socotela acêta, care pune în evidență daraverile casei generale cu atelierelor și cele-lalte resorturi, privește pe casa generală, dar, și punctul acesta merită totă luarea noastră aminte, casierul general al căei ferate nu cunósce aceste afaceri, ale cărora fire se concentrează în mâna șefului *comptabilității generale a administrațiunii căei ferate*, care e ast-fel socotitorul casei generale (*le rendant de la caisse générale; Hauptcassenrendant*).

Or, după legea comptabilității generale a statului, numai socotelele *mânuitorilor de bani publici* se judecă de Curtea de compturi. Intrebarea dar este, dacă șeful comptabilității generale, adică socotitorul casei generale (*Hauptcassenrendant*), care nu are manutentiunea banilor, este sau nu dator a preda pe fie-care an socoteli la direcțiune, la consiliul de administrațiune, la Curtea de compturi?

Legile și regulamentele prusiane răspund la aceste întrebări într'un chip foarte amănunțit. Socotitorul casei generale (*Hauptcassenrendant*) predă pe fie-care an la direcțiune socotela de cheltuielile făcute pe baza creditului deschis atelierelor și celor-lalte resorturi, înfățișând drept acte justificative liquidările ulterioare făcute. În ce chip au loc liquidările de care e vorba aci? Biroul pentru controlul materialelor întocmesc la fie-care trimestru liquidările necesare pentru materialele predate atelierelor și celor-lalte resorturi. Direcțiunea, pe baza acestor liquidări, ordonă casei generale să cheltuiască valorile materialelor fixate în bani pe sêma atelierelor și a celor-lalte resorturi și să le incaseze din acoutul pentru materiale și ateliere (*Werkstättenmaterialien-Vorschussconto*). Biroul de control apoi e dator a preda pe fie-care an socoteli la direcțiune, socoteli în cari se trec sub rubrica «incasări» toate mandatele de plată înregistrate în cursul gestiunii anuale, pe sêma atelierelor și celor-lalte resorturi, și sub rubrica «cheltuieli» materialele predate atelierelor și celor-lalte resorturi<sup>1)</sup>.

Socotela individuală a șefului comptabilității generale și aceea a

1) Veđi decretul ministerului lucrărilor publice prusian, publicat în *Eisenbahn-verordnungsblatt*, No. 9 din 22 Martie 1882, §§ 53-56.



biuroului controlului materialelor, sunt la noi lucruri absolut necunoscute. Nu le vedem menționate cu o iotă măcar în legile sau regulamentele noastre privitoare la comptabilitatea specială a căii ferate. Aceasta e o lacună deplorabilă. Facem dar apel la legiuitor ca să reia în mână opera sa, s'o revizuiască, s'o desvolte, s'o completeze. Viitorea lege caută să coprindă și o *dispozițiune transitorie*, să hotărască adică că o comisiune compusă din comptabili rânduți de ministerul lucrărilor publice și de ministerul de finanțe, să verifice toate socotelile casei generale a căii ferate de la 1883 până astăzi și să pronunțe descărcarea casei său, să o declare în *debet*, sub rezerva recursului la Curtea de compturi.

Art. 50 al legii pentru exploatarea căilor ferate ale statului, în loc să deslege cestiunile de mai sus, are de obiect *inventarul general* al averii statului pe totă întinderea liniilor exploatare. «La începutul fiecărui exercițiu, dispune acest articol, direcțiunea generală prezintă consiliului de administrațiune *inventarul general* al tuturor stabilimentelor, instalațiunilor, mobilelor, materialelor de rezervă și ori-ce alte obiecte constituind averea statului pe totă întinderea liniilor exploatare. Acest inventar *examinat și aprobat de consiliu*, se înaintază *Curții de Compturi* și ministerului de lucrări publice de către direcțiunea generală».

Pentru care sfârșit, întrebăm, se trimite inventarul la Curtea de compturi? Comptabilitatea valorilor mobiliare sau permanente constituind averea statului, în deosebire de comptabilitatea materialelor, menite a fi *consumate* sau *prelucrate*, nu e dar supusă controlului Curții de compturi (argumentul a contrario tras din art. 111 al legii de comptabilitate generală a statului)<sup>1)</sup>. În ce chip apoi să se facă verificarea și aprobarea inventarului? Să se facă un *recolement*, adică o comparare a obiectelor în ființă cu indicațiunile inventarului, o cântărire, măsurare, numărare? Dar o asemenea lucrare ar răpi consiliului de administrațiune un timp imens și ar ține în loc toate celelalte lucrări, aceea ce nu pôte să fie intențiunea legii. În Prusia, magazinele se revizuesc cel puțin o dată pe an de către capii lor (capul administrațiunii materialelor, capul atelierului, etc.), direcțiunea având dreptul și ea să ordone revizuirii extraordinare (V. § 42 al decretului ministrului lucrărilor publice prusian, publicat în *Eisenbahnverordnungsblatt*, No. 9, din 22 Martie 1882).

Art. 111 al legii comptabilității generale a statului evită, în tocmăi ca art. 50 citat al legii pentru exploatarea căilor ferate ale statului, soluțiunea problemelor de mai sus. Art. 111 citat are în vedere, nu darea de sémă a socotitorului casei generale, nici socotela biuroului pentru controlul materialelor, ci numai darea de sémă a comptabililor atelierelor și celorlalte resorturi, cari au *prelucrat* sau *consumat* materialele primite. Art. 111 citat hotărâsce în adevăr:

«Agenții administrațiunilor generale însărcinați cu priveghiarea, conservarea sau întrebuințarea materialului statului, sunt responsabili de aceste materiale și dau socotela de dênsele pe fie-care an la Curtea de compturi. Această socotela trebuie să constate *cântitățile, calitățile și valorile ce se află în magazii, intrările, eșirile, punerea în consu-*

1) *Ducrocq, Cours de droit administratif*, I, pag. 393, No. 463, și nota în fine.

mașine, în vîndare, și scădemintele precum și părțile desființate; constatările acestor diferite mișcări, se fac prin procese-verbale. Acești agenți sunt supuși, ca comptabili de bani publici, a da cauțiune către stat».

Art. 111 citat al legii comptabilității generale a statului coprinde o normă, pe care trebuie să o urmeze fără îndoială și comptabilii de materiale ai administrațiunii căei ferate, cu această singură deosebire că legea pentru exploatarea căilor ferate ale statului (art. 44), care a derogat întru acesta la legea generală, îi scutesce a da cauțiune. Deci comptabilii de materiale ai administrațiunii căei ferate sunt datorii a preda socotela pe fie-care an la Curtea de compturi. Dar întrebarea este, dacă Curtea de compturi e competentă să statueze asupra acestor socotelii, judecându-le, sau numai pe cale de *declarațiune de conformitate*? Art. 28 urm. ale legii Curții de compturi vorbesc de *venituri* și *cheltueli*, și au dar în vedere numai comptabilitatea de bani publici. Apoi art. 43 al legii pentru exploatarea căilor ferate ale statului, menționând verificarea de făcut de Curtea de compturi, o pune în legătură numai cu actele privitoare la *sumele* percepute și proveniența lor.

În Franța, textele legii și jurisprudența sunt de acord a recunoște că Curtea de compturi nu judecă socotelele de gestiune a comptabililor de materiale. Curtea de compturi verifică numai socotelile individuale ale comptabililor de materiale, avînd manutențiunea valorilor materialelor statului, cari sunt la dispozițiunea ordonatorilor, și statuiază pe cale de *declarațiune de conformitate* între socotelele individuale ale comptabililor de materiale și socotelele generale ale miniștrilor, în departamentul căruia ei se găsește <sup>1)</sup>. Jurisprudența însă a Curții noastre de compturi pare a fi fixată în sens opus.

Orî cum ar fi și orî cât de deplorabile ar fi golurile lăsate de legile noastre, art. 26 al regulamentului pentru exploatarea și administrațiunea căilor ferate ale Statului ne oferă, așa susțin unii, mijlocul ca să eșim din înfundătura în care ne-au îmbrăncit necerțitudinea și contradicțiile legilor, căci dînsul hotărâse: «Regulele pentru ținerea comptabilității și pentru verificarea tutulor operațiunilor se vor determina de consiliul de administrațiune prin *regulament special*». Lucrul e simplu. Consiliul de administrațiune e providența administrațiunii căilor ferate, organul care face și drege tot, mandatarul care are *carte blanche* să schimbe și să prefacă legile pe cale de regulament.

Raționamentul acesta are o gaură, care îl face absolut netrebnic. Art. 24 citat al regulamentului pentru exploatarea și administrațiunea căilor ferate ale statului, și dă de sigur aerul că tae nodul gordian, dar el îl taie din nenorocire cu un cuțit fără tăis și fără mînunchiu. Dînsul e în adevăr în contradicere lățișe cu art. 20 litera *l* al legii pentru exploatarea căilor ferate ale statului, care dispune că consiliul de administrațiune *se pronunță* (propunerea dar se face de direcțiune, v. art. 27 legea pentru exploatarea căilor ferate) asupra modului ținerei comptabilității veniturilor și cheltuielilor (dar a materialelor?), precum și asupra bilanțului general al acestora, sub reserva aprobării ministrului lucrărilor publice. Deci art. 24 citat al regulamentului trebuie înlăturat, dînsul

1) Veđi *Ducrocq, Cours de droit administratif*, V, édition I, No. 46<sup>o</sup>.

fiind în conflict cu legea. Nu trebuie apoi să uităm că e vorba să organizăm comptabilitatea specială a căiei ferate, adică să modificăm legea de comptabilitate generală a statului, să stabilim excepțiuni, să derogăm la legea comună, aceia ce fără nici o îndoială nu se pôte face pe cale de regulament.

Consiliul de administrațiune, de la care, cum se vede din cele de mai sus, restălmăcindu-se legea, se cere așa de mult, nu e de cât unul din organele prin cari administrațiunea căilor ferate ale statului se controlează ea însăși. «Ministrul lucrărilor publice, dize art 2 al legii pentru exploatarea căilor ferate ale statului, *delégă* consiliului de administrațiune și direcțiunii o parte din atribuțiunile sale, conservând însă în același timp înalta priveghiere asupra întregii gestiuni de administrațiune și exploatațiune». Atribuțiunile consiliului de administrațiune, chiar așa mărginite, sunt destul de grele și delicate.

Un organ, în adevăr, care e chemat să controleze întraga administrațiune și exploatațiune a căilor ferate ale statului, trebuie să cunoscă toate amănuntele serviciului de controlat, cum cunoște un bun pianist bucata sa de concert, să exercite privegherea ce i incumbă *în tot minutul, fără preget, într'un chip permanent*, să nu fie numai o mașină volătoare ci să aibă o voință, o energie, o hotărâre, să nu fie numai un colegiu un corp deliberativ, ci elementele din cari se compune el să aibă fie-care o răspundere, o putere discreționară, o autoritate.

Consiliul de administrațiune, așa cum l-a format legea pentru exploatarea căilor ferate ale statului, răspunde el acestor cerințe, intrinsece el aceste condițiuni? Vedem la prima ochire chiar că nu. Intrunirile consiliului se țin numai *o dată pe săptămână* (art. 15 leg. cit.). Membrii consiliului se aleg dintre persoanele având cunoșcințe tehnice, comerciale sau industriale și *în afară de personalul administrațiunii căiei ferate* (art. 5 leg. cit.) Densii nu sunt asermentați, primesc jetone de presentă, lucrază pururea ca colegiu, ca corp deliberativ, nu au luați individual nici o atribuțiune, nici o putere, nici o autoritate. Controlul lor deci, departe de a fi un control organic, consecuent, permanent, nu e, *după intențiunea chiar a legii*, de cât un control, prin ocaziune neregulat, intermitent, fără pregătire.

Administrațiunea căilor ferate ale statului, și dizea legiitorul nostru, fie aparatul ei ori-cât de perfect, dacă e biurocratic organizată, dacă nu stă și sub priveghierea unor elemente influente dar străine biurocrației, lasă pururea mult de dorit. Cetățenul, care are sciință despre o neregularitate sau abatere sevârșită în serviciul administrativ, o denunță cu mai multă încredere unei straje neatârnată înființată de lege, de cât unei biurocrații inciolănite.

Sub inspirațiunea acestei idei se nascu art. 5 al legii pentru exploatarea căilor ferate ale statului, care hotărâsce că membrii consiliului de administrațiune se numesc prin decret regal și se aleg dintre persoanele având cunoșcințe tehnice, comerciale sau industriale și *în afară de personalul administrațiunii căilor ferate*. De ce însă, întrebăm mai departe, cere legea de la consiliul de administrațiune numai un control superficial, sporadic, periodic? Densa credea, așa se pare, că dacă s'ar reclama de la consiliul de administrațiune mai mult, ori-ce persoană influentă

care însă s'a constințit în primul rând unei alte cariere și nu administrației, ar refusa de a intra în consiliul de administrație.

Drept aceea se hotărește în art. 15 al legii pentru exploatarea căilor ferate ale statului, că întrunirile consiliului se țin numai o dată pe săptămână, afară de casurile de urgență sau neprevădute, când președintele sau direcțiunea 'l poate convoca în mod extraordinar. Controlul ast-fel întrerupt, slăbit, atrofiat, e de sigur neindestulător, dar, așa gândea legiuitorul, publicul e resortul de căpetenie în mecanismul de control administrativ, și dânsul va recurge cu mai multă încredere la un organ nepărtinitor, de și mai puțin apt pentru control, de cât la o administrație biurocratic organizată, care după natura lucrurilor nu vede cu ochi buni protesturile publicului simplu și ignorant. *Odi profanum vulgus et arceo.*

Legea pornesce ast-fel de la o presupunere greșită, de la o premisă falsă. Publicul nu e inșetat de dreptate, neinteresat, entusiasmă pentru binele obștesc, ci nepăsător, lacom, iubitor de scandal. Părțile de altă parte direct vătămă prin prevaricațiunea unui agent administrativ, recurg pururea la administrațiunea permanentă, care le face obicinuit dreptate, iar, întemplantu-se ca cererea lor să fie respinsă de acesta de pe urmă, se ferece să recurgă la consiliul de administrație ca să nu se strice cu biurocrația.

Sistemul biurocratic are de sigur umbrele lui. Cel ce s'a pregătit sistematic pentru un serviciu administrativ, nu se poate scote nici cu patru boi din cercul sistemului său, fie el ori-cât de greșit, nu părăsesce de ruptul capului rutina ce 'și-a însușit'o, fie ea ori-cât de vătămătoare, urășce inovațiunile, progresul. Dar acesta nu ne îndrituesce să alergăm de la un extrem la altul. Persónele cari, de și nu aparțin serviciului administrativ, au totuși cunoștințe speciale și un geniu mai puțin tocit de cât acela al administratorilor de meserie, nefiind stăpâniți ca acești de pe urmă de idei învechite, să intre în administrație, dar nu ca diletanți, ca musafiri, ca spectatori, ci ca funcționari permanenți, jertfindu-i totă viața, tot talentul, totă cugetarea lor.

*Sir Rowland Hill*, care, de și străin biurocrației postale, scrisese la 1838 o broșură celebră, recomandând într'insa portul de scrisori de un penny fără deosebire de distanță, nu ar fi făcut de sigur mari isprăvi, dacă ar fi fost însărcinat de guvernul englez să controleze numai în trecet administrațiunea poștală, dar el fu numit, din contră, cu totă opozițiunea administratorilor poștali de brésă, secretar general al ministerului general al poștelor, se consinți prin urmare serviciului poștal într'un chip permanent, și deveni ast-fel un mare reformator al poștelor engleze.

Controlul așa dar al unei administrații publice, trebuie încredințat însuși personalului ei activ și nu unor persóne alese în afară de personalul administrației. Așezământul francez corespundător cu consiliul nostru de administrație, e *administrațiunea de poduri și șosele și de căi ferate*, care e compusă din *personalul activ al administrației*, și lucrază sub ordinele ministrului lucrărilor publice. Caetele de sarcini, licitațiunile, etc. figurează printre atribuțiunile acestei administrații.

În Prusia, există o așa numită *direcțiune*, care are, ca colegiu,

aprobe aceleași atribuțiuni ca consiliul nostru de administrațiune. Direcțiunea se compune din președintele direcțiunii (funcțiune analógă cu aceea a directorului nostru general) și din capii diferitelor secțiuni ale administrațiunii căilor ferate ale statului. Tóte afacerile, cari nu sunt atribuite direcțiunei ca colegiú, se hotărăsc saú de președintele direcțiunii saú de capii diferitelor secțiuni (*Ablheilungsdirigenten*), cari aú fie-care o sferă deosebită de atribuțiuni. Atribuțiunile fie-cărei secțiuni se stabilesc de ministrul lucrărilor publice.

Consiliul nostru de administrațiune, din contră, în deosebire de administrațiunea *des ponts et chaussées et des chemins de fer* și de direcțiunea prusiană, analog însă consiliului de priveghiare a unei societăți anonime, controlează numai administrațiunea, nu are nici o parte la gestiunea afacerilor, lucrăză pururea ca colegiú, primesce jetóne de prezență, comunică cu cei de al treilea și cu autoritățile prin direcțiunea generală (art. 17 leg. cit.), verifică bilanțul anual, raportând despre acesta ministrului lucrărilor publice (consiliul de priveghiare al unei societăți anonime raportéză *adunării acționarilor*), nu pronunță descărcarea...

Dar ne înșelăm, consiliul nostru de administrațiune nu se póte, adevărul căutând, pune pe o linie nici cu consiliul de priveghiare al unei societăți anonime. Censorii unei societăți anonime sunt datori să exercite o priveghiare continuă și neintreruptă, în deosebire de consiliul nostru de administrațiune, care se întrunesc numai o dată pe săptămână; censorii apoi depun o cațiune și responsabilitatea lor se determină după regulele mandatului (art. 186 codul de comerciú) <sup>1)</sup>, în deosebire de consiliul nostru de administrațiune, care nu e supus la dare de cațiune și nu se póte considera ca mandatar al statului, întru cât se hotărăsc, din contră, în art. 17 al regulamentului pentru exploatarea și administrațiunea căilor ferate ale statului, că *direcțiunea generală* represintă *persóna morală a administrațiunii*.

Un organ de control așa croit, numere el printre membrii sêi persoanele cele mai ápte pentru serviciul căilor ferate, cele mai distinse prin caracterul, experiența, talentul lor, nu va páși nici-odată de la dorința la voința de a exercita un control serios, va atinge numai ușor suprafața lucrurilor, va scăpa ca prin mărăcini, se va călăuzi întru îndeplinirea misiunii sale de lámuriri date de direcțiune (art. 19 regul. citat), și nu de propria sa observare.

Consiliul de administrațiune ascultă de sigur, înainte de a se pronunța asupra cestiunilor ce i se supun (proectul de budget anual de venituri și cheltueli, proectele și executările de lucrări tehnice, caetele de sarcini, licitațiunile, etc.), pe directorul general, care se grăbesce a-i da tóte lámuririle dorite, dar ordinea șilei fiind adesea fórtă încărcată și timpul scurt, resumatul directorului general coprinde—și cum s'ar putea alt-fel?—

1) În ceea-ce privesc însă *căile ferate* administrate de o societate anonimă (privată) se adaugă, în statele bine organizate pe lângă măsurile edicate de legea comercială și alte precauțiuni. În Confederațiunea elvetică, de exemplu, bilanțul anual al căilor de fer private se supune prin adunarea acționarilor *consiliului federal*. În cas de desbinare asupra bilanțului între consiliul federal și adunarea acționarilor, se supune diferendul *tribunalului federal*, care hotărăsc definitiv. V. *Hürlimann, Die eidgenössische Eisenbahngesetzgebung*, 1887, pag. 65—66.

numai locuri comune, aproximațiuni, raționamente verisimile. Lucrul se hotărăse prin urmare de multe ori de consiliul de administrațiune, nu în deplină cunoștință de cauză, ci mai mult pe încredere. Încrederea e pe deplin justificată, e clar că încrederea și controlul se exclud.

Priveghiarea întregii administrațiuni și exploatațiuni a căilor ferate fiind incredințată, sub ordinea ministrului resortului, direcțiunii generale și consiliului de administrațiune, revisuirea din timp în timp a casei generale, etc., figurând, de altă parte, printre atribuțiunile acestor autorități, întrebăm care este sancțiunea edictată de lege în cas de lipsă de priveghiare? Cât pentru directorul general, avem un articol care hotărăse expres (art. 28 al legii pentru exploatarea căilor ferate. Compară și art. 87 al legii comptabilității generale a statului) că densusul e răspundător de ori-ce consecvențe provenite din lipsa sa de inițiativă și de prevedere.

Consiliul de administrațiune însă ce răspundere are el? Art. 22 al legii pentru exploatarea căilor ferate, care calcă pe urmele art. 225 al codului comercial german, îl *imputernicesce* numai, fără a-i impune întru acesta o îndatorire (compară însă art. 186 codul comercial român), să *delege* alternativ pe unul din membrii săi pentru a examina, la epoce variabile, situațiunea casei centrale și regularitatea tuturilor actelor relative la încasări și plăți. Art. 87 al legii comptabilității generale a statului, de altă parte, nu se aplică consiliului de administrațiune. Densusul hotărăse în adevăr: «Funcționarii (decă nu un corp deliberativ) însărcinați *special și direct* (consiliul de administrațiune din contra *delegă* pe unul din membrii săi, etc. V. art. 22 citat) cu priveghiarea comptabililor sunt responsabili de ori-ce deficit ce nu se pôte acoperi și care ar fi provenit din cauza lipsei de verificațiune asupra gestiunii comptabilului ce se va afla în deficit».

Acastă cruțare, ce se acordă consiliului de administrațiune, e pe deplin justificată. Rigórea legii în adevăr nu ar fi cătuși de puțin la locul ei față cu consiliul de administrațiune, care se întrunesc numai o dată pe săptămână, care nu represintă persóna morală a administrațiunii (art. 17 legea citată), care, ca un fel de juriu, și pronunță verdictul său sub impresiunea ce-i lasă resumatul directorului general (v. art. 19 al regulamentului pentru exploatarea căilor ferate). Fie-care membru al consiliului de administrațiune e de sigur răspundător ca mandatar pentru greșalele sale personale după regulele dreptului comun, o răspundere însă care nu are un coprins real, consiliul de administrațiune lucrând pururea ca colegiū, ca corp deliberativ.

Și cu ce cuvânt s'ar putea dice că deficitul lăsat de un comptabil al căilor ferate, dacă ar exista un asemenea, a rezultat din lipsa de priveghiare a direcțiunii sau a consiliului de administrațiune? Socotelele comptabililor căilor ferate nefiind de o zecime de ani verificate de Curtea de compturi, isvorul rēului ar trebui căutat aci și nu în altă parte. Aci este locul să menționăm că, revisuindu-se casa, caută să se constate cu această ocașiune conformitatea saldului casei cu scriptele de comptabilitate și conformitatea actelor justificative cu arătările registrelor. Dar această se omite la calea ferată, art. 45 al legii pentru exploatarea căilor ferate, în deosebire de art. 108 combinat cu art. 95 al legii comptabi-

lității generale a statului, neimpunând direcțiunii saū consiliului de administrațiune să controleze *pe acle justificative* bilanțul trimestrial de venituri și cheltueli<sup>1)</sup>.

Consiliul nostru de administrațiune e, precum vedem, un fel de parlament *au petit pied*, membrii săi, ca membrii celor două adunări legiuitoare, neavând să răspundă de votul emis de densii în cursul exercițiului mandatului lor. Dar, dacă e vorba de un mandat, *care nu afrage nici o răspundere*, nu este ôre o anomalie că membrii consiliului se numesc prin decret regal și nu se aleg de *cercurile populare interesate*, nu este apoi o anomalie și mai mare că se permite ministrului resortului (v. art. 2 al legii pentru exploatarea căilor ferate) să delege consiliului de administrațiune, care e scutit de ori-ce răspundere, o parte din atribuțiunile sale, adică să se scuture de răspunderea ministerială?

Utilitatea unui consiliu ales de cercurile populare interesate și chemat să și dea avisul asupra chestiunilor privitoare la interesele traficului căilor ferate, nu se pôte de altminteri tăgădăui. În Prusia există un asemenea consiliu (*Bezirkseisenbahnrath*) *compus din persoane alese de asociațiunile agricole și de camerele de comerț*. Densul se intrunescce cel puțin de două ori pe an. Ministrul lucrărilor publice l *consultă* asupra tutulor chestiunilor relative la interesele traficului, mai cu semă *asupra itinerariului trenurilor și asupra tarifelor*<sup>2)</sup>. Este foarte adevărat că și după legea noastră ministrul resortului, cu tôte că a delegat direcțiunii și consiliului de administrațiune o parte din atribuțiunile sale, *conservă totuși înalta priveghiare asupra întregii gestiuni de administrațiune și exploatațiune* (art. 2 legea pentru exploatarea căilor ferate), și are dar dreptul să caseze și acele încheiări ale consiliului de administrațiune cari, după art. 21 al legii speciale, se execută fără aprobarea prealabilă a ministrului, dar dreptul acesta de casare nu se exercită de fapt nici-odata.

O ultimă reflexiune înainte de a încheia articolul nostru. *Idealismul* dreptului, pe care nu-l recunosc cei ce lucrăză cu compasul și cu norma (equerre), nu e un lucru de disprețuit. Uniunea postală universală, convențiunea telegrafică internațională, convențiunea apoi la care noi însă nu am luat parte: «convention internationale sur le transport de marchandises par chemins de fer», iacă atâtea semne neîndoelnice că dreptul ideal nu e o gôla nălucire.

Ideia *descentralisăreii*, o idee așa de roditoare în rezultate bune, se datorează și ea studiului și observațiunei legistului. În Prusia, exploatarea și construcțiunea căilor ferate ale statului e încredințată, sub ordinile direcțiunii generale, unui director deosebit de exploatare (*Betriebsdirector*), care e ajutat de funcționari auxiliari permanenți, de inspectori de construcțiune, de exploatare, de mașini. Directorul de exploatare e supus direcțiunii generale, dar acesta de pe urmă și rezervă administrațiunea generală și lasă celui dintăiu o mare latitudine în resortul său, descentralisarea în margini înțelepte fiind idealul de atins.

1) Bilanțul de care e vorba se verifică de unul din membrii consiliului, în numele săi, numai în ceea ce privește *exactitatea calculului*, și se aprobă de întregul consiliu.

2) *Endemann, Das Recht der Eisenbahnen*, pag. 73, § 13 text și nota 69.

Ne oprim aci. Dreptul căilor ferate fiind un fenomen nou, încă puțin studiat și observat, așteptăm că nu ni se va lua în nume de rău că nu am cercetat mai cu de-amănuntul cesiunile cu cari ne-am ocupat mai sus. Dreptul căilor ferate, dreptul poștei și al telegrafelor, dreptul telefonului, aceste *novae tabulae* ale dreptului modern, se tratăză încă en marâtre, ca de o mamă vitrigă, în toate țările. La Berlin, Bonne, Breslau, se țin prelegeri deosebite asupra teoriei exploatării și administrațiunii căilor ferate și asupra dreptului căilor ferate, dar numai în trecăt și nu cu totă serioșitatea ce comportă materia <sup>1)</sup>.

Ori-cum ar fi, statele se silesc astă-zi cu o nobilă emulațiune să îndrepte greșala comisă. Dovadă despre acésta, uniunile internaționale menționate mai sus. Și într'adevăr, dacă vrem să cunoșcem dreptul natural, caută să studiem legile și moravurile tutulor națiunilor (psichologie etnică), cum ne învață *Herbert Spencer*, *Schäffle* etc., iar nu să ne coborim în întunericul Eului nostru (psichologie individuală), după chipul energumerilor, al zevzelcilor, al ideologilor.

Dreptul însă natural singur nu ne aduce scăparea dorită. Ne trebuie ca basă a libertăților, o ordine stabilită, o administrațiune bine organizată, Parlamentul, lipsit de acésta basă, e o făclie care arde și dărimă, în loc să ne lumineze și să ne călăuzescă.

Politicianul născut cu ochelari verzi răstornă stâlpii ordinii, crezând că ajută libertatea, și inchipuesce că (*dura lex sed lex*) toți funcționarii publici trebuie să porțe livréoa sa, se umflă în pené, clevetesce pe adversarul său, dacă nu-l pôte lovi direct, scuipe în obrazul magistraturei, al administrațiunii, e pară și foc în contra tutulor cari nu-i pupă ghiara de pasere de pradă.

Sub ast-fel de împrejurări nu ne mirăm că auđim pe toți oltând după un dictator ca Solon sau Pittacus (dar unde să-l găsim?), care să ne asigure libertatea, dar să ne înhame în același timp la aceiași idee pentru a o depăna până în capăt. (*Dreptul*, 1889).

## Justiția și administrațiunea. Conțințiosul administrativ.

Unii cred că a suferi un atom măcar de justiție administrativă, ar fi o crimă de înaltă trădare în contra libertății. Magistratura inamovibilă adică ar trebui să fie, după acésta părere, a-tot-puternică față cu administrațiunea. Tote țările democratice sau liberale, se adaogă, precum: Statele-Unite americane, Englitera, Belgia, Italia, au șters de pe fața pământului conțințiosul administrativ, care e o uneltă a tiraniei.

Dar óre așa să fie? Să fie óre adevérat că numai există în totă lumea liberală nici umbră de tribunale administrative? Temeinică să fie óre părerea că întréga administrațiune ar trebui să fie vasala justiției? Vom dovedi din contra îndată că în toate țările fără deosebire există, ca regulă sau ca excepțiune, o justiție administrativă deosebită de cea ordinară.

1) Veđi *F. Meili*, *Die internationalen Unionen über das Recht der Welt verkehrsanstalten und des geistigen Eigenthums*, 1899, pag. 60.



Incepem cu Statele-Unite americane. *Alexis de Tocqueville* învață: „*On a remarqué de tout temps que les habitudes judiciaires préparaient assez mal les hommes à l'exercice du pouvoir administratif.* Les Américains ont pris donc à leurs pères, les Anglais, l'idée d'une institution qui n'a aucune analogie avec ce que nous connaissons sur le continent de l'Europe: c'est celle des *juges de paix*. Le juge de paix tient le milieu entre l'administrateur et le juge. Trois juges de paix forment dans chaque comté ce qu'on appelle la *cour des sessions*, un *tribunal administratif*, qui ne peut agir que lorsqu'il est saisi<sup>1)</sup>».

Trecem acum la Belgia și la Italia. Vom vedea îndată că și aceste țări, cari au stărpit în principiu contențiosul administrativ, aceea ce însă nu le-a prea priit bine, consfințesc totuși existența de tribunale administrative în materie de dări directe, etc., și recunosc prin urmare, excepțional cel puțin, necesitatea neapărată a deosebirei între dreptul public și dreptul privat.

Nu e răsuflată prin urmare, cum cred unii, deosebirea ce o făceau vechii Romanii între *jus publicum* și *jus privatum*, deosebirea adică între *juridictio inter privatos*, care era de competența justiției ordinare *in jure* și *in judicio*, și *jurisdiction inter populum et privatos*, care se exercita de un organ administrativ, mai cu seamă de un *ensor*, care judecă fără existență de *judices*, după *jus aequum*<sup>2)</sup>.

Conștiință e așa dar prin experiența secolilor teoria acésta și logica abstractă în zadar o atacă. Întâmpinarea, în adevăr, ce se face în contra justiției administrative, dicându-se că nimeni nu e volnic să fie judecător în propria sa cauză, uită că tribunalele administrative pot să fie tot așa de neatârinate de miniștrii ca cele ordinare, cum dovedesce exemplul Engliterei, pe urma căreia caută să călcăm.

Totul este în adevăr să facem justiția administrativă tot așa de nepărtinitore ca cea ordinară și mijlocul cel mai nemerit pentru acest sfîrsit nu este fără îndoială sistemul *alegerii periodice*<sup>3)</sup>, pe care l'a îmbrățișat revoluțiunea franceză, răsturnând prin acésta toate temeiturile buneî orîndueî, cî *selfgovernmentul* american sau englez.

Judecătorul de pace englez mai mult de cât cel american e în adevăr administrator și judecător în acelaș timp: administrator, căci e

1) *Alexis de Tocqueville, De la démocratie en Amérique*, edițiunea XVI, tom. I, *passim*, pag. 121 și 127. Curtea de sesiuni face de exemplu repartițiunea dărilor și distribuiriunea patentelor și tot ea judecă și reclamáriile în materie de dări și de patente.

2) *Ernest Meier, Das Verwaltungstrechts*, in *Holtendorffs Encyclopädie der Rechtswissenschaft*, ediț. III, t. I, pag. 952.

3) *Ernst Meier*, opul citat, pag. 962. Compar. M. Th. *Ducrocq, Cours de droit administratif*, ediț. V, t. I, No. 257. Revoluțiunea franceză a deosebit și ea tribunalele ordinare, chemate să hotărască contențiosul judiciar, de tribunalele administrative (municipalitățile, directoriile districtelor și a departamentelor, consiliul de miniștri), însărcinate să judece contențiosul administrativ (v. *E. Meier* și *Ducrocq*, opul citat). Ce folos însă? *Alegerea periodică* a judecătorilor ordinari și a celor administrativi a stricat totul! De ce nu s'a întâmplat tot așa și în Statele-Unite? Răspunsul e simplu. Anglo-Americanul ține la *vechiul obicei englez*, pe care nu l'ar lăsa o dată cu capul, iar francezul se închină la rațiunea abstractă (Tot capita, tot sensus!).

îmbrăcat cu atribuțiunile miniștrilor noștri și acele ale administrațiunilor noastre districtuale și locale<sup>1)</sup>; judecător, căci, adunați în *quarter sessions*, judecătorii de pace judecă conțențiosul administrativ.

Justiția administrativă engleză, căreia îi merge vestea, atât de minunat funcționează ea, nu e totuși *judez in propria causa*, cu tot amestecul de atribuțiuni administrative și judecătorești ce îl înfățișează ea, și acesta pentru cuvântul simplu că elementele din cari se alcătuiesc ea, isvorăsc din sinul unei clase (*gentry*), care e avută, influentă, pururea gata la jertfe.

În adevăr, de și numiți de corónă *durante bene placito* și dar amovibili, judecătorii de pace englezi 'și fac cu toate astea datoră cu sfințenie, se împotrivesc samavolniciei de ori unde ar veni ea, au un caracter neînduplecat, cred că au o menire sfință de îndeplinit și făptuesc potrivit cu această credință<sup>2)</sup>.

R. Gneist trage din această analiză a selfgovernmentului englez, pe care o face el, învățămîntul că constituțiunea engleză, care s'a imitat în alte țări, nu este, adevărul căutând, în țările imitătoare de cât o abstracțiune deșartă, lipsită fiind în aceste țări de o *administrațiune* ca cea engleză, care singură, 'i-ar putea da viață, tărie, serioșitate.

Lucrul de căpetenie, așa fiind, este prin urmare pentru aceste țări, încheie Gneist, ca ele să 'și însușască înainte de toate *mutatis mutandis* selfgovernmentul englez, țintă către care nu se pot îndruma de cât silind pe elementele populare periodice alese să conlucreze dilnic cu legiștii profesionali în funcțiunile selfgovernmentului.

Propaganda acesta, practică și înțeleptă cum este, a și cădut pe un tărâm roditor, în adevăr s'a introdus în Prusia, de-o-cam-dată numai în cinci provincii, o mare reformă potrivită cu tipul englez, reformă din care ne interesează în minutul de față numai conțențiosul administrativ, pe care 'l vedem regulat în legea prusiană din 2 August 1880, în chipul următor :

«În întâia instanță, conțențiosul administrativ se judecă de *Kreis-ausschuss*, care e alcătuit din elemente populare periodice alese (v. § 131 *Kreisordnung* din 1875), în a doua instanță de *Bezirksverwaltungsgericht*, care e compus din cinci membri, adică din doi legiști de de meserie numiți pe viață de corónă și din trei membri aleși pe trei ani de consiliul provinciei (*Provinzialausschuss*), și în fine în a treia ins-

1) R. Gneist, *Selfgovernment*, ediț. III, § 83, pag. 479. Oficiul judecătorului de pace englez, zice Gneist, e în acelaș timp *ministerial and judicial office*.

2) R. Gneist, opul citat, pag. 485—486. Așa se face, lămuresce Gneist, că în Engiltera, unde până chiar și scriitorii și aproși se numesc în vederea intereselor de partid, politica de partid totuși nu pôte să înrîurescă numirea judecătorilor de pace și nu pôte să urnescă din loc pe judecătorii de pace o dată numiți. Funcțiunile ono-rifice ale selfgovernmentului închezășuesc apoi în acelaș timp, desvoltă același autor, prin exemplul lor și neatárnarea biureaupraților de meserie. Deci dar, așa fiind, închee Gneist, *selfgovernmentul* englez e punctul archimedice al liberelor alegeri parlamentare și a Constituțiunii engleză. Așa se deslégă, în adevăr, ghicitorea cum în Engiltera, unde politica de partid e a-tot-puternică, poporul totuși își alege liber majoritatea parlamentară, care nu e, ca în alte țări, apanagiul neapêrat al guvernului, ori-care ar fi el.

tarță (revisio in iure) de «*Oberverwaltungsgericht*», care e organizat numai cu legiști de meserie <sup>1)</sup>.

Iată acum și cuvântul de a fi al legii aci reproduse. Și-au dis de sigur autorii acestei reforme, că noi locuitorii continentului Europei ne-am desobicinuit de mult să ne ajutăm singuri, ne-am deprins adică cu lenea, care e așa de dulce, și de care, obiceiul fiind a doua natură a omului, numai cu greu ne putem desbăra, împrejurare care face că stăm cu brațele încrucișate și așteptăm tot de la guvern.

Caută așa dar, au conchis ei, ca legiștii de meserie să ne pregătescă pentru funcțiunile selfgovernmentului, cum să muștrulesc soldații pentru serviciul militar, căci numai așa ne vom schimba năravul, ne vom apăra în contra propriei noastre slăbiciuni, ne vom îmbărbăta, ne vom oțeli caracterele, vom trece de la dorință la hotărârea de a fi liberi.

Crud adevăr! Apostolii acestei teorii nu ne spun de sigur lucruri plăcute, nu ne amăgesc cu vorba: «Voesce (in abstract) și vei putea!», ci ne strigă cu un glas posomorât: «Jertfesc-te și vei putea!» Mă costă de sigur mult pe mine să-mi las casa și interesele mele private ca să mă indeletnicesc cu funcțiunile selfgovernmentului, care nu mă interesează de-adreptul și nemijlocit, dar ce lucru mare s'a făcut vr'odată în lume fără jertfe mari? *Per aspera ad astra!*

Belgianii și Italianii totuși resping sistemul acesta de a merg petecele, mențin vechiul cult al libertății *abstracte*, se tem de biureaucație și când le aduce smirna și tămăia libertății, socotesc într'un cuvânt că lécul cel mai nemerit în contra abaterilor administrațiunii nu este și nu poate să fie în principiu și în regulă generală de cât recursul la justiția ordinară.

În adevăr, articolele 92 și 93 din Constituțiunea belgiană hotărâseră ritos că contestațiunile care au de obiect drepturi civile sau politice sunt de resortul tribunalelor <sup>2)</sup>. «Le contentieux administratif, învață prin urmare

1) Vezi legea prusiană privitoare la constituirea tribunalelor administrative și la contenciosul administrativ din 2 August 1880 (Gesetz betreffend die Verfassung der Verwaltungsgerichte und das Verwaltungsverfahren) §§ 8, 9 și 17. Procedura dinaintea tribunalelor administrative e prevădută și regulată de §§ 35 și cele următoare. Desbaterile sunt publice și orale. Părțile sunt citate. Reclamantul sau părțile pot învoca martori sau experți. Nefățișându-se martorii sau experții, tribunalul administrativ îl poate condamna la amendă, etc. Băgați de sémă înainte de toate, că legiștii de meserie sunt *numiți pe viață*, au prin urmare timpul să se *specializeze* în studiul dreptului public și administrativ și pot prin urmare să inițieze cu o perfectă competență pe elementele populare periodice alese în tainele selfgovernmentului.

2) Articolele acestea lipsesc din Constituțiunea noastră. Hotărâsese însă în schimb art. 130 din Constituțiunea noastră: «*Consiliul de stat* cu atribuțiunile de *contencios administrativ*, nu se poate reînființa». De aceia și învață d-l C. G. Dissescu (*Cursul de drept public român*, t. III, pag. 889): «Constituțiunea noastră a *desființat contenciosul administrativ*». Iată însă că după legea noastră fiscală de urmăriți, din 24 Martie 1877, constatările cari au de obiect arendi și alte venituri ale statului, se judecă în întâia instanță de *casierul general*. E constituțională legea acesta? Daravera între arendaș și stat are de sigur un caracter curat *civil*, iar art. 92 belgian, care lipsese din Constituțiunea noastră, hotărâsese ritos: «Les contestations qui ont pour objet des droits civils sont *exclusivement* du ressort des tribunaux». Procesul între un arendaș și statul, e civil de felul său, și întrebarea este deci dacă o anume lege îl poate supune *exceptional* jurisdicțiunii administrative? D-l C. G. Dissescu (opul citat, pag. 888) pare însă a crede că procesul de care e vorba este un *cas tipic* de contencios administrativ (v. însă *Ducrocq*, opul citat, I, No. 245). Intră în competența *esclusivă* a tribunalelor și contestațiunile cari au de obiect drepturi *politice*? Art. 93 belgian, care iarăș



Unde prin urmare în Franța și în Germania contestațiunile privitoare la drepturi politice sunt de competența *tribunalelor administrative*, dacă legea nu hotărășce prin excepțiune alt-fel (așa deschide legea germană din 1861 calea recursului la justiția ordinară în materie de pensii), după legile belgiane și italiene din contra contestațiunile atingătoare de drepturi politice sunt de competența *tribunalelor ordinare*, sub rezerva excepțiilor anume statornicite de lege <sup>1)</sup>).

Va să dică motivele ce se pun înainte în Franța și în Germania, pentru îndreptățirea în *principiū chiar* a competenței tribunalelor administrative pentru judecarea contestațiunilor cari au de obiect drepturi politice, au țarie în Belgia, în Italia, în România, numai pentru apărarea *excepțională* a justiției administrative în materie de dări directe, de recrutare, de comptabilitate publică, etc.

Cari sunt aceste motive? D-l M. Th. Ducrocq răspunde: «Les motifs de l'établissement de ces deux classes de tribunaux sont : que les procès administratifs ont un caractère d'urgence demandant des formes plus brèves; qu'ils exigent des *connaissances spéciales*; qu'il faut que le jugement de ces litiges, tout en sauvegardant les droits privés, ne perde jamais de vue l'intérêt général et le droit de tous...<sup>2)</sup>».

Trebue în adevăr să menținem excepțional măcar justiția administrativă, căci întinsă din cale afară e știința dreptului și judecătorul ordinar deci, care s'a *specializat* cu mare greutate în studiul dreptului privat, numai foarte cu greu ar putea pătunde și în toate amănuntele dreptului public sau administrativ, tărâm care caută așa dar să fie rezervat unor judecători deosebiți.

Adăogăm apoi că în materie de contribuțiuni directe, nu tâlmăcirea legii înfăcișează dificultățile cele mai mari, ci mai cu seamă categoric imperativ moral de a nu se face în condițiuni egale o evaluare prea mică pentru unii, prea încărcată pentru alții, țel pe care 'l poate atinge numai o administrațiune statornică, înțeleptă, pătunsă de conștiința de datorie.

Un amestec peste măsură al tribunalelor față cu administrațiunea, observăm în fine, ar ologi totă energia guvernului, și nu ne-ar înlesni măcar poate să realizăm mult dorita uniformitate de jurisprudență, care,

dol penal sau civil ori prin imperiție, neglijență, ignorantă (v. însă în înțeles contrar, *Laurent, Droit civil français*, t. XX, No 502). Tot așa și în Englițera. După legile engleze, în adevăr, funcți narul răspunde de daune-interese numai în cas de necompetență formală. Mai mult încă, dacă judecătorul de pace n'a pășit peste competența sa cu rea credință și fără *reasonable cause*, el nu poate fi condamnat de cât la daune-interese de două pence, adică de două parale (veđi *Sarvey, Allgemeines Verwaltungsrecht*, in Marquardsens *Handbuch des öffentlichen Rechtes*, pag. 158).

1) Așa, e de competența *exclusivă* a administrațiunii de a constata *bazele* legale ale liquidățiunii pensiei (legea belgiană din 1844, art. 39), de exemplu, dacă funcționarul e în neputință fizică sau morală de a îndeplini funcțiunile sale, dar dacă guvernul refușă de a proceda la liquidățiunea sau dacă liquidățiunea nu e conformă cu legea, partea vătămăată poate recurge la calea judiciară (*De Fooz*, opul citat, II, pag. 578).

2) *Ducrocq*, opul citat, I, No. 256.

parcă ar fi quadratura cercului, fuge în împărăția poveștilor și nu se mai găsește nici în justiția administrativă, nici în cea ordinară <sup>1)</sup>.

În zadar, dău ! vom împovăra tribunalele noastre cu tot conțiosul administrativ, căci răul cel mare care ne bântue și de care consiliul nostru caută să ne scape, în loc să umple cu daruri bizantine mlădișoasa magistratură neamovibilă, nu este existența unei justiții administrative, ci trista lipsă a unei administrațiuni statornice, luminate, nepărtinitoare, care să se apropie ceva măcar de *selfgovernmentul* englez. (*Dreptul*, 1895).

Proiectul de a alcătui o instanță supremă, la care să pôtă recurge cei care au a se plânge contra actelor administrațiunii. — Declarațiunea guvernului că nu va ridica autorităților judecătorești nici una din atribuțiunile lor. — Proiectul este el constituțional? Instanțele noastre administrative inferioare. — *Selfgovernmentul* democratic. — Dictatura.

Daraverile de fire conțiosă, ce consiliul nostru de stat, desființat prin Constituțiune, judeca altă dată, sunt astăzi, după legea din 12 Iulie 1868 (art. 8), de competența *instanțelor noastre judecătorești*, potrivit cu regulile ordinare, și s'ar părea prin urmare că administrațiunea noastră e așezată ast-fel (laudă Domnului!) în totul și întru toate sub controlul tribunalelor ordinare.

Ne-am înșela însă amar, dacă am crede una ca această. Adevărul este, din contră, că, ne mai existând un consiliu de stat, care ar putea să facă muștrări ministrilor și funcționarilor subalterni, *administrațiunea își face adă de cap fără nici o răspundere*, multe materii fiind date de legi exclusiv autorității administrative <sup>2)</sup>.

Înalta stăpânire prin urmare, ca să pue în fine capăt acestei stări de lucruri de nesuferit, a rânduit o comisiune <sup>3)</sup> care, până la deschiderea sesiunii de toamnă a Camerei (ba până la Dămne așteptă !), să studieze chestiunea în toate amănunțele ei, să umble în această privința cu binisorul ca cum ar duce ouă în pâlă, să chibzuiască cum s'ar putea reînființa consiliul de stat, fără jignirea art. 130 din Constituțiune.

D-l *G. Gr. Cantacuzino*, președintele consiliului de miniștri, în discursul ce a ținut la Iași în sera zilei de 14 Mai a. c., a declarat, în

1) Compar. *Ernst Meier*, opul citat, pag. 954. «Vorba cunoscută a lui *Montesquieu*, dice acest autor, că în hotărâri vorbesce, nu omul, ci legea, nu e de cât o trasă. Adevărul este, din contră, adaugă *Ernst Meier*, că judecătorii nu sunt pururea proști inspirai ai Themisel și hotărârile lor întemeiate sunt adesea pe *sic volo sic jubeo*».

2) V. articolul meu din *Dreptul* No. 65 din 1898.

3) Comisiunea acesta *of inquiry* a trăit pe cât știu, numai două zile. Fie-1 țărina ușoră. Ce s'a pus în locu-1? Veđi *Timpul* No. 236 și 237 din 1899. Veđi apoi misiunea d-lui Nemițescu, de care vorbesce *Drapelul* No. 685 din 1899. Veđi, în fine, *Conțiosul administrativ*, de Dum. N. Comșa. Proiectul însă, *per tot discrimina rerum*, a cădut în baltă; sigur este totuși că în timpul mai bune, un guvern mai omogen îl va scôte de acolo și îl va duce la un bun sfârșit.

adevăr, limpede și lămurit, că va alcătui o instanță supremă administrativă, la care să pótă recurge cei cari se plâng de nedreptatea actelor administrative, dar a adăogat în același timp categoric că nu va ridica autorităților judecătorești nici una din atribuțiunile lor<sup>1)</sup>.

Nu se putea de sigur să nu se facă asemenea rezervă bine-cuvântată, față cu Constituțiunea noastră, din care reese până la evidență că contestațiunile ce au de obiect drepturi politice și administrative sunt de competența tribunalelor ordinare, dacă legea nu hotărăște alt-fel (arg. art. 130 din Constituțiune), și față cu legea din 12 Iulie 1866 (art. 8), care înlocuesce consiliul de stat prin tribunalele ordinare<sup>2)</sup>.

Constituțiunea noastră, ce e mai mult, înțelege lucrul ast-fel în conglăsuire cu tradițiunea țarei, care a dat vechiului nostru consiliu de stat puterea să judece numai sub rezerva recursului la tribunale, și potrivit cu experiența făcută la noi care dovedesce că judecătorii noștri cunosc dreptul public mai cu temeiū de cât funcționarii noștri administrativi și știu să ocrotescă mai bine drepturile dobândite cât și rațiunea de stat<sup>3)</sup>.

Bine au făcut prin urmare promotorii reformii de mai sus, care începe acum să scârțae, că au declarat sus și tare că nu vor ridica autorităților judecătorești nici una din atribuțiunile lor, știind bine că însăși Constituțiunea noastră țintesce de a închide cărările administrațiunii și de a lărgi competența tribunalelor ordinare, care îi însulă mai multă încredere de cât justiția administrativă<sup>4)</sup>.

Un lucru este prin urmare, înainte de tóte, sigur și netăgăduit, anume că viitorea noastră instanță supremă administrativă, care e neapărată și își va cuceri fără îndoială o dată dreptul la existență, nu va avea să judece recursurile în contra actelor administrative, de cât numai

1) V. *Zimpul* No. 171 din 1899.

2) Tótă lumea dă Constituțiunii noastre acest înțeles. Art. 93 belgian lipsesce din Constituțiunea noastră? Ce face acesta? Art. 130 din Constituțiunea noastră, combinat cu legile cari l-au premers și legile cari l-au urmat, e și mai categoric în înțelesul mărginirii conțențiosului administrativ, de cât art. 93 belgian. Ce folos? D-l G. Gr. Cantacuzino spune, cu drept cuvânt, că nu va ridica autorităților judecătorești nici una din atribuțiunile lor, dar am audít pe un funcționar înalt, administrativ, contrădicând pe ministrul său și propunând introducerea de căpitănanate, înființarea de tribunale administrative, întocmai ca în Franța. Vodă da, Hlancu ba! D-l Comșa (op. cit. pag. 9) dice de asemenea: «Guvernul nu vrea să ridice autorităților judecătorești nici una din atribuțiunile lor, iar noi propunem să se reducă, după tipul francez, competența tribunalelor noastre ordinare».

3) Ce dar ar putea să ne înduplece să luăm daraverile administrative conțențioase din mâna tribunalelor ordinare și să le dăm unor tribunale administrative? Nesocotesc tribunalele ordinare dreptul public? Fără îndoială că nu. Lipsa de cunoscinți tehnice? Judecătorii chiamă, dacă găsesc cu cale, experți cari posedă asemenea cunoscinți. Urgența? Justiția ordinară e destoinică să judece și afacerile cele mai urgente, destul numai să existe o procedură bună, regulătoare a cauzelor urgente.

4) O. Bähr, în studiul său clasic *Der Rechtsstaat*, pag. 71, arată că deosebirea justiției ordinare de justiția administrativă nu are nici o noimă. Nu există, desvöllă acest autor, nici un criteriiu sigur pentru deosebirea dreptului public de dreptul privat; cum dar să trunchiem justiția pe temeiul unei teorii de tot problematice? Înțelegem, la urma urmei, adaugă juriconsultul german, deosebirea justiției administrative de cea ordinară în instanțele inferioare, dar în ultima instanță (Curtea de casațiune) nu trebuie să existe nici o deosebire. În acelaș înțeles, *L. v. Stein, Gierke*, etc. (apud G. Meyer, *Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts*, 1893, I, pag. 40, nota 9).

dacă și întru cât principiul separațiunii puterilor statului, așa cum îl înțelege Constituțiunea belgiană și a noastră, exclude recursul la tribunalele ordinare.

Care dar ar trebui să fie după cele de mai sus sfera de competență a viitoare secțiunii a treia a Curții de casațiune, la care, încă sub guvernul liberal, dacă nu mă înșel, s'a plănuit să se trimetă toate recursurile în materie administrativă? Pentru ca să răspundem la această întrebare, trebuie să cercetăm:

I. Care e competența tribunalelor noastre ordinare în materie administrativă?

II. Care e căderea Curții noastre de casațiune în materie de conțențios administrativ?

III. Care sunt materiile administrative scose din competența atât a justiției de drept comun cât și a justiției administrative?

Punctele de mai sus o dată bine lămurite vom dovedi apoi cât de urgentă este reforma, a căreia realizare s'a amânat acum până Joi după Paști, și vom discuta deci:

IV. Cestiunea care desbină așa de mult partidele noastre: *constituționalitatea proiectului pentru înființarea unei instanțe supreme administrative*, și ne vom ocupa în fine:

V. De instanțele noastre administrative inferioare.

## I.

### Care e competența tribunalelor noastre ordinare în materie administrativă?

Reese, o spunem încă o dată, din tradițiunea țarei (legea pentru înființarea unui consiliu de stat din 13 Februarie 1864, art. 33) și din art. 130 din Constituțiune, combinat cu legea din 12 Iulie 1866, pentru împărțirea diferitelor atribuțiuni ale consiliului de stat, desființat prin Constituțiune (art. 8), că la noi, ca în Belgia (v. art. 92, 93 și 107 al Constituțiunii belgiene), contestațiunile ce au de obiect drepturi politice (materie administrativă), sunt de competența *tribunalelor ordinare*, afară de excepțiunile statornicite de lege.

Cum și ce fel însă? Tribunalele ordinare — e vădit lucrul acesta — nu pot *anula* actele sau regulamentele administrative, și nu sunt volnice a da ordine funcționarilor administrativi. Nu pôte să existe nici umbră de îndoială asupra acestui punct. Principiul separațiunii puterilor statului, consfințit de Constituțiunea belgiană <sup>1)</sup> și a noastră, pune negreșit această stavilă competenței tribunalelor ordinare.

Va să dică, contestațiunile ce au de obiect drepturi politice, sunt în general, de căderea tribunalelor ordinare, afară de excepțiunile stabilite de lege, în acest înțeles că justiția ordinară îndrituită este să aprecieze *legalitatea* actelor sau regulamentelor administrative, *atunci când administrațiunea urmărește pe un particular sub cuvânt că a călcat un regulament* (art. 385, No. 9 codul penal), *saă când un particular reclamă*

1) V. Vauthier, «Das Staatsrecht des Königreichs Belgien», p. 66.



daune-interese, pe motiv că actul administrativ îi valătă un drept dobândit.

Judecătorul ordinar, cu alte cuvinte, nu are puterea să anuleze actele și regulamentele administrative, dar el e competent să judece contravențiunile polițienesci și acțiunile în daune-interese, și deci și *incidențele* ce se ivesc cu acest prilej, și e așa dar în tot dreptul său să vadă dacă actul administrativ e sau nu *legal*, ca să hotărască dacă există o contravențiune polițienescă sau dacă este loc de daune-interese.

Că așa este, reese foarte lămurit din art. 385 No. 9 codul penal, care prevede o amendă penală în contra acelor cari calcă *regulamentele* făcute, *după lege*, de către puterea administrativă sau de către autoritatea municipală, și din art. 9 din Constituțiune, care hotărâșce că *regulamentele* nu trebuie să modifice sau să suspende legile.

În zadar s'ar întâmpina că, după aceste texte, tribunalele au facultatea de a judeca legalitatea *regulamentelor generale*, iar nu și legalitatea actelor de comandament, căci vedit lucru este, din contră, după cele de mai sus, că toate contestațiunile ce au de obiect drepturi politice, fără deosebire de regulamente generale sau *acte de comandament*, sunt la noi, ca în Belgia (art. 93 belgian), în general, de resortul *tribunalelor ordinare*, dacă legea nu hotărâșce excepțional alt-fel.

Legea franceză, din contră, înțelege lucrul cu totul alt-fel. «Les tribunaux, dice *Ducrocq*, ne doivent pas apprécier la *légalité* des *actes administratifs proprement dits* ou *actes de commandement* 1), ni *interpréter* les actes administratifs dont ils ont a faire l'application, tandis qu'ils le peuvent pour les actes contractuels et pour les décrets et arrêtés préfectoraux ou municipaux *réglementaires*» 2).

Ei bine, tocmai în punctul acesta se arată deosebirea cea mare și covârșitoare între Constituțiunea noastră liberală, care pune hățurile în mâna judecătorilor de drept comun ca să scurteze ghiarele administrațiunii, și legiuirea franceză, care pörta, din contră, în proșap administrațiunea cea despotică și retéză mult puterea tribunalelor ordinare, căroro le ia apa de la möră 3).

Și acum, după ce am lămurit în cele de mai sus care este, față cu textele și spiritul Constituțiunii noastre, raportul între administrațiune și justiție, după ce am arătat ast-fel care trebuie să fie în pură teorie atribuțiunile tribunalelor noastre ordinare, fie-ne ertat să cităm câte-va exemple, trase din legile și din practica noastră, cari vor pune și mai bine în lumină principiile de cari e vorba.

Reclamațiunile în materie de recrutare, cari se ating de starea civilă, sunt de competența tribunalelor civile 4), oposițiunile celor de al treilea în procesele de schimbare de nume, se trimet în cercetarea Curții de

1) «*Les actes administratifs proprement dits*, lămuresce *Ducrocq* într'alt loc. (I, No. 247), au lieu d'être *généraux*, comme les *réglements*, sont *individuels* et *spéciaux*».

2) *Ducrocq*, *Cours de droit administratif*, I, No. 651 în fine și No. 654.

3) *V. Vauthier*, op. cit., p. 97.

4) Legea pentru recrutarea armatei din 5 Martie 1876, art. 41.

apel din București <sup>1)</sup>, tribunalele și Curțile pot retrage unui farmacist dreptul de a dirige o farmacie <sup>2)</sup> autorii, ale căror opere s'au refuzat de direcțiunea unui teatru subvenționat de stat, așă calea recursului la Curtea de apel <sup>3)</sup>.

Legile noastre hotărâsc apoi că tribunalele civile <sup>4)</sup> sunt competente a judeca contravențiunile la legea timbrului (v. legea timbr. art. 57), precum de asemenea apelurile în contra decisiunilor administrațiunii superioare în materie vamală (legea vamală, art. 190), în materie de contravențiune la legea impozitului spirtoselor (legea asupra băuturilor spirtose, art. 36), în materie de contravențiune la legea pentru înființarea dreptului de licență (legea din 29 Martie 1886, art. 18), etc.

Mai departe. Față cu principiul consfințit de Constituțiunea noastră că contestațiunile ce au de obiect drepturi politice sunt de resortul justiției ordinare, afară de excepțiunile <sup>5)</sup> prevădute de lege, neînduios este că tot tribunalele sunt competente să judece neînțelegerile între două comune asupra hotarelor ce le despart de-o laltă, între două județe asupra quotei din resursele necesare pentru construcția părții de drum ce cade

1) Legea asupra schimbării numelui, din 18 Martie 1895, art. 10. Legea acesta însă, o spunem în trecut, calcă *principiul neretroactivității*, hotărând (art. 18): «Acela care, după punerea în aplicare a codului civil, își va fi schimbat sau modificat numele său patronimic, va putea fi acționat dinaintea Curții de apel din București, de persoanele al căror nume îl poartă, pentru a fi obligat a delasa acest nume». Ei bine, am dovedit în *Dreptul* No. 10 din 1891, din contră, că *sub codul civil*, ori-cine era liber să-și schimbe numele, destul numai să nu facă un us nemăsurat, neobișnuit, fraudulos de acest drept. Art. 18, așa dar, care consfințește contrariul, dă legii, în contra tuturor principiilor, o putere retroactivă.

2) Legea sanitară din 22 Iunie 1893, art. 134, în Prusia, din contră, concesiunea se retrage de administrațiune, sub reserva recursului la *justiția administrativă*. Ba, *Zorn* («*Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit*», im «*Verwaltungsarchiv*», Berlin, 1893, pag. 89, text și nota 230) crede că în asemenea cas însuși recursul la tribunalele administrative trebuie absolut exclus.

3) Legea din 30 Martie 1877, art. 6. Teatrele noastre, ca și cele franceze, în deosebire de teatrele engleze și germane, sunt libere în acest înțeles că nu sunt supuse unei concesiuni. În Anglittera, din contră, teatrele, nu se pot înființa fără o prealabilă concesiune, și sunt supuse la o censură riguroasă (v. *R. Gneist*, «*Selfgovernment*», 1871, § 49, p. 281—282). Unde apoi, în Franța, se cere cel puțin pentru primirea dramelor o autorizare prealabilă, care se dă de *ministerul de interne, după avizul unei comisiuni însărcinată cu examinarea operelor dramatice* (Decretul din 6—23 Iulie 1852 și acela din 6—18 Ianuarie 1864, art. 3), la noi, din contră, învoirea se dă de direcțiunea teatrului subvenționat de stat, *fără nici un amestec al ministerului*; ba, autorii, ale căror opere s'au resors de direcțiune, au recursul la *Curtea de apel*, cu toate că în asemenea cas s'a vătămât un simplu interes și nu pôte să fie nici vorbă de un *drept dobândit*, căruia i s'ar fi adus vr'o atingere, așa că după toate principiile, conținșorul judecătoresc sau administrativ, nu are de rëndul acesta nici un cuvânt de a fi.

4) Tribunalele civile sunt competente, amenda fiind în asemenea casuri civilă, sau având un caracter *mixt* (v. *Haus*, «*Droit pénal belge*», B, No. 764 și 773 text și nota 40).

5) O asemenea excepțiune e cuprinsă în art. 13 legea drumurilor din 30 Martie 1868, care hotărâscă că despăgubirea pentru suprafața degradată cu extragerea materialelor de piatră și pietriș și cu trecerea drumurilor, se va statornici de către *comitetul permanent* (așă delegațiunea județână), asupra raportului a două experți, etc. (Compar. *Ducrocq*, op. cit., II No. 870).

pe teritoriul lor <sup>1)</sup>, între ospiciul de alienați și județul său comuna pentru subvențiunile datorite <sup>2)</sup>.

Tribunalele noastre apoi, în deosebire de cele franceze cari, cum vedurăm mai sus, oprite sunt să interpreteze actele administrative ce le aplică ele, au de asemenea, fără nici o îndoială, dreptul să tălmăcescă actele administrative ce se invocă dinainte-le, să se rostască, de exemplu, asupra punctului de a se ști dacă un drum este un drum public sau privat, dacă un curs de apă este a se privi ca un riș public sau privat, dacă o apă trebuie considerată ca închisă sau deschisă <sup>3)</sup>.

Un alt exemplu. Apelurile contra decisiunilor ministrului financelor, date asupra încheerii comisiunii pentru regularea dreptului la *penziune* a funcționarilor civili și eclesiastici, se judecă de *Curtea de apel*, cu toate că e vorba aici de o materie administrativă <sup>4)</sup>, sub rezervă recursului la Curtea de casațiune, lăsând a dice că tribunalele noastre se declară chiar competente să judece pe cale principală legalitatea condițiunilor învoierei de a clădi <sup>5)</sup>.

Ba, Curtea de apel din Craiova secțiunea I, s'a amestecat chiar în materi date de legi exclusiv autorității administrative și a mers până acolo că a îndatorat, prin decisiunea ei din 10 Iunie 1875, pe Direcțiunea căilor ferate române să schimbe numele *Piatra*, ce a dat unei gări, și s'o boteze gara *Ianușescă*, fiind situată pe moșia Ianușesci <sup>6)</sup>.

1) Legea asupra drumurilor din 30 Martie 1868, art. 16.

2) Legea asupra alienațiilor din 15 Decembre 1894, art. 21, lit. c. Causele acestea și altele de asemenea se numesc de autorii germani *Parteisachen des öffentlichen Rechts*. V. *Lemayer*, «Apologetische Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit», 1896, p. 77—79.

3) Reamintim, în această de pe urmă privință, că art. 3 al proiectului de lege asupra pescuitului, alcătuit sub guvernul liberal, articol care prevedea că, în cas de neînțelegere asupra clasificării unei ape, dacă trebuie să trecă drept închisă sau deschisă, *ministerul domeniilor va hotări*, etc., a deșteptat o furtună în Parlament și a trebuit să se ștergă.

4) Tot așa în Prusia. O darăveră administrativă (*Öffentlichrechtliche*) s'a trimes ast-fel cu drept cuvânt, observă *Wach* («Handbuch des deutschen Civilprocesses», 1883, I, § 8, pag. 112, text și nota 85), în judecata justiției ordinare, și acesta pentru cuvântul că *justiția administrativă nu oferă destule garanții de nepărtinire* (*Mangel einer die erforderliche Unparteilichkeit des Rechtspruchs garantierenden Verwaltungspflege*). D. Comșa (op. cit., pag. 35) nu împărtaşese însă această părere și socotința d-sale este: «În materie de penziune, materie pur administrativă, referitoare la modul cum statul dă ajutor foștilor săi slujbași, credem, de asemenea, că apelul s'ar pntea face la *tribunalul administrativ*, ca unul ce este mai special».

5) Tribunalul însă nu pôte anula sau modifica învoierea de a clădi dată de primar. Principiul separațiunii puterilor statului se împotrivesce la acesta. Sentința tribunalului ar fi prin urmare curat academică și lipsită de or-ce sancțiune practică.

6) V. critica ce am făcut-o acestei hotărâri în *Dreptul* No. 10 din 1889, pag. 75—76. Stațiunile căilor ferate se numesc obișnuit după țărâmii, pe care sunt situate, dar calea ferată volnică este, fără îndoială, să alegă un alt nume, dacă găsește cu cale. Dându-se dar un alt nume gării de care e vorba, s'a vătămât un *simplu interes*, iar nici cum un drept dobândit al proprietarului moșiei Ianușesci. Justiția însă nu are voe să se amestece în puterea discreționară a administrațiunii. Bine a făcut prin urmare calea ferată că a păstrat gării numele *Piatra* și a aruncat în paner decisiunea de mai sus.

## II.

**Care e competența Curții noastre de casațiune în materie de conțențios administrativ ?**

Trecem acum la tribunalele administrative, la jurisdicțiunile în materie de drept public deosebite de jurisdicțiunile de drept comun, la procedura administrativă, care prevede recursul la Curtea de casațiune în materie de conțențios administrativ, și întrebăm care este, după Constituțiunea noastră, raportul între conțențiosul judecătoresc și conțențiosul administrativ ?

Legea noastră din 12 Iulie 1866, pentru împărțirea diferitelor atribuțiuni ale Consiliului de stat, desființat prin Constituțiune, face trup cu însăși Constituțiunea noastră, fiind întocmită pe temeiul art. 131 din Constituțiunea de la 1866 (compară art. 130 modificat la 1884), care hotărăște: «*Consiliul de stat va înceta de a exista, îndată ce se va vota legea menită a prevedea autoritatea chemată de a înlocui atribuțiunile sale.*»

Legea însă din 12 Iulie 1866, care era menită a prevedea autoritatea chemată a înlocui atribuțiunile consiliului de stat, pare a spulbera conțențiosul administrativ și a îngădui numai conțențiosul judecătoresc, rostindu-se în art. 8 ast-fel: «*Afacerile de natură conțențioasă ce Consiliul de stat judecă, se vor judeca de instanțele judecătorești, după regulile ordinare.*». Ce pôte să fie, s'ar putea dice, mai clar, mai neîndoios, mai învederat ?

Întipărirea în adevăr, ce 'ți-o lasă în minte textul acesta atât de categoric, este că nu mai pôte să fie nici vorbă de un conțențios administrativ, că nu mai există nici urmă de tribunale administrative, că contestațiunile ce au de obiect drepturi politice (materie administrativă) sunt *exclusiv* de reșortul tribunalelor ordinare, și adevărul este că tătă lumea a înțeles până mai deunăđi lucrul ast-fel, atât doctorii noștrii cât și profanum vulgus.

Dar ăre așa să fie ? Conțențiosul administrativ, care există în tătă lumea civilisată, să fi mușcat în pădureță, să se fi făcut praf și cenușă, să-l fi mâncat pământul ? Desființat'a, în adevăr, Constituțiunea noastră, atât consiliul de stat cât și conțențiosul administrativ ? Ei bine, vedit lucru este, din contră, că pactul nostru fundamental n'a căniat o vecinică pomenire conțențiosului administrativ.

Din contră, în întâia formulare a art. 130 din Constituțiunea modificată la 1884 (vechiul art. 131), s'a hotărât că: «*Consiliul de stat și conțențiosul administrativ nu se vor putea înființa.*», dar tocmai adaosul: «*și conțențiosul administrativ, s'a șters și nu se mai găsește în redacțiunea definitivă a art. 130 cit., dovadă învederată că conțențiosul administrativ nu s'a șters de pe fața pământului.*»

Mai mult, d-l *Dim. Sturdza*, că să nu lase nici o îndoială asupra acestui punct, a declarat în una din adunările constituitoare, limpede și lămurit: «*Dacă consiliul de stat nu se va putea înființa, conțențiosul administrativ însă, care există și care nu pôte să nu existe, afară de consiliul de stat, acela nu se pôte desființa, căci conțențiosul administrativ există la ministerul de finance, când se judecă contravențiunile la monopolul tutunurilor: de asemenea conțențiosul există la ministerul de răsboi, etc.*».

Va să dică, contestațiunile ce au de obiect *drepturi publice subiective*, sau, cum se rostesc Constituțiunea belgiană (art. 93), drepturi politice, sunt în general de ressortul *tribunalelor ordinare* (legea din 12 Iulie 1866, art. 8), dar se pot judeca și de *tribunale administrative*, dacă legea hotărăște *exceptional* ast-fel, precum de exemplu în materie de contravențiune la monopolul tutunurilor, în materie de recrutare, etc.

Nu poate să existe prin urmare nici umbră de îndoială că de și Constituțiunea noastră n'a reprodus buchea art. 93 din Constituțiunea belgiană, reese însă până la evindeță din legea de la 12 Iulie 1866, art. 8, și din spiritul modificărilor introduse în Constituțiunea noastră de la 1884, că legiuitorul nostru constituitor și-a însușit ideea art. 93 belgian, care legiuiesce :

«Les contestations qui ont pour objet *des droits politiques* sont du ressort des *tribunaux*, sauf les *exceptions* établies par la loi».

Totă dar întrebarea este: Care 'i competența Curții noastre de casațiune în materie de conțios administrativ? Ei bine, știut este că legea noastră îngăduie calea recursului său apelului la Inalta Curte în materie de comptabilitate generală, de contribuțiuni directe și de patente, în materie electorală, dar în materie de drumuri, de recrutare, de rechișițiuni militare, etc., nu.

Ce 'i folosesc apoi, la urma urmei, însuși recursul la Curtea de casațiune? Lăs a dice că procedura noastră electorală a dat ródele cele mai relé<sup>1)</sup>, dar Inalta Curte nu e volnică să caseze hotărârile date în materie de contribuțiuni directe și de patente, de cât pentru *laesio juris*, și, casând, ținută este să trimetă pricina a se judeca din nou de comisiunea apelativă de recensământ<sup>2)</sup>, care scie pururea să facă *ilusorii* tot controlul Curții de casațiune<sup>3)</sup>.

1) V. articolul meu *Procesele electorale*, etc. din *Dreptul* No. 38 din 1899.

2) Cum ar putea să fie alt-fel? E vorba în asemenea cas de *budgetul statului*, care nu suferă nici o întârziere, și am greși, prin urmare, dacă am știubi de rândul acesta a-tot-puternicia administrațiunii. V. *Lemayer, Analogetische Studien zur Verwaltungsggerichtsbarkeit*, 1896, pag. 88.

3) V. articolul meu din *Dreptul*, No. 47 din 1898. Aici este locul să lămurim că în Austria cis-leithană există o Curte înaltă administrativă (*Verwaltungsgerichtshof*) care, ca și Curtea noastră de casațiune, nu poate să caseze hotărârile date în materie de conțios administrativ, de cât pentru *laesio juris*, și datore este să trimetă pricina a se judeca din nou de administrațiune, nu numai în materie de contribuțiuni directe și de patente, ca la noi, ci în general, când un particular se plânge că un act administrativ 'i-a vătămât un drept dobândit. Membrii Curții administrative austriace sunt numiți pe viață și trebuie să aibă, jumătate însușirile de a fi judecători, cea-laltă jumătate însușirile de a fi funcționari administrativi. V. *Legea austriacă* din 22 Octombrie 1875. Unii propun prin urmare să înființăm la Curtea de casațiune o a treia secțiune (ba, cum vom vedea mai pe urmă, chiar o a patra secțiune, alcătuită din membrii eșii parte din magistratură, parte din *administrație* și s'o îmbrăcăm cu atribuțiunile de mai sus ale *Curții administrative austriace*. (V. *Timpul* No. 237 din 1899, articolul «Reforma administrației», II). Urmând însă ast-fel, am generalisa competența ce o are adt Curtea noastră de casațiune în materie de contribuțiuni directe și de patente, împetritând în acelaș timp Curtea de casațiune de contribuțiuni directe și de patente, împetritând în acelaș timp Curtea de casațiune cu *funcționari administrativi*. Ei bine, o spunem încă odată, am dovedit în *Dreptul* No. 47 din 1899, că comisiunile apelative de recensământ, la carl Inalta Curte, după casare, trimite pricina pentru a se judeca din nou, trage pururea un renghiu controlului Curții de casație. Sistemul de mai sus, așa dar, a dat câte róde bune în Austria, care are o administrațiune mai disciplinată (V. *Lemayer*, op. cit., pag. 83). dar la noi vedit lucru este că Curtea înaltă administrativă trebuie să aibă puteri mai întinse.

Înalta Curte hotărăște, deosebit de acesta, cu drept cuvânt că o *evaluare* ori-cât de stranie nu poate da loc la casare <sup>1)</sup>, și sare prin urmare la ochi că lucrul de căpetenie este să organizăm mai bine instanțele de fond în materie de contribuțiuni directe și de patente, și să schimbăm monstroasa procedură administrativă, care prescrie o iuțelă turcescă.

Unii cer prin urmare să înlocuiască comisiunile noastre apelative de recensământ printr'un tribunal administrativ serios, alcătuit din judecători inamovibili și din oameni pricepuți în materie, foști și actuali funcționari înalți ai financelor, cari să judece pe îndelete, cu o procedură regulată și cu aceleași forme, ca tribunalele ordinare <sup>2)</sup>.

Un singur tribunal administrativ <sup>3)</sup> însă, care ar avea să hotărască nenumăratele apeluri în materie de contribuțiuni directe și de patente, chiar de s'ar alcătui din Papiniani și Ulpiani, ar avea prea mult de lucru, s'ar speti muncind, ar tăia nodul, ne putându-l deslega, și cei însetați de dreptate, nu s'ar sătura.

În Belgia, din contră, contestațiunile în materie de contribuțiuni directe și de patente, se judecă de directorul contribuțiunilor directe prin hotărâri motivate, cu dreptul de opozițiune la *Curțile de apel*, și sub rezerva recursului la Curtea de casațiune, pentru violarea de lege, exces de putere, necompetință <sup>4)</sup>.

Desființați, așa dar, dacă găsiți cu cale, comisiunile apelative de recensământ, care lasă, în adevăr, mult de dorit, dar dați-ne cel puțin în schimb, nu la *viande creuse* a unui tribunal administrativ de o valoare problematică, ci calea *Curților de apel*, cari se bucură de încrederea tuturor.

În zadar s'ar întâmpina că un *tribunal administrativ* ar fi mai special și dar mai competent de cât *Curțile de apel*, căci adevărul este, din contră, că judecătorii noștri au o cultură mai înaltă și sunt mai destoinici a se familiarisa cu dreptul public de cât funcționarii noștri administrativi, cari s'au specializat a bate apa în piua administrațiunii de partid.

Trebue totuși — să nu se uite lucrul acesta — mai cu sémă și mai înainte de toate, să refacem procedura noastră administrativă <sup>5)</sup>, care e contrară bunului simț și principiilor celor mai elementare, și să prevedem o *amendă în contra apelanților sau recurenților temerari* <sup>6)</sup>.

Caută, în adevăr, să despovăram instanțele superioare cari fac ați o muncă de hamal, să hotărâm adică o pedepsă în contra împincinaților de rea credință, căci numai așa se pot împușina procesele, și să facem

1) În acelaș înțeles jurisprudența și doctrina germană, v. *G. Meyer, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts*, 1894, t. II, § 247, pag. 220, și § 253, pag. 254—255.

2) V. Comșa, «*Contentiosul administrativ*», pag. 34.

3) «*Credem, ștece d-l Comșa (op. cit., pag. 45), că pentru început ar trebui să ne mărginim la un singur tribunal administrativ în București, rămânând, ca atunci când se va simți necesitatea, să înființăm un altul la Iași și cu timpul celelalte două la Craiova și Galați.*»

4) V. *Vauthier, Das Staatsrecht des Königreichs Belgien*, 1892, pag. 69.

5) Ne-ar putea servi drept model în această privință, de exemplu, legea franceză din 22 Iulie 1889, regulătoare a consiliilor de prefectură. V. *A. Laferrière, Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, edițiunea II, 1896, t. I, pag. 367 urm.

6) V. legea württembergensă asupra jurisdicțiunii administrative (*Gesetz über Verwaltungsrechtspflege*) din 16 Decembre 1876, art. 5. V. și *Timpu* No. 237 din 1899.

ast-fel cu putință o jurisprudență luminată și uniformă, care în vălmășala de ați nu se poate stabili.

Acestea dișe, ne întorcem iarăși la punctul de la care am pornit: competența Curții de casațiune în materie de conțențios administrativ, competența care ar trebui să fie generală, deosebirea între conțențiosul administrativ și conțențiosul judecătoresc având un cuvânt de a fi numai în instanțele inferioare.

În Belgia, în adevăr, hotărârile date de Curtea de apel<sup>1)</sup> (la noi consiliul de revizie) în cauzele de scutire sau de dispense de serviciul militar, sunt supuse *recursului în casațiune* pentru violare de lege, exces de putere sau necompetență<sup>2)</sup>, pe când legea noastră nu ne învoește în asemenea cas de cât recursul înaintea *ministerului de rășboi*<sup>3)</sup>.

În materie de drumuri și de rechișițiuni militare însă, de nevoie este o reformă și mai radicală, căci vedit lucru este că în această privință nu ajunge să deschidem calea casațiunii, ci trebuie să înlăturăm cu desăvirșire amestecul tribunalelor administrative, fiind vorba de daune-interese, adică de un *drept civil* (v. art. 92 din Constituțiunea belgiană).

Legea pentru drumuri (art. 13) totuși hotărășce ni sam ni tam că despăgubirea pentru suprafața degradată cu extragerea materialelor de piatră sau pietriș și drumurile de trecere, să se statornicască de către *Comitetul permanent* (ați delegațiunea județiană), asupra raportului a două experți, numit unul de sub-prefect, altul de proprietarul local, etc.

Legea asupra rechișițiunilor militare din 24 Aprilie 1877, institue de asemenea, în contradicere cu spiritul Constituțiunii noastre, o comisiune de lichidare pentru regularea indemnitațiilor datorite pentru rechișițiuni militare, și legea din 1878 (art. 12) declară definitive hotărârile pronunțate de aceste comisiuni<sup>4)</sup>.

După legea belgiană, din contră, care păzesc cu sfințenie principiile Constituțiunii liberale, în cas de neînțelegere asupra desdaunării de plătit pentru rechișițiuni militare, se pornesc o acțiune dinaintea *judecătorului de pace*<sup>5)</sup>, care judecă cu termene scurte, în ultimă

1) În Belgia, consiliul de revizie (un tribunal administrativ) judecă numai cestiunea aptitudinii pentru serviciul militar, iar cauzele de scutire sau dispense se trime-n în judecata Curții de apel. *Vauthier*, op. cit., pag. 254.

2) V. *Vauthier*, op. cit., pag. 69 în fine. În Franța se recurge în asemenea cas la *consiliul de stat*. V. *Ducrocq* op. cit., I, No. 495.

3) V. art. 12, 30, 39, 40 legea pentru recrutarea armatei din 5 Martie 1876. Legea această e criticabilă și dintr'un alt punct de vedere. În adevăr, particularii au calea recursului înaintea ministerului de rășboi numai pentru exces de putere și necompetență (art. 34), pe când, de altă parte, ministrul de rășboi singur poate recurge pentru violarea de lege înaintea consiliului de miniștri (art. 35).

4) După jurisprudența noastră, hotărârile date în această materie de comisiunile de lichidare, de și sunt definitive, nu exclud totuși dreptul particularilor de a recurge la tribunalele ordinare, dacă li s'a luat mai mult de cât a treia parte prevădută de lege. V. Cas. secț. I, No. 376 din 21 Decembre 1882 (Bulet., pag. 1196), apoi din 22 Iunie 1883 (Bulet., pag. 673), în fine No. 111 din 28 Martie 1883.

5) În Italia s'a restituit consiliului de stat atribuțiunile sale de conțențios administrativ prin legile din 31 Martie 1889 și din 1 Mai 1890, fără însă a se ridica tribunalelor ordinare nici una din atribuțiunile lor. La 1884, d-I Depretis, ministru de interne și președintele consiliului, a declarat în adevăr: «Se cuvina a se restabili această jurisdicțiune, nu pentru a se cotropi domeniul rezervat judecătoreșci, ci pentru a se da un judecător unor afaceri ce ați nu au». V. *Laferrière*, op. cit. I, pag. 72.

instanță, până la 100 lei, și în primă instanță pentru ori-ce sumă mai mare <sup>1)</sup>.

Adăogăm, în fine, că în Belgia, însuși ordinul primarului pentru dărâmarea unei clădiri amenințând ruină, e supus recursului la *tribunalul ordinar*, care hotărăște *par voie de référé ou d'exécution sur l'heure* <sup>2)</sup> și nu acțiunii dinaintea primăriei, precum prescrie regulamentul capitalei București pentru construcțiuni și alinieri, din 1878 (art. 55).

Ne oprim, de-o-cam-dată aici, fără să ne întindem mai departe asupra competenței Curții de casațiune în materie de conțențios administrativ, adică fără să discutăm, să comentăm, să desvoltăm competența Inaltei Curți în materie vamală, etc. <sup>3)</sup>, rezervându-ne să ne ocupăm mai pe urmă cu conțențiosul administrativ în materie de contravențiune vamală, etc.

### III.

**Cari sunt materiile administrative scóse din competența atât a justiției de drept comun, cât și a justiției administrative ?**

Actele și regulamentele administrative, cari ne vatămă un *simplu interes*, fără să aducă vre-o atingere *drepturilor noastre dobândite*, sunt scóse din competența atât a tribunalelor ordinare, cât și a tribunalelor administrative, administrațiunea având în privința-le, după principiul separațiunii administrațiunii de justiție, o putere discreționară și necontrolabilă.

Nimeni nu ne opresce firesce să ne plângem la administrațiunea superióră (la ministrul respectiv), când e vorba de un act administrativ care ne turburá un simplu interes, dar o asemenea lânguire e un recurs hierarhic, un recurs în grație, și nu o *acțiune* anume regulată și organizată de lege.

Actele administrative vatămátóre de un simplu interes, cu alte cuvinte, sunt supuse numai controlului administrațiunii. De aceea și hotá-

1) V. *Vauthier*, op. cit., pag. 263. Criticabilă e prin urmare și legea noastră de urmárire administrativă din 21 Martie 1877, care supune contestațiunile în materie de arendă (un drept civil), în prima instanță judecátei consiliului comunal sau a administratorului financiar.

2) Veđi *De Fooz*, *Droit administratif belge*, IV, pag. 205, și *Thonissen*, *La Constitution belge annotée*, asupra art. 92 și 93, No. 403. Un primar, din contrá, care, față, cu o epidemie amenințátóre, orénduesce închiderea unor case, a cărorá stare de derápánare, de necurătenie și de umezélá, e de fire de a compromite salubritatea publică *nu se póte trage în judecată pentru acest act al sêii administrativ* de către proprietarii vatămați (veđi *Thonissen*, op. cit., No. 395). În adevér, «la liberté du travail et de l'industrie n'est pas un droit qu'on puisse revendiquer devant les tribunaux, lorsqu'il s'agit d'établissements industriels dangereux ou insalubres que l'administration autorise sous des conditions déterminées, et dont elle peut ordonner la fermeture» (*Laferrrière*, op. cit., I, pag. 530).

3) Inalta Curte a hotárat (v. Cas. secțiunii-unite No. 11 din 11 Iunie 1898) că nu se póte discuta de tribunalele ordinare dacă infirmitatea militarului a fost dobândită din cauza unui serviciu comandat în timp de pace (v. legea din 25 Martie 1894 pentru pensiunile și ajutóarele militarilor), decisia dată în acestá privință de ministrul de răsboiú, după avisul comitetului permanent militar și apoi a consiliului de miniștri, nefiind controlabilă de justiție. De ce însă, întrebám, să nu supunem decisiunea *administrativă* oposițiunii la *Curtea de apel* ?



răsce art. 109 cod. pen., că judecătorul nu e volnic să se amestece în materii date de legi autorității administrative. O autoritate nu trebuie să cotropescă pe cea-laltă.

Legea, în adevăr, nu poate să prevadă toate cazurile, și sare dar la ochi că administrațiunea are și trebuie să aibe, în marginile legilor o latitudine mare de apreciere, fără de care ea ar pierde ori-ce inițiativă, energie, bărbăție, în dauna intereselor statului, știut fiind că *salus populi* nu suferă nici o controversă sau târăgănare (Roma deliberante, Saguntum perit).

Totă lumea recunoște prin urmare că, în cestiunile de fapt și de apreciere (Ermessenssachen), administrațiunea trebuie să fie scutită de censura justiției <sup>1)</sup>, va să zică, că în general nu poate să fie nici vorbă de un recurs contențios, atunci când nu există nici o lege care să prescrie administrațiunii ce urmare trebuie să păzescă.

Cestiunea totuși nu e așa de simplă, cum s'ar părea la întâia vedere. Există, în adevăr, o asemenea lege? Care e înțelesul ei? Iată întrebarea. «C'est le plus vaste problème, dice *Odilon Barrot*, qui se soit peut-être présenté non seulement à l'égard des légistes, mais des publicistes» <sup>2)</sup>.

De sigur, nici Constituțiunea belgiană, nici legislațiunea comparată, nici știința n'au spus încă cel de pe urmă cuvânt în această privință, n'au precizat încă bine deosebirea între simplul interes și dreptul dobândit, și nu ne rămâne prin urmare de cât să ne mulțumim cu o cărare strimată în lipsa unui drum mare și îndemânat.

Nici vorbă, art. 93 din Constituțiunea belgiană, din care reese că numai un *drept politic* poate să dea loc la o judecată, iar nu și un simplu interes, nu deslăgă de loc controversa noastră, căci întrebarea este tocmai când există un drept politic, când un simplu interes e lăsat la suverana chibzuință a administrațiunii <sup>3)</sup>.

Cum să deosebim așa dar dreptul politic subiectiv de simplul interes? Problema noastră, cum observă *Odilon Barrot*, se deslăgă numai

1) V. *Georg Meyer*, „Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts“, 1893, I, § 11, pag. 47, text și nota 3; *Ducrocq*, op. cit., I, No. 249; *Laferrière*, op. cit., I, pag. 5—6. *R. Gneist*, din contră (V. însă în înțeles opus, *Hohl*, „Gesetz über Verwaltungsrechtspflege“, v. 16 Dec. 1876, Stuttgart, p. 123), învață că și actele administrative vătămătoare a unui simplu interes, pot face obiectul unui contențios administrativ, în acest înțeles însă că ori-ce recurs contențios în materie administrativă, adică și recursul pentru vătămarea unui *drept dobândit*, trebuie să trecă drept un recurs în grație, un recurs lăsat la aprecierea discreționară a administrațiunii, și nu drept o *acțiune* în înțelesul dreptului privat, lucru pentru care atât administrațiunea activă, cât și justiția administrativă, caută să fie în aceeași mână, ca în Englitera, presunțiunea că regele nu poate greși, fiind idea cea mai esențială a justiției administrative. Teoria acesta reacționară însă e contrară *principiului separațiunii puterilor statului* care, necunoscut de Constituțiunea engleză, e consfințit în cele-lalte state europene. Părerea lui *Gneist* a rămas prin urmare cu drept cuvânt izolată. Propaganda totuși ce a făcut-o *Gneist* pentru funcțiunile *nesalariate* ale selfgovernmentului a cădut în Prusia pe un lărmător, știut fiind că în această țară sub-prefecții (Landräthe), etc., exercită cu un zel admirabil și fără plată funcțiunile lor.

2) Apud *Laferrière*, op. cit., I, pag. 4.

3) V. *Vauthier*, „Das belgische Staatsrecht“, § 41, pag. 67—71. Nu există, dice acest autor, la urma urmel, o acțiune în contra administrațiunii, de cât dacă o anume lege o consfințește.

par le sens intime du juge <sup>1)</sup>, și nu avem dar alt criteriū pentru deosebirea dreptului dobândit de simplul interes, de cât jurisprudența și părerea domnitoare a autorilor (*communis opinio*).

D-l *Laferrière*, este adevărat, ne dă o definițiune, dar o definițiune de tot vagă și netrebnică, dîcînd: «Le contentieux comprend l'ensemble des réclamations fondées sur un droit ou sur la loi», definițiune care ne lasă în nedumerire tocmai asupra punctului de a se ști când trebuie să dîcem că reclamațiunea e întemeiată, nu pe un simplu interes ci pe un drept <sup>2)</sup>.

D-l *Ducrocq*, din contră, mai practic, se ferește de orî-ce definițiune, și se mărginesce a ne cita exemplul următor: «Le changement de nom sollicité, dîce acest autor, ne constitue pour celui qui le demande qu'un simple intérêt; en le refusant l'administration supérieure ne viole aucun droit; par suite, le refus d'autorisation ne peut être l'objet d'un recours au contentieux».

«Mais, adaugă acelaș autor, il peut en être autrement à l'égard des tiers; un nom de famille est une propriété qui ne se transmet que par filiation; le tiers qui le porte est lésé dans son droit; aussi l'opposition au décret d'autorisation est-elle ouverte devant le conseil d'Etat» <sup>3)</sup>.

Autorii, după cum vedem, alunecă asupra cestiunii năstre, ne dau o definițiune lunatecă, ne pun înainte câte-va exemple, fără să bată în ținte principiile de urmat, lasă lucrul incurcat, și, dacă ne uităm acum la legiurile statelor germane, cari s'au încercat să facă o enumerațiune sau clasificățiune, ne zăpăcim și mai mult.

Legea prusiană, de exemplu, dîce că daraverile privitoare la poliția clădirilor, la poliția pescuitului, etc. nu sunt contencioase, iar acele atîngătoare de naționalitate, de privigherea bursei, da; care este însă, întrăbă *Zorn*, noima acesteia deosebiri de bun plac, nu există și într'un cas și într'altul drepturi publice subiective <sup>4)</sup>?

Dacă însă ast-fel nici doctrina, nici legea nu sunt în stare să găsescă părția în acastă materie, e clar că jurisprudența trebuie să hotărască în fie-care cas deosebit de avem a face sau nu cu o cestiune contencioasă, sub reserva dreptului administrațiunii de a ridica, dacă găsește cu cale, *conflictul de atribuțiuni* <sup>5)</sup>.

1) Apud *Laferrière*, op. cit., I. pag. 4.

2) *Laferrière*, op. cit., I, pag. 8. Jurisconsultul francez citează însă pentru mai bună lămurire exemplele următoare (p. 6): «Un classement de chemin, une délimitation du domaine public, une nomination ou révocation de fonctionnaire, une autorisation donnée, refusée ou retirée en matière de voirie ou de police de l'industrie, peuvent donner lieu à des débats contentieux».

3) *Ducrocq*, *Cours de droit administratif*, I, No. 249. Opozițiunile se trimet la noi dinaintea Curții de apel din București. V. legea asupra numelui, din 18 Martie 1895, art. 10.

4) *Zorn*, profesor la Königsberg, în Prusia, «Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit», în «Verwaltungsarchiv, Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit», 1893, pag. 139.

5) Legea din 12 Iulie 1866 pentru împărțirea diferitelor atribuțiuni ale consiliului de stat, desființat prin Constituțiune, hotărâsce, în adevăr (art. 4), că, dacă judecătoria respinge cererea administrațiunii, dîcînd că materia e judecătorească și nu exclusiv administrativă, administrațiunea se poate adresa la *Curtea de casație* pentru a cere regularea conflictului (v. articolul meu din *Dreptul* No. 65 din 1898, pag. 551, nota 1). Ce vedem însă? Administrațiunea noastră aruncă armele ei în urzici și

Ori-cum însă și ori-cât ar fi de adevărat că totul atârnă în această privință de la verdictul judecătorilor în fie-care cas particular, ținem totuși, pentru mai bună lămurire, să precisăm prin exemple următoarele darăverile în cari particularii se găsesc față cu administrațiunea într'un *status subjectivus*, care nu se împacă cu existența unui drept public subiectiv<sup>1)</sup>.

Un regulament asupra cârciumilor hotărâsce, presupunem, că cârciumile trebuie să fie închise cel mai târziu până la miezul nopții. Măsura această cauzază de sigur o strimtorare mare cârciumarilor, dar lovesce numai în *interesul* lor și nu le atinge vr'un drept dobândit; nici vorbă deci de un contencios administrativ sau judecătoresc.

Un alt exemplu. Mai multe persoane reclamă concesiunea unei mine: care din ele merită precăderea? Legea nu deslăgă întrebarea această *a priori*. Totul e dar lăsat în această privință la suverana găsire cu cale a administrațiunii. Dacă dar administrațiunea încuviințează cererea unuia, cei-alți n'au de cât să pue botul pe labe.

Tot așa se întâmplă și în cazul când mai mulți săteni lipsiți de pământuri se înfățișează la licitațiunea bunurilor statului în loturi mici: dacă comisiunea însărcinată cu vânzarea dă precădere unuia sau altuia, cei-alți sunt isbiți în simplul lor interes și nu se pot nici cum plânge că li s'ar fi vătămă un drept dobândit<sup>2)</sup>.

Une-orî apoi reese din însăși natura lucrurilor că administrațiunea are o putere discreționară, așa de exemplu când ea hotărâsce unde și când să se ție un bălcu, sau când găsește că cutare persoană doritoare de a deschide o casă de sănătate, nu presintă garanții suficiente de moralitate<sup>3)</sup>; sau când se mută o gară de cale ferată în alt loc, etc<sup>4)</sup>.

nu ridică, nici odată vre-un conflict de atribuțiuni! Dacă e așa, și așa este, serios este ore de a se dice că trebuie să înființăm la Curtea de casație, pe lângă o a treia secțiune pentru contenciosul administrativ, încă o a patra secțiune, alcătuită din judecători și din *funcționari administrativi*, pentru judecata conflictului de atribuțiuni (v. articolul publicat în *Timpul*, No. 236 și 237 din 1899)? Ori-cum, se adaogă, avem nevoie de o asemenea a patra secțiune corespunzătoare cu Curtea austriacă numită *Reichsgericht* (v. *Staatsgrundgesetz* din 21 Dec. 1867, publicat în *Reichsgesetzblatt für das Kaiserthum Oesterreich*, Jahrgang 1867, p. 390—398), care să judece *litigii* cetățenilor pentru vătămarea drepturilor politice consfințite prin Constituțiune. Ce are a face însă? În însăși instanțele noastre judecătorești inferioare au dreptul să judece constituționalitatea legilor!

1) V. *Georg Jelinek*, profesor de drept la Heidelberg, «System der subjectiven öffentlichen Rechte», 1892, pag. 81.

2) *Quid* însă când s'ar adjuceca un lot asupra unui sătean care posedă pământuri? Legea orânduose să se dea precăderea sătenilor *cari n'au pământuri*. Există deci o călcare a legii. Tribunalele ordinare însă n'au căderea să *anuleze* adjudecările administrative. Principiul separațiunii puterilor statului se împotrivesce la acesta. Înalta Curte a hotărât lucrul cu drept cuvânt ast-fel. Ne trebuie dar de rëndul acesta un *Consiliu de stat* la care să putem recurge.

3) V. legea asupra alienațiilor din 15 Decembre 1894, art. 3.

4) *Quid* însă în cas de *exces de putere*? Noi nu avem un *Consiliu de stat*, la care să ne putem plânge. Consiliul de stat francez, din contră, «a reconnu qualité à des aubergistes et à des commerçants, établis auprès d'un champ de foire, pour attaquer un arrêté modifiant un emplacement et entraînant pour eux une diminution de clientèle; à des négociants, voisins d'une gare de chemin de fer où ils faisaient leur expédition, pour attaquer une décision ordonnant le déplacement de cette gare; à des habitants non compris dans un périmètre d'octroi, pour attaquer un décret qui étendait ce périmètre et devait avoir pour effet de les assujettir à l'octroi». (V. *Laferrière* op. cit., II, pag. 438—439).

Un cas mai delicat e cel următor. Un magistrat neamovibil, pe care guvernul l-ar da afară în disprețul legii, ar putea el să nu să recurgă la justiție ca să dobândească scoterea din funcțiune a urmașului său și reintegrarea sa în funcțiune? Există să nu în asemenea cas un drept public subiectiv al magistratului neamovibil, a cărui vătămăre să dea loc la o acțiune?

*Jellinek* răspunde că nu. Numirea într-o funcțiune, desvoltă acest autor, este un act unilateral, care impune magistratului *datorii*, dar nu poate constitui pentru el un drept dobândit, inamovibilitatea magistraturii fiind introdusă în interesul neatârării justiției, dar ne creând de loc un drept public subiectiv în folosul magistratului <sup>1)</sup>.

Nu poate să fie însă nici o îndoială în ipotesa următoare. Un deputat sau un senator, care e împiedecat în exercițiul dreptului său de a cuvânta, de a vota, de a propune amendamente, nu are calea recursului la justiție, fiind vorba în asemenea caz de *competența* unor organe ale societății (deputații, senatorii sunt reprezentanții, organele națiunii), și nu de drepturi publice subiective <sup>2)</sup>.

Jurisprudența belgiană hotărâsese, în adevăr, fără șovăire că Constituțiunea belgiană (art. 93), sub drepturi *politice*, a cărora vătămăre se poate repara de tribunale, înțelege numai drepturile de cari se bucură cine-va ca individ (de exemplu dreptul de alegător) și nu drepturile ce ni se cuvin ca reprezentanți ai statului (funcționari) sau ai unei corporațiuni politice (deputați sau senatori, etc.) <sup>3)</sup>.

Dacă dar, după cele de mai sus, actele *speciale* de administrațiune pură nu sunt supuse la nici o acțiune dinaintea tribunalelor ordinare sau administrative <sup>4)</sup>, apoi nu începe nici o îndoială că *regulamentele generale* făcute de administrațiune, sunt și trebuie să fie cu atât mai mult la adăpostul a ori-ce recurs contențios <sup>5)</sup>.

1) *Jellinek*, op. cit., pag. 170. În același înțeles jurisprudența belgiană. V. *Vauthier*, op. cit., p. 68. V. însă în înțeles opus *Gierke*, *O. Mayer*, *G. Meyer*, apud *Jellinek*, op. cit., p. 169, nota 2. *Laferrière*, op. cit., II, pag. 34 și 423, învață, de asemenea, că măsurile nelegale sau pătate de un viciu de formă, luate în contra magistratilor neamovibili, în contra ofițerilor proprietari ai gradului lor, pot da loc la un recurs înaintea Consiliului de stat pentru exces de putere. Același autor cade în contradicere și ne spune într-alt loc (II, p. 511): «L'officier qui avait un droit acquis à une nomination, à l'ancienneté, ne peut attaquer la nomination d'un officier moins ancien que lui, pour fausse application de loi sur l'avancement, et comme portant atteinte à son droit».

2) V. *Jellinek*, op. cit., pag. 220.

3) *Vauthier*, op. cit., pag. 68. Profesorul comunal prin urmare (casul s'a ivit la noi), care susține că salariul ce i se plătesce e mai mic de cât cel prevădut de lege, comuna având o populațiune mai mare de cât 25.000 de locuitori, nu are nici o acțiune înaintea tribunalelor.

4) Mai sunt lăstate la suverana apreciere a administrațiunii, *măsurile disciplinare*, etc. Actele de înaltă administrațiune (suspendarea sau disoluțiunea corpurilor electivă, schimbarea circumscripțiunilor administrative, etc.), nu sunt de cât o varietate a actelor de administrațiune pură.

5) Regulamentele generale, cari se fac în virtutea unei delegațiuni a puterii legiuitoare, pot avea de obiect învățământul public, poliția asupra apei curgătoare, asupra industriei, asupra alimentelor, etc. Regulamentele generale de apă curgătoare se impun tribunalelor (art. 583 cod. civ.), pe când administrațiunea nu e ținută să respecte convențiunile, posesiunile, chiar hotărârile judecătorești (*Laurent*, *Droit civil français*, VII, No. 326). Reamintim apoi că administrațiunea are o putere discreționară și când

Intr'un cuvânt, precum administrațiunea nu trebuie să calce drepturile dobândite, tot așa tribunalele oprite sunt să anuleze actele și regulamentele administrative; dar întrebarea este dacă, așa fiind, și excesul de putere cel mai scandalos al administrațiunii trebuie să rămăne nepedepsit?

Un regulament general de apă curgătoare<sup>1)</sup>, presupunem, imi răpescce prin *exces de putere*<sup>2)</sup> proprietatea mea<sup>3)</sup>. Cine dar să 'mi facă dreptate? tribunalele? Dăsele nu sunt competente să anuleze<sup>4)</sup> regulamentele

ia măsurii individuale (concesiuni pentru luarea de apă, pentru irigațiuni, pentru așezăminte hydraulice), în acest înțeles că reclamantul, căruia i se refuză concesiunea, nu are nici un recurs conțentios, pe când, din contră, dacă se dă concesiunea reclamantului, cel de al treilea, isbit în dreptul său dobândit, pôte cere daune-interese înaintea tribunalului (v. *Ducrocq*, op. cit., II, No. 985).

1) Particularii au dobândit la noi în trecut asupra apelor curgătoare drepturi ce nu se pot înlătura fără o prealabilă despăgubire. În adevăr, însuși Regulamentul organic consfințește principiul despăgubirii pentru desființarea morilor, piilor, zăgazurilor. Cu drept cuvânt. După § 381 codul Calimach și după § corespunzător 237 austriac, așa cum îl tâlmăcesce majoritatea autorilor austriaci, riurile *nenavigabile* sunt coproprietatea riveranilor. Va să zică, trebuie întâi și întâi, ca proprietarii să fie expropriați și exproprierea nu pôte avea loc fără o prealabilă despăgubire. Insuși *Randa*, distinsul jurisconsult austriac, care nu se unesce cu majoritatea autorilor austriaci, recunșce totuși că riurile nenavigabile aparțin particularilor, dacă ei posedă un titlu privat deosebit: prescripțiune, posesiune imemorială, privilegiu, concesiuni (v. *Randa*, *Wasserrecht*, pag. 22, notele 2 și 3). Întrebăm prin urmare: riurile Jiul, Oltul, Argeșul, Dâmbovița, Ialomița, Siretul, Bistrița sunt sau nu riuri nenavigabile? Fără îndoială da, Legea din 1834, dată în puterea Regulamentului organic, a hotărât, o recunșcem, să se facă *plutitoare* riurile de mai sus, dar acesta nu s'a realizat încă. În zadar s'ar înlămpana, în adevăr, că art. 476 codul civil vorbesce de riuri navigabile sau *plutitoare*, și că dar, neîndoios fiind că pe riurile de mai sus *plutesc bușteni*, riveranii nu ar avea asupra lor un drept de proprietate exclusiv, dreptul exclusiv de a pescui, etc. Ce are a face? Vădit lucru este, din contră, că, nu riurile plutitoare cu bușteni (bûches perdues), ci riurile plutitoare *avec trains ou radeaux* fac parte din domeniul public, asupra căruia riveranii nu au nici nici un drept (*Baudry-Lacantinerie*, *Précis de droit civil*, I, No. 1257). Ori-cum, neîndoios este că starea lucrurilor de așl face din apa curgătoare un domeniu privat în disprețul interesului general. Apa curgătoare înteresază, în adevăr, în gradul cel mai înalt, ordinea statului ca cale de comunicațiune, ca motor pentru industrie, ca iniuriere chimică pentru agricultură, ca regulătoare a cimei, etc.

2) Un lucru e totuși sigur și netăgăduit, anume că actele *gubernamentale* (faptele de rășboiu, măsurii de siguranță publică, acte diplomatice, expulsarea străinilor, dispensele de cășatorie, etc.) nu sunt primitoare de un recurs pentru exces de putere înaintea unui consiliu de stat.

3) *Laurent*, op. cit., VII, No. 352.

4) Numai actele făcute de administrațiune ca *politie judecătorească* se pot anula de tribunalele ordinare (v. *Laferrrière*, op. cit., II, pag. 421). Legea vamală, etc., îngădue, în adevăr, tribunalelor să anuleze procesele-verbale constatătoare a contravențiunii vamale, dar hotărășce că ele nu pot primi alte nulități, de cât acele rezultând din omisiunea formalităților prescrișe pentru constatarea infracțiunii și nu sunt îndrituite să micșoreze confiscățiunile și amendele (art. 192 legea vam.). Justiția prin urmare nu pôte să anuleze procesele-verbale pentru exces de putere, să îndrepte erorile de tarif, etc. În Anglittera, din contră, judecătorul de pace volnic este afară de esul de recidivă, să reducă amenda la a patra parte (v. *R. Gneist*, *Selfgovernment*, ediția III, 1871, § 43, pag. 251), precum de asemenea, în Germania, tribunalele, în sentințele lor penale, nu sunt ținute să se supue administrațiunii, în ceea-ce priveșce tâlmăcirea tarifului (c. *G. Meyer*, op. cit., II, § 289, pag. 348, text și nota 21). D. Comșa (op. cit., pag. 33), propune totuși ca apelurile, în materie de contravențiunii fiscale, să nu se mai facă, *de lege ferenda*, la tribunalele ordinare, ci la un *tribunal administrativ*. De ce? În Franța chiar opoșițiunile la procesele-verbale încheiate în materie de contravențiune vamală, se judecă de *judecătorul de pace* (*Ducrocq*, op. cit., II, No. 1268) și nu de un tribunal administrativ.

administrative. Ministrul respectiv? Cum! Principiul inviolabilității proprietății să atârne de bunul plac ministerial?

În zadar s'ar întâmpina că în asemenea cas nu am avea de cât să reclamăm la tribunal daune-interese, pe motiv că regulamentul administrativ ne-a vătămât drepturile noastre dobândite, căci tribunalul ne poate acorda o despăgubire, dar nu are căderea să anuleze regulamentul și să ne restituie proprietatea cotropită<sup>1)</sup>.

Casurile de exces de putere a administrațiunii, nu sunt rare la noi. Cine nu știe, de exemplu, că prețeluirea clădirilor celor noi în timpul cât sunt scutite de dări, se face fără nici o formă, umflându-se fără nici un scrupul censul electoral al lichelelor partidului momentan domnitor<sup>2)</sup>?

Reamintim apoi că instanța administrativă competentă a face asimilarea comerциurilor, industriilor și profesiunilor nedenumite în tabelele anexate la legea patentelor, cu comerциuri, industrii sau profesii analoage, s'amălucesc *prin exces de putere* toate casurile neprevăzute cu *comisionul*<sup>3)</sup>.

Ce să facă mai departe județul anti-gubernamental, când guvernul *prin exces de putere* ar aloca în bugetul județului, drept resursă necesară pentru construcțiunea părții de drum, ce cade pe teritoriul județului<sup>4)</sup>, o sumă prea mare și nepotrivită? Sa apeleze la consiliul de miniștri? Mazăre în perete!

Unde să se plângă consiliul comunal în cas de anulare arbitrară a deliberațiunilor sale? La administrațiunea superioară? Ce îi ar folosi acesta? Corb la corb nu scote ochii! Gașca politică e adesea mai puternică de cât însăși miniștrii!

La care sfînt să ne închinăm, când primarul ne refuză prin exces de putere învoirea de a clădi sau bine-voesce să nu ne dea nici un răspuns? Să ne tânguim la ministrul de interne? Urmând ast-fel, n'am încerca ore degiaba marea cu degetul<sup>5)</sup>.

Unde să căutăm sfînta dreptate, când administrațiunea ne obligă să executăm în imobilele noastre lucrări de salubritate publică, cari trec peste îndatoririle noastre legale? Tot la ministrul de interne? Nu este acesta o simplă parigorie? Nu merităm o ocrotire serioasă<sup>6)</sup>?

Industriașul, căruia i se refuză autorisarea<sup>7)</sup> de a înființa un stabi-

1) Consiliul de stat francez, din contră, hotărăsce cu drept cuvânt că, regulamentele de cari e vorba, fiind o dată anulate pentru exces de putere, proprietarii vătămați au drept, nu numai la despăgubire, dar și de a *conserva proprietățile lor încălcate* (v. *Ducrocq*, op. cit., II, No. 653—968).

2) V. articolul meu din *Dreptul* No 38 din 1898, pag. 309.

3) V. articolul meu din *Dreptul* No. 27 din 1898, p. 236, nota 1.

4) V. legea pentru drumuri din 1868, art. 16.

5) În Franța, din contră, des *arrêts nombreux du conseil d'Etat ont annulé, dans ce cas, des décisions portant refus d'alignement ou d'autorisation de bâtir*. (v. *Lasferrière*, II, pag. 547).

6) Consiliul de stat francez apără, în asemenea cas, cu un zel vrednic de toată lauda, proprietatea privată în contra samavolniciei administrațiunii. V. *Lasferrière*, II, pag. 539.

7) O asemenea autorisare trebuie să se dea *expressi verbis* sau poate să resulte și tacit din fapte concludente? Un exemplu pentru lămurirea lucrului. O cărămidărie de la Colentina, de și ne autorisată expres de prefect, a funcționat 18 ani, a plătit în intervalul de timp dări, etc. Nu există ore în asemenea cas o autorisare *tăcută*? Cas. secțiunii-unite din 17 Iunie 1899 (*Dreptul* No. 54 din 1899) presupune că autorisarea

liment insalubru, să apeleze el la consiliul de igienă publică, care judecă fără forme, și în contra încheerii acestei instanțe să recurgă la ministrul de interne, care nu are timp să se indeletnicescă cu ast-fel de nimicuri?

Unde să ne plângem în fine când există o suspiciune legitimă în contra unui tribunal administrativ (*writ of certiorari*), sau când un funcționar administrativ refuză serviciul datorit <sup>1)</sup> (*writ of mandamus*), sau când clerul pășește peste competența sa <sup>2)</sup> (*writ of prohibition, appel comme d'abus*)?

În casurile acestea, prin urmare, și multe altele, în lipsa unui consiliu de stat, siliți suntem din nenorocire să atărnăm în cui drepturile noastre publice subiective, adică drepturile noastre cele mai de căpetenie, și ne cutremurăm dar să vorbim de *justitia regnorum fundamentum*, față cu brutală realitate, care dovedește contrariul.

D-l *Vaulhier*, vestitul jurisconsult belgian, are dar mare dreptate să dică că Constituțiunea liberală e și rămâne o adevărată glumă, dacă nu există o curte administrativă, luminată și neatărnată, care singură ar putea să supue administrațiunea friului legii în totul și întru toate <sup>3)</sup>.

Și o asemenea Curte a cărei existență nu e încă o condițiune sine qua non a ordinii sociale în Belgia, miniștrii belgieni obicinuiți fiind a respecta legile cu sfințenie <sup>4)</sup>, e din contra la noi neapărată și indispensabilă ca pâinea de toate zilele, «administrațiunea noastră fiind prost organizată și cât se poate de rău pregătită pentru înalta ei chemare în stat» <sup>5)</sup>.

Totă lumea așa dar caută să recunoască că aceea ce ne trebuie, înainte de toate, este o a treia secțiune la Curtea de casațiune <sup>6)</sup>, pe care s'o îmbrăcăm cu atribuțiunile consiliului de stat francez sau italian <sup>7)</sup> dându-i și căderea Curții engleze numită *Hings-Bench*.

trebuie să fie expresă. Casațiunea franceză, din contra, admite și o autorizare tăcută (v. *Demolombe. Cours de Code Napoléon*, XI, No. 159). În acelaș înțeles *Bruno Schmidt, Das Gewaltverhältniss als Form des Gemeinwillens*, 1899, *passim*, pag. 8, 14—15, 3) — 41, 53.

1) Funcționarul, care se împotrivesce la un *Writ of mandamus*, se supune la amendă. În Englitera, Curtea numită *Kings-Bench*, are căderea să orânduiască asemenea mesuri. Puterea consiliului de stat francez, din contra, nu merge așa de departe. «Il n'appartient pas au conseil d'Etat, dice *Laferrière*, d'intervenir par voie d'injonction active». Jurisconsultul francez recunoște totuși că Consiliul de stat poate să considere tăcerea sistematică a administrațiunii ca o deciziune de respingere dată cu exces de putere și s'o anuleze, așa în cazul când un primar, de la care se cere un aliniament, n'ar da nici un răspuns, sau când administrațiunea superioară (ministrul) n'ar ține seamă de reclamațiunile făcute în contra actelor autorităților inferioare și n'ar da nici o deciziune. V. *Laferrière*, op. cit. II, pag. 429.

2) Totă afacerea Ghenadie, care ne-a însălbăcit într'un chip așa de înspăimântător moravurile noastre, nu s'ar fi născut, dacă hotărârea de caterisire a Sfintului Sinod s'ar fi putut aduce înaintea Curții de casațiune pentru exces de putere.

3) *Vaulhier*, op. cit., p. 71.

4) *Vaulhier*, p. 71.

5) V. *Timpul* No. 173 din 4/16 August 1899.

6) D-l *Eugeniu Stătescu*, care știe să facă reforme mari cu puține parale, avea de gând, dacă nu mă înșel, să adauge câte un judecător la fie-care secțiune a Curții de casațiune, și să alcătuiască secțiunea administrativă din trei judecători.

7) Legea italiană din 1889 prevede, pe lângă recursul pentru exces de putere, etc., și un *recurs direct* pentru a obliga autoritatea administrativă a se conforma, în ceea ce privește speța judecată, sentințelor tribunalelor cari au recunoscut violarea unui drept civil sau politic. V. *Laferrière*, op. cit., I, p. 72—73.

Nasce totuși întrebarea : Nu ne oprește 6re art. 130 din Constituțiune, care hotărășce că consiliul de stat cu atribuțiuni de contencios administrativ, nu se va putea reinființa, să reinviem consiliul de stat sub această nouă formă ?

#### IV.

##### Proiectul este el constituțional ?

Constituțiunea noastră de la 1866 (art. 131, noul art. 130) a dat deplină putere legiuitorului ordinar să prevadă autoritatea chemată a înlocui consiliul de stat, și nimic dar nu ne stă în cale să trecem atribuțiunile consiliului de stat asupra Curții de casațiune.

Nu răspund 6re miniștrii de delictele săvirsite în exercițiul funcțiunilor lor (răspundere ministerială) dinaintea Curții de casațiune ? Nu se pronunță Curtea de casațiune asupra conflictului de atribuțiuni ? De ce dar să nu se p6tă aduce înaintea Curții de casațiune și actele administrațiunii pătate de exces de putere ?

În zadar s'ar 6ice că principiul separațiunii puterilor statului se împotrivesce la acesta, căci de și adevărat este că Curtea de casațiune face parte din justiția ordinară, care oprită este să anuleze actele și regulamentele administrative, însă lucrul se schimbă, când Curtea de casație aplică procedura administrativă.

În adevăr, Curtea engleză numită *Kings-Bench*, ca și Curtea noastră de casațiune, de și aparține justiției ordinare, are însă în același timp puterile unui *consiliu de stat* (Oberverwaltungsgericht), aplică deci procedura administrativă, și ese ast-fel din orbita justiției de drept comun <sup>1)</sup>.

Fără cuvânt s'ar întâmpina apoi că, dacă Înalta Curte ar muștrului dîlnic administrațiunea și ar face ast-fel 6ile fripte partidului domnitor, n'ar mai putea atunci să fie nici vorbă de o majoritate a-tot-puternică și răspunderea ministerială s'ar reduce la zero, aceea-ce ar fi contrar Constituțiunii.

Ce are a face ? Neîndoios este, din contră, că ideile de răspundere ministerială, de a-tot-puternicie parlamentară, etc, de cari s'a călăuzit Constituțiunea belgiană și a noastră, găsindu-le ademenit6re, drăgălașe, populare, își au obărsia lor în Constituțiunea engleză.

Ei bine, după tradițiunea engleză, punctul archi-medic al regimului parlamentar nu e răspunderea ministerială și omnipotența majorității, ci justiția administrativă a selfgovernmentului, sub controlul Curții numită *Kings-Bench*, și cu exclusiunea a orî-ce jurisdicțiune a miniștrilor <sup>2)</sup>.

Înalta Curte, așa dar, putere să aibă să fie pîept administrațiunii de partid și s'o aducă ast-fel în totul și întru t6te pe calea dreptății, și parlamentul nostru, pe care 'l mătură ađi orî-ce scandal de stradă, va fi mare și tare prin farmecul majestații legii, dinaintea căreia se închină mojiicii și împărații !

Încheiem, prin urmare, și 6icem că nici textele, nici spiritul Consti-

1) R. Gneist, *Englische Verfassungsgeschichte*, § 43, p. 653.

2) R. Gneist, *Verwaltung Justitz Rechtsweg*, p. 149-150.



tujiunii noastre nu se împotrivesc să înființăm la Curtea de casațiune o a treia secțiune, care să exercite atribuțiunile unui consiliu de stat sau al unei Curți Inalte administrative <sup>1)</sup>. (*Kings-Bench*)

## V.

## Instanțele noastre administrative inferioare.

Tot controlul unei instanțe inalte administrative nu face însă, la urma urmei, două parale, dacă instanțele administrative inferioare se găsesc într'o stare chaotică, dacă o cărdășie de politicieni face și dregte tot, dacă administrațiunea de partid își dă pölele peste cap.

De bună sémă, precum tehnica cea mai inaintată nu e în stare să ne aperse în contra unui potop ne mai pomenit, tot așa este peste puțină ca o autoritate supremă, fie ea ori-cât de luminată și neatárnată, să cumiñtescă o administrațiune hărțuită vecinic de töte patimile de partid.

Trebue așa dar să ne gândim, înainte de töte, la instanțele noastre administrative inferioare, să facem să intre în aceste instanțe elemente înțelepte și nepärtinitöre, căci tot greul aceste instanțe îl duc, și totul atárnă în administrațiunea justiției de la instanțele locale <sup>2)</sup>.

Ei bine, tötă lumea știe că prefectii, sub-prefecții, primarii noștrii, cari au puteri așa de întinse (un funcționar inalt administrativ dice că ne înspăimântăm vedënd câte însărcinări are un primar rural! <sup>3)</sup>) se întorc, te învêrtesc, fac pe dracu în patru, nu ca niște organe ale legii, cum ar srebui să fie, ci ca nisce unelte ale partidului ajuns la cărmă!

Autorul unui articol, publicat în *Timpul* No. 237 din 1899, spune prin urmare cu drept cuvânt că, de nevoie este de a *ridica nivelul personalului administrativ* <sup>4)</sup>, vedit lucru fiind că jurisdicțiunea administrativă, chiar în prima instanță, reclamă cunoscinți juridice și consciința datoriei.

Ce dar e de făcut? Funcționarii administrativi să fie toți tobă de carte? Partidele știu să cumpere și consciința celor procopsiți! Funcționarii administrativi să nu se pôta da afară de cât pe cale disciplinară?

1) Recursul în casație însă trebue să fie numai un recurs în *anulare*, și nu un recurs în *reformare*. Inșoși consiliul de stat francez, cum ne spune *Laferrière*, (op. cit., II, p. 308), «n'use jamais du droit d'évoquer le fond après avoir annulé pour vice de forme la décision des premiers juges en matière des contributions directes». *Laferrière* însă, fie dis în trecët, ne arată încolo dreptul administrativ francez sub culori prea trandafirii, în loc să înfiereze, cum ar merita, legiuirea administrativă franceză, care trimete în judecată tribunalele administrative până chiar și drepturile curat civile ale arendașilor statului și interdice tribunalelor ordinare, în contradicere cu töte principiile, să aprecieze legalitatea actelor de comandament sau să interprete actele administrative.

2) *R. Gneist*, în *Holtzendorffs Rechtslexicon*, V, *Verwaltungsjustiz*.

3) *Drapelul*, No. 685 din 1899, pune aceste cuvinte în gura d-lui Nenitescu, secretarul general al ministerului de interne.

4) Un prefect austriac, autorul articolului publicat în *Timpul* No. 237 din 1889, crede că *organisația noastră administrativă de aci e desul de bună*, dar d-l Nenitescu, care cunöște țara mai bine, lămuresce, din contră, că *satele la noi sunt to în starea în care le-a lăsat Mihai Vitezul și Ștefan cel Mare*. V. *Drapelul* No. 685 din 1899.

Fără îndoială că da. Miniștrii vor găsi însă pururea un ac de cojoc elementelor celor împotrivoitoare !<sup>1)</sup>.

*R. Gneist* constată deci această bolă de născare a administrațiunii de partid, care leac nu are, și conchide de aici că monarhia constituțională împaciuitoare a ordinea și a libertății nu cade pe un tărâm roditor de cât în țările unde există o aristocrație, care îndeplinesce bine și *gratis* funcțiunile selfgovernmentului.

În adevăr, desvoltă *R. Gneist*, în Englitera, unde până chiar și scriitorii se numesc după considerațiunii de partid, la numirea și depărtarea funcționarilor *nesalariași*, din contră, nu e nici-odată vorba de înriurirea partidului, precum, de asemenea, la alegerile politice, unde se fac de alt-fel atâtea matrapaslăcuri, nu se amestecă nici-odată poliția<sup>2)</sup>.

Ori-cum însă, și ori-cât ar fi de adevărat că propaganda persuasivă, energică, stăruitoare ce a făcut-o *R. Gneist* pentru introducerea selfgovernmentului aristocratic, a dat în Prusia rōdele cele mai bune<sup>3)</sup>, neîndoios este totuși că la noi nu se găsește nicăeri mușterii pentru funcțiunile *nesalariașe* ale selfgovernmentului boeresec.

Tōte partidele nōstre se închină, în adevăr, mai mult sau mai puțin la *selfgovernmentul democratic*. Care dar e caracterul democrației nōstre? Lăsăm pe *Stuart Mill* să răspundă la această întrebare. Marele scriitor și democrat englez a făcut, s'ar putea dice, par'că portretul nostru, când a scris rëndurile următoare :

«Un popor, care nu are obiceiuri corespundătoare cu Constituțiunea sa cea democratică, care fuge de lupta pentru drept, care se lasă a fi amăgit prin ficțiuni constituționale, care se aruncă la picidorele puternicilor țilei, se bucură de libertățile sale numai pe hârtie, dar geme în realitate sub cea mai cumplită tiranie.

«De aceea dar, dic vouă, de cât un asemenea pseudo-constituționalism, care aduce cu sine tōte relele cesarismului, fără să ne dea în schimb nici unul din folōsele absolutismului luminat, mai bine *dictatura*, care face economii, ajută puternic masele, desvoltă cultura intelectuală și morală a națiunii<sup>4)</sup>. (*Dreptul*, 1899).

1) Interesul unității administrațiunii, dice *Bluntschli* (*Die Politik als Wissenschaft*, pag. 493), cere numai de cât subordonațiunea funcționarilor administrativi.

2) *R. Gneist, Rechtsstaat*, 1872, pagina 52—53.

3) «Kreis-Ordnung», care s'a născut sub înriurirea teoriilor lui *Gneist*, hotărâșce (§ 8) : «Die Kreisangehörigen sind verpflichtet, unbesoldete Aemter in der Verwaltung und Vertretung des Kreises zu übernehmen. Landrăthe, Antsvorsther, etc., îndeplinesc prin urmare *gratis* și fōrte bine funcțiunile selfgovernmentului prusian.

4) *V. Stuart Mill, Betrachtungen über Repräsentativverfassung*, tradus din englezesce de *A. Wille*, pagina 4—5. Traducerea mea în romănesce a pasagiului de mai sus reproduce ideea, iar nu însăși cuvintele autorului englez.

# TABLA MATERIILOR

Coprinse în acest volum

## Drept comercial

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Pag. |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| I. Obiceiurile comerciale . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 3    |
| II. Fapte de comerț. — Inchirieri de imobile făcute de un comerciant. — Dacă sunt fapte de comerț. — (Adnotațiune) . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 7    |
| III. Farmaciști. — Comercialitatea profesiunii de farmacist. — (Adnotațiune) . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 11   |
| IV. Observări aforistice asupra art. 10, 11, 12 și 18 c. com. . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 16   |
| V. Creanța civilă și cea cambială. — Clauza la înfăcișetor (au porteur). — Natura juridică a hârtiilor la înfăcișetor. — Analogia cu biletele de bancă. — Revendicarea hârtiilor la înfăcișetor. — Art. 58 codul comercial și art. 1910 c. civil. — Amortisarea hârtiilor la înfăcișetor e o excepțiune . . . . .                                                                                                                                              | 19   |
| VI. Locul plăței (art. 1104 c. civil și 59 c. com.). — În materie comercială arătarea locului plăței e atributivă de jurisdicțiune (art. 889 c. com.)? De ce s'a dat precădere art. 324 c. com. german (ct. art. 59 c. com. român) înaintea art. 58 c. com. italian? Teoria asupra conflictului legilor naționale și străine duce ea la aceeași soluțiune ca art. 58 citat? Capacitatea cambială se regulează ea tot-d'a-una după sistemul personal? . . . . . | 24   |
| VII. Reforma societăților de comerț . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 34   |
| VIII. Reforma societăților pe acțiuni . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 41   |
| IX. Societate în nume colectiv. — Act scris constitutiv. — Dacă se poate opune terților când nu s'a publicat. — Obligațiune. — Cambie semnată de asociatul neautorizat. — Răspunderea nemărginită a asociațiilor. — Firmă socială. — Act de administrațiune și act de dispozițiune. — Art. 91, 94, 98 și 99 c. com. — Art. 1517 c. civil. — (Adnotațiune) . . . . .                                                                                            | 52   |
| X. Naționalitatea societăților anonime și altor asociațiuni comerciale, industriale și financiare (art. 237 urm. c. com.) . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 58   |
| XI. Poliță sau Bilet la ordin . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 66   |
| XII. Provisiunea cambială în dezvoltarea ei internațională, după actele oficiale ale ultimului congres internațional de drept comercial de la Anvers . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 69   |
| XIII. O convorbire cu un confrate asupra art. 321, 365 și 367 noul cod de comerț . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 78   |
| XIV. Paralelă între articolele 364—369 ale codului nostru comercial și proiectul de lege asupra cecului. — Răspunderea pentru cecul fals sau falsificat. — Teoria riscurilor la contracte. — Daravera în propriul interes pe propriul risc-pericol. — Daravera în interesul altuia pe risc-pericol altuia . . . . .                                                                                                                                            | 82   |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| XV. Contract de transport. — Scrisóre de cărat. — Declarațiune false. — Expeditor. — Clausă penală. — Destinatar. — Impieगत. — Lipsă de diligență. — Art. 434 c. com. — (Adnotațiune)                                                                                                                                                                                              | 87  |
| XVI. Asigurare maritimă. — Vas scufundat. — Probe. — Barateria căpitanului. — Înțelegere frauduloasă cu asiguratul. — Lipsă de responsabilitate a asigurătorului. — (Adnotațiune)                                                                                                                                                                                                  | 91  |
| XVII. Actul simulat în deosebire de actul acoperit (acte deguisé). — Amanetul unui vas acoperit sub o vinzare simulată. — Art. 480—495 codul com. — Art. 1694 c. civil. — Creditorul amanetar nu pöte invoca dreptul de retențiune consfințit prin art. 1694 c. civil, dacă și-a însușit samovolnicese vasul. — Jurisprudența Inaltei Curți. — Credința în viitorul jurisprudenței | 94  |
| XVIII. Abordagiü. — Asigurare contra daunelor. — Despăgubire. — Subrogațiune. — Mărturisire judiciară. — Materie comercială. — Indivisibilitate. (Adnotațiune)                                                                                                                                                                                                                     | 101 |
| XIX. Navlu. — Convențiune. — Mijloce de probațiune. (Adnotațiune)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 106 |
| XX. Falimentul                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 108 |
| 1° Declaraarea falimentului și efectele sale                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 114 |
| 2° Administrațiunea falimentului                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 138 |
| 3° Lichidarea pasivului                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 153 |
| 4° Lichidarea activului                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 173 |
| 5° Distribuirea între creditorii                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 181 |
| 6° Inchiderea și suspendarea falimentului                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 180 |
| 7° Falimentul societăților comerciale                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 206 |
| 8° Delictele în materie de faliment                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 213 |
| XXI. Hotărâri date în materie de faliment și hotărâri care nu sunt relative la procedura falimentului (Adnotațiune)                                                                                                                                                                                                                                                                | 240 |
| XXII. Creanța stabilită prin hotărâre judecătorească înainte de concordat. — Obligativitatea generală a concordatului (Adnotațiune)                                                                                                                                                                                                                                                | 242 |
| XXIII. Supra-cota concordatară. — Art. 349 codul comercial. — Excepțiunea de dol personală reclamantului nu se pöte primi în procesul cambial de cât dacă există o dovadă scrisă? — Nici în procesul penal separat? — Jurisprudența. — Teoria                                                                                                                                      | 245 |
| XXIV. Omologarea concordatului se pöte respinge din oficiü pentru motive trase din interesul creditorilor? — Incidentele aü a se judeca în instanța de omologare cu putere de lucru judecat pentru părțile interesate? — Jurisprudența. — Critica                                                                                                                                  | 251 |
| XXV. Poprire. — Validare. — Jurisdicțiune comercială. — Aplicarea procedurii civile. — Termen de apel. — Art. 402 și 455 urm. proc. civilă. (Adnotațiune)                                                                                                                                                                                                                          | 256 |
| XXVI. Sequestrul asigurător în cauzele comerciale. — Art. 899 codul comercial. — Jurisprudența Inaltei Curți. — Execuțiunea provisorie în cauzele comerciale. — Execuțiunea provisorie în procesele cambiale. — Art. 349 codul comercial                                                                                                                                           | 259 |
| XXVII. Firmele comerciale                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 265 |
| XXVIII. Proiect coprinzând titlurile X și XI ale revisurii codului comercial român și expunerea de motive a proiectului                                                                                                                                                                                                                                                            | 267 |
| XXIX. Reforma procedurii comerciale                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 353 |
| XXX. Tribunalele comerciale și sfera lor de competență din punctul de vedere al reformei legislative                                                                                                                                                                                                                                                                               | 361 |
| XXXI. Congresul internațional de drept comercial din Anversa                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 307 |
| XXXII. Congresul internațional de drept comercial de la Anversa (1885) și Bruxelles (1888)                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 393 |
| 1° Să se cêră ca condițiune a cambiei, adică sub pedepsă de nulitate mențiunea de «cambie» sau de o altă expresiune echivalentă?                                                                                                                                                                                                                                                   | 397 |
| 2° Să se cêră sub pedepsă de nulitate, mențiunea datei în scrisörea de schimb?                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 398 |
| 3° Trebuie să se cêră, sub pedepsă de nulitate, ca scrisörea să indice epoca plăteii?                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 398 |

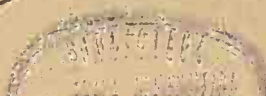
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | Pag. |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| 4° Este loc de a se insera în lege că stipulațiunea de interese în scrisoarea de schimb este a se considera ca nescrisă? . . . . .                                                                                                                                                                                                        | 399  |
| 5° Este loc de a se insera în lege că scrisoarea de schimb nu poate să fie plătită prin fracțiuni și în mai multe epoce succesive . . . . .                                                                                                                                                                                               | 399  |
| 6° Este loc de a se permite trasul să ștergă iscălitura sa pe cât timp trata se găsește în mâinile sale? . . . . .                                                                                                                                                                                                                        | 401  |
| 7° Este loc a se înscri în lege că posesorul tratel este în drept a cere în tot momentul acceptarea și că ori-ce clausă contrarie este exclusă? . . . . .                                                                                                                                                                                 | 402  |
| 8° Este loc a se deosebi indosamentul înainte și după scadență? . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                 | 402  |
| 9° Dacă indosamentul nu este datat, trebuie să se supună proba datei posesorului, sau trebuie să se prezinte posesorului să umple data, proba contrarie fiind rezervată contestatorului? . . . . .                                                                                                                                        | 403  |
| 10° Nu este loc a se deosebi între cecuri și cambie la vedere? La ce criteriu trebuie să ne alipim în această privință? Nu e loc de a se admite cecul crossed (barré)? . . . . .                                                                                                                                                          | 404  |
| 11° Trebuie să vorbim de scrisorile de schimb plătitibile la un anume bălciu sau este mai bine să nu facem o mențiune despre acesta? . . . . .                                                                                                                                                                                            | 406  |
| 12° Este loc de a se hotărâ că, dacă suma de plătit este scrisă de mai multe ori în cifre, suma cea mai mică trebuie să fie plătită? . . . . .                                                                                                                                                                                            | 406  |
| 13° Este loc de a se permite trăgătorului, care are case în mai multe piețe, de a trage de la o casă asupra alteia? . . . . .                                                                                                                                                                                                             | 407  |
| 14° În cazul când legea impune posesorului obligațiunea de a prezenta scrisoarea de schimb la acceptare, nu trebuie ca dânsa să-1 impună obligațiunea de a o prezenta și recomandatarului sau persoanei indicate pentru nevoie? . . . . .                                                                                                 | 407  |
| 15° Nu se cuvine la art. 13 § 1 și 2 al proiectului de la Anversa a se adăoga la cuvintele «prezentare pentru acceptare», cuvintele «sau pentru visa»? . . . . .                                                                                                                                                                          | 408  |
| 16° Trebuie să se înscrie în lege că acceptarea nu se poate da prin act separat . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                 | 409  |
| 17° Este loc de a se modifica art. 14 al proiectului de la Anversa în acest înțeles că simpla iscălitură a trasului nu valază acceptare de cât în cazul unde ea e așezată pe recto? . . . . .                                                                                                                                             | 409  |
| 18° Este loc de a se suprima în art. 25 § 2 al proiectului de la Anversa cuvintele «sauf convention contraire»? . . . . .                                                                                                                                                                                                                 | 409  |
| 19° Este loc de a se statua că avalistul este obligat chiar în cas de nulitate a obligațiunii aceluia pentru care avalul este dat? . . . . .                                                                                                                                                                                              | 410  |
| 20° În cazul când scadența scrisorii cade într-o Duminică sau o sârbătoare legală, trebuie să cerem prezentarea scrisorii în ajunul sârbătorii sau a doua zi? . . . . .                                                                                                                                                                   | 41   |
| 21° Nu trebuie să admitem o rezervă ca exprimată în art. 30 al proiectului de la Anversa? . . . . .                                                                                                                                                                                                                                       | 411  |
| 22° Este loc de a se obliga portorul să facă să se protesteze în contra avalistului? . . . . .                                                                                                                                                                                                                                            | 411  |
| 23° Este loc de a se cere că clausa, fără cheltueli, inserată în scrisoarea de trăgător, să fie trecută în însuși corpul scrisorii, sau cel puțin ca ea să fie parafată? . . . . .                                                                                                                                                        | 412  |
| 24° Este loc de a se impune acelui care face să se protesteze o scrisoară de schimb, obligațiunea de a informa despre acesta pe trăgător prin scrisoară recomandată în cele trei zile? Este loc de a se substitui art. 48 al proiectului de la Anversa care trimite la legislațiunea fiicărei țări, reguli precise și uniforme? . . . . . | 413  |
| 25° Este loc de a se admite recursul posesorului în contra indosațiilor și în contra trăgătorului în cazul unde există o acceptare prin intervențiune? Este loc de a se distinge intervențiunea unei persoane indicate pentru nevoie și aceea a unui terțiu? . . . . .                                                                    | 414  |
| 26° Nu trebuie să se facă să curgă dobânzile începând de la scadență mai de grabă de cât de la cea dintâi zi ultimă după protest? . . . . .                                                                                                                                                                                               | 415  |
| 27° Este loc de a se înscri în lege că ori-cine iscălește o scrisoară de schimb în calitate de mandatar, fără a avea mandat, e ținut perso-                                                                                                                                                                                               |      |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | <u>Pag.</u> |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| nalmente cum ar fi fost pretinsul mandant, dacă mandatul ar fi fost real? . . . . .                                                                                                                                                                                                                          | 415         |
| 28 <sup>o</sup> Este loc de a se considera scrisoarea de schimb, după îndeplinirea prescripțiunii speciale a dreptului schimbului, ca o obligațiune ordinară, supusă la regulile generale ale prescripțiunii, așa cum dăsele sunt stabilite prin legislațiunile particulare ale deosebitelor state . . . . . | 416         |
| 29 <sup>o</sup> Nu este loc de a se insera în lege că, în materie de scrisori de schimb, prescripțiunea curge în contra minorilor și în contra celor incapabili? . . . . .                                                                                                                                   | 417         |
| 30 <sup>o</sup> Este loc a se menține dispozițiunea art. 54, § 2 al proiectului de la Anversa, impunând jurământul preținșilor debitorilor? . . . . .                                                                                                                                                        | 418         |

### Drept public, constituțional și administrativ.

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| I. Constituțiunea. — Cum o concepe d-l C. G. Dissescu? — Cum o înfățișează d-l G. G. Meitani? — Critică și teorie deosebită. — Ochire asupra viitorului . . . . .                                                                                                                                                                                        | 423 |
| II. Legi neconstituționale. — Art. VI No. 2 din Constituțiunea americană și mijlocul social înconjurător în Statele-Unite. — Obiceiul englez. — Dreptul la împotriuirea armată. — Art. 2 al legii noastre din 2 Maiu 1879 asupra răspunderii ministeriale. — Art. 93, § IX și 128 din Constituțiunea noastră. — Majoritatea și spiritul legist . . . . . | 443 |
| III. Constituțiunea imitată n'a cădut încă la noi pe un tărâm roditor. — Obiceiul poporului d'a se ajuta singur. — A-tot-puternicia justiției ordinare. — Literatura juridică începătoare în societățile cele înapoiate. — Metoda lui Leibnitz . . . . .                                                                                                 | 460 |
| IV. Domitiana Quaestio (Art. 7, § V din Constituțiune) . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 463 |
| V. Încă o dată art. 7, § V din Constituțiune. — Străinul nu are dreptul nici la valoarea în bani a nemișcătorului rural din România, moștenit de el? Decisiunea Curții de apel din Bucuresci, sect. I, din 20 Noiembrie 1895. — Critică . . . . .                                                                                                        | 468 |
| VI. Art. 7, § V din Constituțiune . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 477 |
| VII. O convorbire în trecăt asupra art. 7, § V din Constituțiune . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                               | 479 |
| VIII. Un moștenitor străin volnic e sau nu să execute o hotărnicie câștigată de autorul său român? Datornicul executat îi poate sau nu opune art. 7, § V din Constituțiune . . . . .                                                                                                                                                                     | 487 |
| IX. Dacă există un moștenitor străin, nemișcătorul rural cuprins în moștenire mai e sau nu primitor de împărțire în natură între comoștenitorii români . . . . .                                                                                                                                                                                         | 490 |
| X. Proiectul d-lui Gr. Vulturescu, regulator al art. 7, § V din Constituțiune. — Controversă <i>à perte de vue</i> . . . . .                                                                                                                                                                                                                             | 490 |
| XI. Procesele electorale. Cea de pe urmă jurisprudență a Curții de casațiune. — Cusururile legii electorale. — Nevoia unei reforme. — Anarcho-despotismul. — Sufragiul universal și selfgovernmentul . . . . .                                                                                                                                           | 495 |
| XII. Censul electoral. — Colegiul I comunal. — Proprietatea imobiliară urbană. Cum se dovedește dreptul de proprietate. — Art. 4 și 5 din legea pentru alegerea consiliilor comunale. (Adnotațiune) . . . . .                                                                                                                                            | 502 |
| XIII. Excepțiunile la regulile generale de expropriere pentru cauză de utilitate publică . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                       | 505 |
| XIV. Termenul de recurs în materie de expropriere. — Notificare. — Dacă se poate face prin administrațiune. — (Adnotațiune) . . . . .                                                                                                                                                                                                                    | 510 |
| XV. Riveranii Dâmboviței. — Expropriere. — Regulamentul organic — (Adnotațiune) . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                | 512 |
| XVI. Hotărnicie. — Art. 8 Regul. hotărnicilor. — Art. 78 proc. civ. — (Adnotațiune) . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                            | 515 |
| XVII. Curtea de conturi. Constatarea anilor de serviciu al funcționarilor statului. — (Adnotațiune) . . . . .                                                                                                                                                                                                                                            | 519 |
| XVIII. Administrațiunea căilor ferate ale Statului. — Consiliul de administrațiune. — Curtea de conturi . . . . .                                                                                                                                                                                                                                        | 522 |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | Pag. |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| XIX. Justiția și administrația. — Conțențiosul administrativ. . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 535  |
| XX. Proiectul de a alcătui o instanță supremă, la care să pôte recurge cei care au a se plânge contra actelor administrației. — Declarațiunea guvernului că nu va ridica autorităților judecătorești nici una din atribuțiunile lor. — Proiectul este el constituțional? — Instanțele noastre administrative inferioare. — Selfgovernmentul democratic. — Dictatura. . . . . | 541  |
| 1° Care e competența tribunalelor noastre ordinare în materie administrativă? . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 543  |
| 2° Care e competența Curții noastre de casațiune în materie de conțențios administrativ? . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                           | 547  |
| 3° Care sunt materiile administrative scose din competența atât a justiției de drept comun, cât și a justiției administrative? . . . . .                                                                                                                                                                                                                                     | 551  |
| 4° Proiectul este el constituțional? . . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 559  |
| 5° Instanțele noastre administrative inferioare. . . . .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 560  |



VERIFICAT  
2007



## TABLA NUMERICĂ

a articolelor la cari se referă materiile din acest volum.

| <i>Dreptul comercial</i> |        | Art. | Pag.     | Art.     | Pag.                |
|--------------------------|--------|------|----------|----------|---------------------|
| Art.                     | Pag.   | 349  | 19, 245  | 859      | 206, 356            |
| 3                        | 11     | 364  | 82       | 860      | 355                 |
| 4                        | 7      | 365  | 78       | 863      | 356                 |
| 10                       | 16     | 367  | 78       | 864      | 357                 |
| 11                       |        | 369  | 69, 82   | 867      | 206                 |
| 12                       |        | 377  | 69       | 868      | 213                 |
| 18                       |        | 434  | 87       | 869      | 350                 |
| 58                       | 19     | 462  | 101      | 872      |                     |
| 59                       | 24     | 480  | 94       | 874      | 213                 |
| 91                       | 52     | 491  | 101      | 875      | 360                 |
| 94                       |        | 493  |          | 899      | 259                 |
| 98                       |        | 495  | 94       | 904      | (v. 896) 240        |
| 99                       | 36, 52 | 571  | 107      |          |                     |
| 107                      | 53     | 583  | 242      |          |                     |
| 117                      | 37     | 695  | 108      |          |                     |
| 142                      | 47     | 712  | 245      |          |                     |
| 146                      | 48     | 720  |          | 7        | 463, 468, 477, 479, |
| 168                      | 48     | 725  | 108      | 487, 490 |                     |
| 171                      | 47     | 726  | 138      | 13       | 433                 |
| 236                      | 36     | 770  |          | 19       | 434                 |
| 237                      | 58     | 806  | 173      | 24       | 435                 |
| 239                      | 63     | 810  |          | 26       | 438                 |
| 246                      | 65     | 830  | 187      | 27       |                     |
| 309                      | 20     | 849  | 252      | 93       | 443                 |
| 321                      | 78     | 857  | 353      | 128      |                     |
|                          |        | 858  | 187, 353 |          |                     |

### *Constituțiunea*

|     |                     |
|-----|---------------------|
| 7   | 463, 468, 477, 479, |
|     | 487, 490            |
| 13  | 433                 |
| 19  | 434                 |
| 24  | 435                 |
| 26  | 438                 |
| 27  |                     |
| 93  | 443                 |
| 128 |                     |

VERIFICAT  
2017



VERIFICAT  
1987