

# CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINĂ — JURISPRUDENȚĂ — LEGISLAȚIUNE — ECONOMIE POLITICĂ — FINANȚE

PRIM-REDACTOR : I. N. CESĂRESCU

## ABONAMENTUL

Pe an . . . . . 30 Lei  
Pe 6 luni . . . . . 16 „  
Pe 3 luni . . . . . 8 „

*Studenții plătesc pe jumătate*

Străinătatea: 40 lei pe an, 20 pe 6 luni



Apare o dată pe săptămână sub redacțiunea unui comitet

Abonamentele se plătesc tot-d'a-una înainte

## REDAȚIA ȘI ADMINISTRAȚIA

BUCURESCI  
6, Splaiul Brancoveanu Voevod, 6  
Vis-à-vis de Palatul Justiției

Un număr vechi 2 Lei

 Cine primește trei numere consecutive din acest ziar se consideră ca abonat 

## S U M A R

**FALIMENT — CONCORDAT.** — Dacă se poate refuza de Trib. omologarea unui concordat votat de unanimitatea creditorilor, când un comerciant ce a fost declarat falit, pentru prima oară, sub legea veche din 1837, a încheiat un concordat și a achitat quotele concordatate, și când dupe aceasta, căzând din nou în faliment, sub actuala lege din 1895, unanimitatea creditorilor îl votează acest concordat? *concluziuni depuse de d-nii avocați T. Stelian și M. Antonescu la curtea de Apel s. II București în apelul făcut de Leon M. Einhorn.*

### JURISPRUDENȚA ROMANA :

Trib. Ilfov secția comercială : *Leon M. Einhorn, omologare de concordat.*

Curtea de Apel București s. II : *Idem.*

Inalta curte de Curte secția II : *Ministerul de Finanțe cu Ștefan Ceprăga pentru pensiuine cu o observație.*

**Bibliografii.**

## FALIMENT. — CONCORDAT

Art. 853 al. 3 din codul comercial, ast-fel cum a fost modificat prin legea din 20 Iunie 1895 «Despre falimente», prevede că «Concordatul judiciar este inadmisibil când falitul a mai fost în stare de faliment».

Care este înțelesul acestui aliniat? Are acest text de lege putere retroactivă, adică se aplică el și comercianților cari au mai fost declarați în stare de faliment și înainte de promulgarea legii din 20 Iunie 1895? Se aplică el numai la concordatul judiciar prevăzut de art. 846 din codul comercial, sau și la concordatul prevăzut de art. 845 din acelaș cod? Iată cestiuni de o foarte mare importanță, de și asemenea casuri se prezintă foarte rar înaintea instanțelor noastre judecătorești. Cu toate acestea un cas de natura aceasta s'a prezentat de curând înaintea tribunalului comercial de Ilfov,

Comerciantul Leon M. Einhorn, căzând în stare de faliment, unanimitatea creditorilor săi, în conformitate cu art. 845 din codul comercial i-au acordat un concordat, și dînsul a cerut tribunalului comercial să omologe acest concordat. Tribunalul, prin încheerea No. 12418/99, respinge cererea de omologare, sub cuvînt ca Einhorn a mai fost declarat în stare de faliment înainte de legea din 20 Iunie 1895. Cu alte cuvinte Tribunalul declară că legea de la 1895 are putere retroactivă.

Einhorn face apel și Curtea de apel din București, secția II, prin decisiunea cu No. 81 din 9 Noembrie 1899, respinge apelul pe două motive: întâi că legea din 20 Iunie 1895 are putere retroactivă, și al doilea că art. 853, al. 3, se aplică atât la concordatul judiciar prevăzut de art. 846, codul comercial, cât și la concordatul prevăzut de art. 845, acelaș cod, adică concordatul ce poate fi acordat de unanimitatea creditorilor, cu ori-ce cotă, și în ori-ce stare a procedurii falimentului.

Înaintea Curții de apel, Leon M. Einhorn a fost apărat de d-nii avocați T. Stelian, profesor de drept comercial la facultatea de drept din București, și Mihail Antonescu, cari au depus concluziuni scrise.

Publicăm pentru azi concluziunile depuse de acești eminenți avocați, precum și încheerea tribunalului și decisiunea Curții de apel, rămînînd a reveni asupra acestei cestiuni dupe ce se va pronunța Curtea de casațiune care a fost sezizată prin recursul făcut de Leon M. Einhorn.

Iată acele concluziuni:

Apelantele a obținut un aranjament cu consimțământul tuturilor creditorilor verificați la falimentul său.

Cestiunea adusă în judecata onor Curții este de

a se ști, dacă unui ast-fel de aranjament sunt aplicabile condițiunile impuse de art. 853 cod. com. și în special, ca falitul să nu fi mai fost în stare de faliment.

Am susținut că un ast-fel de aranjament, cu deosebire de concordatul judiciar, nu este guvernat de cât de art. 845 c. com. care nu cere de cât două condițiuni :

- a) Consimțământul tuturor creditorilor ;
- b) Omologarea tribunalului.

Ne am întemeiat, pentru aceasta, pe textele legii, și pe spiritul ei, precum și natura deosebită a celor două convențiuni.

În adevăr, este destul să se observe dispozițiunea regulilor ce legiuitorul a pus sub rubrica generală «*Despre concordat*», pentru a se constata, cu ușurință, că el a înțeles să reguleze două feluri de aranjamente ce un comerciant poate să încheie cu creditorii săi ; unul care poate să intervie în ori-ce stare a procedurii falimentului, dar cu consimțământul tuturor creditorilor ; și altul, care nu poate să intervie de cât într-o anumită stare a procedurii, dar cu consimțământul numai al majorității creditorilor, și în schimb, cu anumite alte condițiuni.

Celui dintâiu a consacrat un singur articol, 845 ; celui de al doilea i-a consacrat toate dispozițiunile următoare, în cari se vorbește de condițiunile cu cari el să poate obține. Dovadă despre aceasta este coprintul atât al art. 845 cât și al art. 853.

În adevăr, în art. 845 se zice în mod expres, că concordatul despre care el vorbește se poate încheia cu ori-ce cotă concordatară ; deci art. 853, nu este aplicabil.

De asemenea, în acelaș art. se adaogă că acel concordat va fi supus omologărei tribunalului. Aceasta de asemenea confirmă susținerea noastră, că în acest articol numai trebuiesc căutate condițiunile cu cari, aranjamentul, de care el se ocupă, se poate încheia. Alt-fel nu s'ar înțelege această cerință a omologării, dacă toate condițiunile concordatului judiciar i-ar fi aplicabile, întru cât pentru acest din urmă art. 852 cere de asemenea omologarea tribunalului.

Acelaș lucru reiese și cu mai multă putere din coprintul art. 853. În adevăr, în el se vorbește, pentru *intâia oară, de concordatul judiciar*, pentru care se ordoană condițiunile ce urmează.

Intrebuințarea acestui calificativ nu este fortuită. Cuvântul judiciar are în această materie anume semnificare, pe care i-a dat-o mai de mult doctrina. El se opune cuvintelor «*extrajudiciar sau amical*» cu cari se califică cel-l-alt aranjament posibil, și care în opozițiune tocmai cu concordatul judiciar se numește «*concordat extrajudiciar sau amical*».

Iată în adevăr, ce se citește în Masé-Dari, sub art. 830 ital. (845 al nostru) : «*Codesto concordato, che può advenire in qualsiasi stadio della procedura di fallimento è dai quiristi qualificato di concordato amichevole o stragiudiziale.*

«*La seconda specie di concordato a cui il legislatore più propriamente provvede, è conosciuta, per l'opposizione materiale e formale in cui si trova col concordato amichevole, colla denominazione di concordato obbligatorio o giudiziale.*»

Când legiuitorul vorbește de concordat judiciar, căruia i impune anume condițiuni, el înțelege ceva opus aranjamentului de care se ocupă art. 845, care se numește concordat amical sau extrajudiciar.

Am adaogat că și natura celor două feluri de aranjamente și rațiunea legii conduc la rezultatul ce propunem.

În adevăr, se înțeleg condițiunile impuse concordatului judiciar. Este vorba de un act grav prin efectele lui, în privința creditorilor disidenți. Legiuitorul l'a considerat ca o favoare. Să înțelege deci ca să fi supus admiterea lui, la ori-cari condițiuni din cari să resulte garanții pentru creditorii și dovezi că debitorul merită favoarea legii.

Aranjamentul cu toți creditorii este un contract ordinar, care intervine între toate părțile interesate. Dreptul comun deci este suficient. Dovadă despre aceasta sunt :

1) Că un asemenea aranjament se poate face cu ori-ce cotă concordatară, legiuitorul n'avea și nu putea să se amestece, căci n'avea pe cine să protejeze ;

2) Că un ast-fel de aranjament poate să intervie or când ; nu numai în ori-ce stadiu al falimentului, dar, și mai cu seamă, înainte de falimente. Poate deci să intervie înainte de ce creditorii să fi fost verificați ; și legiuitorul n'a luat nici o măsură de protecțiune alta de cât necesitatea de a fi omologat de Tribunal, care va verifica numai dacă au consimțit toți creditorii.

Poate de asemenea să intervie înainte de declararea falimentului, și tocmai în scopul de a o evita. În așa cas, fără nici o îndoială, că aranjamentul ar fi posibil. De ce să devie imposibil dacă se va încheia exact cu aceleași condițiuni ?

Nu ar fi nici o rațiune, întru cât e vorba de un aranjament pur pecuniar, încheiat cu consimțământul tuturor celor interesați.

(s) T. STELIAN

\* \* \*

Leon M. Einhorn căzând în faliment a încheiat cu *unanimitatea creditorilor săi* un concordat cu 40% garantat de Al. Marcovici, dupe cum se constată din procesul-verbal al judecătorului comisar din 23 Septembrie 1899. Trib. refusând omologarea pentru că Leon M. Einhorn a mai fost falit, acesta a făcut apel înaintea Curții. Motivele apelului sunt :

1) Este adevărat că Leon M. Einhorn a mai fost falit ; însă acel faliment a avut loc înaintea legii din 20 Iunie 1895, prin care s'a introdus prohibițiunea din art. 853 al. 3, dupe care falitul care a mai fost în stare de faliment nu mai poate încheia concordat. Primul faliment al lui Einhorn s'a terminat prin concordatul încheiat la 28 Ianuarie 1895 și omologat de Trib. prin jurn. No. 1452/95. Prin urmare cestiunea ce se pune este dacă dispozițiunea din art. 853 al. 3 se poate aplica și la falitii declarați sub legea nouă, care mai fusese declarați și sub legea cea veche, în

care nu se coprindea această prohibițiune. Trib. a răspuns prin afirmativă; însă această soluțiune violează principiul neretroactivității legilor (art. 1 c. civ.). În adevăr falimentul este un fapt, care produce diverse consecințe juridice care nu pot să fie regulate de cât dupe legea sub care s'a produs falimentul. În speță falimentul a fost terminat printr'un concordat omologat de justiție. În baza acestui contract falitul a fost repus în cazul afacerilor sale cu consecințele prevăzute prin legea de atunci printre care nu era și incapacitatea prevăzută de art. 853 al. 3 introdusă printr'o lege posterioară. Această situațiune juridică a fostului falit este pentru el un drept dobândit, care nu poate fi schimbat printr'o lege posterioară, de cât numai când legiuitorul ar fi declarat că voește a da legii efect retroactiv, ceea-ce nu este în speță. Această soluțiune ni se pare cu atât mai juridică cu cât în speță art. 853 al. 3 introduce o adevărată pedeapsă pentru falimentul anterior și este de principiu că o pedeapsă creată de o lege nouă nu se poate aplica cu efect retroactiv la un fapt petrecut sub legea veche. Și dacă ni s'ar răspunde că în speță nu este vorba de pedeapsă în materii de represiune penală, n'avem de cât să observăm că motivul legii este acelaș, or care ar fi caracterul pedepsei, adică că este injust de a se aplica autorului unui fapt o pedeapsă pe care legea sub care s'a comis nu-l credea că are o gravitate mai mare de cât aceea măsurată prin pedeapsa ce a fixat atunci. Acest principiu se aplică de sigur la contravențiunile vamale, la contravențiunile la legea bănturilor spirtoase etc., care nu sunt considerate ca infracțiuni de drept penal. Nu este nici o rațiune, ca el să nu se aplice la această pedeapsă edictată în contra unui falit pentru falimentul său anterior.

2) Chiar în ipotesa că s'ar decide aplicarea cu efect retroactiv în art. 853 al. 3 și la falimentul petrecut sub legea veche, tot nu este motiv de a se respinge omologarea concordatului lui Leon M. Einhorn pentru că prohibițiunea din acest text se aplică la *concordatul judiciar*, iar nu la concordatul făcut cu *unanimitatea creditorilor*. În adevăr prin concordat judiciar nu trebuie să înțelegem concordatul supus omologării tribunalului, căci atunci ori-ce concordat ar fi judiciar pentru că și concordatul cu unanimitate este supus omologării justiției (art. 845 cod. com.). Prin *concordat judiciar* în sensul art. 853 cod. com. trebuie să înțelegem concordatul făcut cu majoritățile prevăzute de lege și care odată omologat este opozabil și creditorilor cari n'au luat parte la el sau care au votat contra concordatului. Iar opozitul concordatului judiciar este concordatul cu unanimitate, care se poate încheia în ori-ce

epocă a falimentului și cu ori-ce cotă. Ast-fel fiind lucrurile, dispozițiunea art. 853 aplicându-se numai la concordatul judiciar nu se poate aplica la cazul nostru, fiind-că în speță avem un concordat încheiat cu unanimitatea creditorilor. Această soluțiune este conformă cu cele mai elementare principii. În adevăr dispozițiunea art. 853 este îndreptată în contra falitului iar nu în contra creditorilor lui. Aceștia rămân în plenitudinea drepturilor lor de a renunța la creanțele lor în totul sau în parte. Ei bine, să presupunem că toți creditorii unui falit ar renunța în favoarea lui la creanțele lor. Ar mai fi oare posibil a se mai menține starea de faliment și a se vinde averea falitului? Negreșit că nu, pentru că ar fi absurd a se vinde averea unui om care nu mai are creditorii. Creditorii cari pot să renunțe la totalitatea creanțelor, neapărat că pot renunța și la o parte din ele. Dacă ei în unanimitate declară că primesc ca falitul să le plătească 40 % dacă falitul acceptă oferind și un garant ar fi fost oare ver-o rațiune ca legiuitorul să refuze consacarea la o asemenea învoială sub cuvânt că acest falit a mai fost încă odată falit. De sigur că nu, fiind-că în această ipotesă toate interesele sunt de perfect acord. Nu se poate concepe o dispozițiune atât de irațională prin care s'ar constrânge creditorii să sufere vnzarea silită a averii falitului cu șansa de a lua 50 % deex. atunci când ei printr'un concordat în unanimitate și-ar putea asigura 40 %. O asemenea dispozițiune ar isbi nu numai pe falit, ci mai cu seamă pe creditorii. De aceia art. 853 se aplică în mod expres numai la concordatul judiciar, adică acel făcut cu majorității, iar nu la concordatul cu unanimitate, despre care se menționează în art. 845 cod. com.

Pe aceste motive se cere admiterea apelului.

(s) M. ANTONESCU

## TRIBUNALUL ILFOV, SECȚIA COMERCIALĂ

*Incheerea No. 12418 din Octombrie 1899*

Faliment. — Concordat. — Dacă falitul mai poate obține un concordat când se constată că a mai fost declarat în stare de faliment chiar sub legile anteriore. — Retroactivitatea legilor de ordine publică, de interes general.

*Asemănat art. 853 al. 3 din codul comercial astfel cum a fost modificat prin legea din 1895 asupra falimentelor, concordatul judiciar este neadmisibil când falitul a mai fost în stare de faliment, și aceasta nu numai când falitul a mai fost declarat în stare de faliment sub imperiul actualei legi asupra falimentelor, ci chiar când a mai fost falit sub imperiul codului comercial din 1887, căci de și în principiu legile nu au putere retroactivă, însă legile de ordine publică, de interes general, trebuiesc aplicate*

*și la fapte petrecute anterior punerii lor în aplicare, chiar când ele nu conțin o dispozițiune formală în această privință, și cum dispozițiunile relative la concordat sunt de ordine publică, legea din 1895 se aplică și la fapte petrecute anterior acestei legi.*

Având în vedere petiția reg. la No. 20019/99, prin care falitul Leon M. Einhorn solicită omologarea concordatului încheiat cu creditorii săi cu data de 23 Septembrie 1899;

Având în vedere că se constată din lucrările aflate la dosarul acestui Tribunal cu No. 3719/94 că numitul Leon M. Einhorn a mai fost declarat în stare de faliment în anul 1894;

Considerând că dupe dispozițiunile art. 853 al. 3 cod. com., concordatul judiciar este inadmisibil, când falitul a mai fost în stare de faliment;

Având în vedere că se susține de falitul numit în petițiunea dată, că de și a mai fost în stare de faliment, totuși declararea anterioară având loc sub imperiul vechii legi din 1887, și d-sa conform art. 852 al. acesteia legi obținând mica reabilitare, are un drept câștigat și nu i se poate aplica în această privință legea de față, căci n'are efect retroactiv;

Considerând că termenii art. 853 citat, fiind generali, ne făcând nici o distincțiune dacă această stare de faliment a avut loc înainte sau posterior punerii în aplicațiune a noii legi asupra falimentelor, rezultă că un comerciant care a fost declarat falit sub legea din 1887, nu mai poate încheia concordat, când falitul se face a doua oară sub imperiul actualei legi; a susține alt-fel, este a introduce distincțiuni în lege acolo unde ea nu distinge, ceia-ce ar fi contrariul principiului de interpretare;

Considerând că de și în art. 1 cod. civil se află pus principiul că legea dispune numai pentru viitor, că ea nu are putere retroactivă, totuși acest principiu nu este condițional, o regulă obligatorie pentru legiuitor, ci un precept de drept natural ce el cată să observe; că legile de ordine publică, de interes general, trebuiesc aplicate și la fapte petrecute anterior punerii lor în aplicațiune, chiar când ele nu conțin o dispozițiune formală în această privință, ori de câte ori nu atinge drepturi câștigate, căci utilitatea socială exige de a da imediat toată extensiunea posibilă de aplicațiune, legilor cari interesează ordinea publică;

Considerând că constituie un drept câștigat ori-ce avantajii a cărui conservare sau integritate este garantată persoanei printr'o acțiune sau excepțiune; că astfel nu există un drept câștigat, ci numai un simplu interes, ce nu autoriză pe particulari, când el este vătămat printr'o lege nouă, să reclame contra interesului general;

Considerând că din expunerea de motive a legii din 1895 asupra falimentelor, din lucrările preparatorii, rezultă că dispozițiunile relative la concordat sunt de ordine publică, căci s'a căutat a se îngrădi concordatul de toate garanțiile posibile, pentru ca în desastru comun, toți creditorii să fie de o potrivă tratați și specula să fie înlăturată; a se evita procedurile urmate

în trecut, de a se recurge la falimente repetate, pentru a se plăti datoriile în monedă de falit;

Considerând că comerciantul care a fost declarat în stare de faliment sub imperiul legii din 1887, nu are nici un drept câștigat de a putea face concordat în cazul când ar fi din nou declarat în stare de faliment, căci un asemenea avantajii nu face parte din proprietatea sa din patrimoniul său, și nu' este garantat prin nici o acțiune sau excepțiune;

Că dar, din toate cele expuse până aci, rezultă că art. 853 al. 3 cod. com. care conține o dispozițiune de ordine publică, se aplică și la comercianții declarați în stare de faliment înainte de intrarea în vigoare a actualei legi; alt-fel s'ar crea două categorii de falitiți, unii anteriori, cari ar putea încheia concordat, și alții posteriori, cărora li s'ar refusa acest drept;

Pentru aceste motive, Tribunalul, respinge cererea făcută de Leon M. Einhorn, de a se omologa concordatul încheiat cu creditorii săi, în ziua de 23 Septembrie 1899.

(ss) Ar. Alexandrescu, A. Procopiu.

Grefier (s) C. Ștefănescu.

## CURTEA DE APEL DIN BUCUREȘTI, SECȚIA II

Audiența din 9 Noembrie 1899

Președenția D-lui ATH. C. KIVU, Președinte

Deciziunea Comercială No. 81

*Leon M. Einhorn cu judecătorul sindic al falimentului său*

Faliment. — Concordat. — Dacă un falit mai poate obține și a doua oară un concordat. — Art. 853 din codul comercial ast-fel cum a fost introdus prin legea din 1895 asupra falimentului. — Cum trebuie înțeles. — Dacă are efect retroactiv.

*Asemănat art. 853 al. 3 din codul comercial, ast-fel cum a fost modificat prin legea din 1895, asupra falimentelor, concordatul nu se poate admite dacă falitul a mai fost declarat în stare de faliment, și această regulă se aplică atât pentru concordatul prevăzut de art. 846 codul comercial, concordat care nu se poate acorda de cât la anume epocă și cu cota minimă fixată de lege, cât și pentru concordatul prevăzut de art. 845 acelaș cod, concordat ce poate fi acordat de unanimitatea creditorilor, cu ori-ce cotă, și în ori-ce stare a procedurii falimentului.*

*De asemenea, dispozițiunea art. 853 al. 3 din codul comercial se aplică atât pentru falitiții ce au mai fost declarați în stare de faliment sub imperiul acestei legi din 1895, cât și pentru falitiții ce se constată că mai fuseseră declarați în faliment înainte de legea din 1895, sub imperiul codului de comerț din 1887, căci este de principiu în materie de retroactivitate a legilor, că, în cas de tăcere din partea legii posteriore, judecătorul este ținut să-i dea efect retroactiv, ori de câte ori interesul general, ordinea publică, cere aceasta, și în materie comercială, interesul general este garantarea creditului comercial, și această garantare numai există dacă s'ar permite cu ușurință încheerii de concordate.*

S'a ascultat: d-nii avocați T. Stelian și M. Antonescu din partea apelantului Leon M. Einhorn, în desvoltarea motivelor de apel în sensul concludsiunilor scrise ce a depus, în lipsa d-lui Judecător Sindic citat regulat;

Curtea,

Asupra apelului făcut în termen de către Leon M. Einhorn contra încheerii Trib. Ilfov, Secția Com.<sup>\*)</sup>, prin care se respinge omologarea concordatului ce numitul a încheiat la 23 Septembrie/99 cu unanimitatea creditorilor săi.

Având în vedere încheerea apelată, susținerile orale și scrise ale apelantului și actele prezentate de dânsul;

Considerând că motivele coprinse în încheerea apelată și relative la argumentele invocate de Leon M. Einhorn atât la Trib. cât și la Curte fiind întemeiate Curtea le admite și și le însusește;

Având în vedere pe lângă acestea art. 845 c. com., care prevede că, în orî-ce stare a procedurii falimentului, unanimitatea creditorilor poate acorda un concordat falitului și că acest concordat — cu deosebire de art. 830 cod. comercial italian — este supus omologării Tribunalului;

Având în vedere art. 853 al. 3 cod. com. care dispune că concordatul nu se poate admite, dacă falitul a mai fost declarat în stare de faliment;

Considerând că din textul art. 845 rezultă că legiuitorul român, modificând sistemul adoptat de legiuitorul italian, a acordat unanimității creditorilor unui falit dreptul ca, dupe constatarea încetării plăților, dară în orî-ce stare a procedurii falimentului, dânsa să poată acorda un concordat falitului, fixând orî-ce cotă ar voi, însă și acest concordat, ca și cel prevăzut de art. 846 și care nu se poate acorda de cât la anume epocă și cu cotă minimă fixată de lege, cată a fi supusă omologării Tribunalului, care, prin urmare, este ținut să examineze dacă nu există vre una din împrejurările coprinse în art. 855 și care fac absolut inadmisibile facerea concordatului, căci, alt-fel ar trebui să admitem că legea — călcând regulile de moralitate și ordine publică — ar fi dat acestei unanimități dreptul d'a acorda concordat chiar și unui bancrutar fraudulos;

Considerând că este constant că apelantul a mai fost declarat în faliment sub imperiul legii din 20 Iunie/95;

Că ast-fel fiind motivul invocat de apelant L. Einhorn și anume sub No. 2 în concludsiunile sale scrise, și anume că concordatul acordat de unanimitatea creditorilor unui falit, — concordat amical cum 'l numește dânsul, — se impune în mod obligatoriu, ne fiind întemeiat pe un text de lege, ba fiind chiar fățiș contrariu dispozițiunilor precise ale art. 845 cod. com., este neîntemeiat și ca atare trebuie să fie înlăturat;

În ce privește cel d'al doilea motiv pe care L. Einhorn își întemeiază apelul, și anume că, orî-care ar fi sistemul legii noastre de comerț actualmente în vigoare, dispozițiunile coprinse în art. 853 al. 3 nu se aplică, de oare-ce dânsul a fost declarat în faliment pentru prima oară sub imperiul legilor anterioare, din care lipsea art. 853 al. 3, și legile fiind neretroactive, zisul articol nu-și este aplicabil la falimentul actual.

\*) A se vedea această încheiere publicată mai sus.

Considerând că este de principiu în materie de retroactivitate a legilor, că, în cas bine înțeles de tăcere din partea legii posteriore, judecătorul este ținut să-și dea efect retroactiv, orî de câte orî interesul general, ordinea publică, cere aceasta, de oare-ce judecătorul trebuie să creadă că intențiunea legiuitorului a fost d'a face să prevaleze interesul general asupra interesului individual;

Că în materie comercială interesul general este garantarea creditului comercial;

Că această garantare n'ar mai exista, dacă s'ar permite cu ușurință încheerii de concordate;

Că prin urmare, când legiuitorul a dispus prin o lege nouă ca un falit recidivist să nu mai poată obține un concordat, el a voit a garanta interesul general, și deci a înțeles a da legii noi efect retroactiv;

Că, ast-fel fiind, și acest motiv al apelantului este neîntemeiat și trebuie a fi înlăturat;

Pentru aceste motive redactate de d-l consilier C. G. Dâmboviceanu, respinge apelul, etc.

(ss) M. Paleologu, Ath. Athanasovici, C. G. Dâmboviceanu.

Grefier (s) C. Bilciurescu

### Opiniune

Având în vedere că Leon M. Einhorn, în apel, al invocat următoarele două motive:

a) Că dupe dispozițiunile art. 853 al. 3 din codul com. nu-și sunt aplicabile, de oare-ce pentru prima oară a fost declarat în stare de faliment sub imperiul vechiului cod. com. care nu coprindea această dispozițiune, așa fiind poate încheia concordat întru cât legile nu au putere retroactivă.

b) Că concordatul ce a încheiat cu creditorii săi nu este un concordat judiciar ci de unanimitate, pe care-l poate face în orî-ce stare a procedurii falimentului, și care trebuie să fie omologat din momentul ce judecata a constatat că toți creditorii au consimțit la un asemenea concordat;

În cea-ce privește primul motiv suntem de părerea majorității de oare-ce legea asupra falimentelor se ocupă nu numai de interesele creditorilor și ale falitului, ci și de interesele creditului public, interese generale care interesează ordinea publică;

Că în aplicarea legilor care interesează ordinea publică retroactivitatea, este sub înțeleasă;

În ce privește cel d'al doilea motiv:

Având în vedere că în materie de concordat legea comercială acordă falitului facultatea de a încheia cu creditorii săi un concordat de unanimitate în orî-ce stare a procedurii falimentului, dacă toți creditorii consimt — concordat pe care trebuie să-l supue omologării Tribunalului;

Că, în cazul când nu isbutesce în obținerea unui asemenea concordat el—falitul— poate face concordat, dacă întrunește majoritatea numerică, majoritate de trei pătrimi din creanțe, dacă plătește sau se obligă să plătească cel puțin 40% și dacă nu este în vre una din categoriile prevăzute în art. 853 din codul de comerț;

Considerând că din expunerea acestor generale principii de drept în materie de concordat rezultă că în

orî-ce moment, în orî-ce stare a procedurii falimentului, chiar atunci când convocările și adunările pentru concordat judiciar au avut loc, falitul, dacă a obținut unanimitatea creditorilor poate face concordatul de unanimitate; Că, pentru acest concordat legea nu cere nici o-altă condițiune de cât consimțământul tuturilor creditorilor;

Că, chiar falitul care a mai fost falit o dată, poate face concordat de unanimitate pentru că condițiunile de majorității de quantum de cotă și restricțiunile prevăzute de art. 853 din cod. com. se referă numai la concordatul judiciar;

Că, starea de faliment fiind declarată printr'o hotărîre judecătorească, e natural că chiar când falimentul se închide printr'un concordat de unanimitate, tot judecata să omologe această convențiune pentru ca mai întîi să verifice dacă toți creditorii au consimțit și pentru că tot prin hotărîre trebuie să se declare încetarea acestei stări de faliment.

Pentru aceste motive, suntem de părere a se admite apelul etc.

(ss) Ath. C. Kivu, D. Giuvaru.

## INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE, Secția II

Audiența de la 15 Noembrie 1899

Președenția D-lui N. MANDREA, Președinte

Ministerul de Finanțe cu Ștefan Cepraga

Legea cumulului. — Pensionar numit în funcțiune. — Opțiune între pensie și leafă. — Ce se înțelege prin funcționar. — Dacă portăreii și percepții sunt funcționari în sensul legii cumulului — Pensionar numit percepător. — (Art. 1 și 6 din legea cumulului).

*Pensionarii statului, județelor, comunelor și stabilimentelor publice, numiți în verî-ce funcțiune publică, de orî-ce natură, trebuie să opteze între leafă și pensie, afară dacă leafa și pensia, cumulate, nu întrec 300 de lei, și pentru determinarea calității de funcționar nu se cere numai de cât ca densusul să aibă dreptul la un salariu lunar care să fie înscris în buget, pentru că retribuția unui funcționar poate să consistă în leafă, diurnă sau orî-ce altă indemnizare, și din acest punct de vedere, funcționar public este și acela a cărui retribuție consistă sau într'o împărțire analoagă pe fie-care lună a sumei încasate de oare care categorie de funcționari, precum sunt portăreii, sau într'o remisă, precum sunt percepții.*

*Ast-fel, un pensionar numit percepător trebuie să opteze între pensie și leafă, adică remisă.*

Decisiunea No. 254/99. — Casată, în urma recursului făcut de Ministerul de Finanțe, decisiunea Curții de apel din București, secția III cu No. 100/99, dată în proces cu Ștefan Cepraga.

Curtea,

Ascultând citirea raportului făcut de d. consilier G. N. Bagdat;

Pe d. avocat V. Maniu în dezvoltarea motivelor de casare;

Pe d. avocat I. Poenaru-Bordea în combateri;

Deliberând,

*Asupra motivelor de casare invocate:*

I. «Greșită interpretare făcută art. 1 și 6 din legea cumulului cu privire mai ales la înțelesul cuvintelor *funcțiune și leafă*».

II. «Violarea art. 23 din legea pensiunilor, 72, 76 al 2 din regulam. pensiunilor și al principiului de drept privitor la *consimțământ și opțiune*».

III. «Eroare gravă de fapt, comisă prin afirmațiunea Curții cu referință la restituirea de pensie».

Având în vedere că se constată că Cepraga, pensionar al statului, numit percepător, și sistându-i-se plata pensiei pe când el era percepător, reclamă a i se plăti pensia reținută, și tribunalul de Ilfov și Curtea de apel din București a admis cererea;

Având în vedere art. 1 și 6 din legea cumulului;

Considerând că pensionarii statului, județelor, comunelor și stabilimentelor publice, numiți în verî-ce funcțiune publică, de orî-ce natură, au a opta între leafă și pensie, afară dacă leafa și pensia, cumulate, nu întrec 300 lei, precum prescrie art. 6 al legii cumulului; că dar pentru aplicarea acestei dispozițiuni se cere numirea pensionarului într'o funcție de orî-ce natură și ca leafa și pensia cumulate să nu întreacă suma fixată;

Considerând că raporturile dintre acela care ocupă o funcțiune în stat, județ sau comună se întemeiază pe un contract de drept public în virtutea căruia funcționarul primește a presta serviciu pentru propășirea și urmărirea de scopuri de ale statului ș. a., spre binele public, și întru aceasta funcționarul promite supunere, fidelitate și obediență către stat, județ și comună, iar statul primind promisiunea ce i se face și cu aceasta o putere asupra funcționarului se obligă a-l protege și obicinuît a-i asigura existența; că ast-fel privit nu e un criteriu esențial pentru determinarea calității de funcționar, dacă funcționarul are dreptul la un salariu lunar care să fi fost și înscris în buget; că retribuția unui funcționar poate să consistă în leafă, diurnă sau orî-ce altă indemnizare, precum indică și art. 1 din legea cumulului în funcțiunile publice din 1 Iulie 1890; că sub acest raport, funcționar public este și acela a cărui retribuție consistă, sau într'o împărțire analoagă pe fie-care lună a sumei încasate între funcționarii de oare care categorie, precum sunt portăreii, sau într'o remisă, precum e la percepții;

Considerând că percepătorul în deosebi e funcționar, pentru că și el se află într'o relație contractuală față cu statul, în același mod arătat mai sus ca pentru un funcționar; că prin urmare trebuie să opteze între leafă și pensie, conform art. 6 din legea cumulului, fiind că leafa în această dispoziție nu e o renumerare fixă lunară înscrisă în buget, ci orî-ce fel de indemnizare în sensul art. 1 al legii cumulului; că de aceia motivul fiind întemeiat, se casează decizia Curții de apel;

Pentru aceste motive, Curtea, casează.

Din această decisiune reese că pensionarul, numit într'o funcțiune nu poate cumula pensiunea cu retribuțiunea funcțiunii în care a fost numit de orî-ce natură ar fi această retribuțiune; leafă, diurnă,

dividende sau remisă când pensiunea și retribuțiunea funcțiunei, adunate la un loc, trec de suma de 300 de lei.

Inalta Curte de casație pare a reveni asupra unei alte jurisprudențe a sa din anii 1896 și 1897, căci secțiunea I prin decisiunea cu No. 384 din 18 Noembrie 1896 (vezi Buletinul pe acel an, pag. 1499), și secțiunea II, prin decisiunea cu No. 200, din 15 Septembrie 1897 (vezi Buletinul pe acel an, pagina 1116), a decis că «diurna nu intră în calculul pentru maximum de 300 lei cerut de legea cumulului pentru pensionarii cari ocupă funcțiuni, ast-fel că un pensionar poate primi o funcțiune care, pe lângă leafă, să fie retribuit și cu o diurnă, orî-cât de mare, destul ca pensiunea și leafa, adunate la un loc, să nu treacă peste maximum de 300 lei».

### O OBSERVAȚIE

Două cestiuni se presintă în speța judecată de către Inalta Curte de casație :

*I. Oficiul de perceptor sau de portărel, este o funcțiune publică ?*

*II. Remisele și dividendele, sunt ele asemănate diurnelor, din punctul de vedere al legii cumulului ?*

Aceste cestiuni, nu sunt de o mică importanță ; căci de la rezultatul ce vom da, atârna aplicarea sau nu a previziunilor legii cumulului.

În adevăr, dacă vom considera că oficiile de perceptor și de portărel, nu sunt funcțiuni publice, sau că remisele și dividendele nu se pot asemana nici cu leafa nici cu diurna, atunci aceste oficii nu presintă nici o incompatibilitate cu legea cumulului. Dacă din contră, declarăm, — cum face cu drept cuvânt Inalta Curte de casație — cum că perceptorul și portărelul sunt funcționari publici, și că remisele și dividendele sunt asimilate diurnelor, atunci fără îndoială că incompatibilitatea legii cumulului, atinge și pe perceptor și pe portărel.

Câte-va cuvinte asupra fie-cărei din aceste două cestiuni.

Maî întâi, pentru ca cine-va să aibă calitatea de funcționar public se cere a întruni, următoarele condițiuni :

- a) Să fie numit printr'un Decret Regal ;
- b) Să presteze jurământul de fidelitate și de supunere și,
- c) Să exercite o pârțică din suveranitatea și puterile statului.

Atât și nimic maî mult. retribuțiunea funcționarului nu este o condițiune atașată calității sale de funcționar public ; ea este o remunerare a

serviciilor pe cari funcționarul le aduce statului. Calitatea de funcționar public reiese numai din faptul exercițiului suveranității statului, cu care el însăși 'l investește. Caracteristica dar, a funcționarului public este suveranitatea acêsta pe care funcționarul o exercită. Decretul Regal este investitura funcționarului ; iar jurământul nu este de cât supunerea și fidelitatea pe care funcționarul o promite statului în contractul de drept public care intervine între el și stat.

Orî-care ar fi felul retribuțiunei, dacă persoana retribuită exercită o parte din suveranitatea Statului, ea este funcționar public, și din contră, dacă felul retribuțiunei ar fi chiar o leafă lunară cu dreptul la pensiune, însă serviciile aduse de acea persoană nu constituie un exercițiu al suveranității statului, ea nu e funcționar public.

Așa fiind, întrebarea este : perceptorul și portărelul exercită ei o parte din suveranitatea Statului ? Evident că da ; căci ce face perceptorul de cât mânuiesce banii publici ? În virtutea cărei alte puteri de cât aceia a suveranității statului pe care o exercită el s'adresează publicului pentru a percepe banii cuveniți Statului ? Raporturile dintre perceptor și Stat sunt aceleași ca între orî-ce alt funcționar public și Stat ; și el depune jurământ, și el e numit cu Decret Regal, ca orî-ce funcționar public.

În cât privește pe portărel, numirea lui se face prin Decret Regal, depune același jurământ de fidelitate și supunere, iar în cât se atinge de exercițiul suveranității Statului, nu există funcțiune publică, afară de aceia de Magistrat unde acest exercițiu se fie maî puternic. Este suficient să ne aducem aminte că portărelul este un auxiliar al puterii judecătorești pentru a vedea că numai e loc la nici un fel de discuție.

Trecem acum la a doua cestiune : dacă dividendele sau remisele se pot asemana diurnelor.

Diurna, după însăși etimologia cuvântului (*diurnus, a-um*) este remunerațiunea zilnică ce se cuvine unei persoane pentru serviciile sale. Această remunerație se poate face în fie-care zi, săptămânal, la 15 zile sau chiar lunar. Din acest punct de vedere, leafa nu este de cât o diurnă. Deosebirea dintre leafă și diurnă nu este de cât din punctul de vedere al drepturilor ce conferă aceste remunerațiuni ; pe când leafa dă dreptul la pensiune, diurna nu dă acest drept.

Așa dar, pentru ca o remunerație se ia numele de diurnă, trebuie :

- a) Să fie datorată în schimbul unor serviciu aduse Statului, Comunei sau Județului ;
- b) Să fie datorată zi cu zi.

Acum, întrebarea este : Dividendele cuvenite

Portărelului și remisa acordată Perceptorului, este ea o diurnă saă nu? Dividendele și remisele sunt datorate ca și diurna, ca și leafa, în schimbul unor servicii; dar nu se datoresc zi cu zi; deci din acest punct de vedere se poate zice că ele nu sunt diurne nici leafă. În schimb însă, remisele și dividendele se datoresc în raport cu operațiunile săvârșite, operațiuni în interesul Statului, Comunei, etc; și ele ca și diurnele, nu dau drept la pensiuine; și ele ca și diurnele se încasează din banii publici, cuveniți statului, comunei saă județului. Diferența între remise și dividende de o parte și diurnă, de altă parte, este numai în cât privește modul de percepțiune; de unde și diferențierea de nume.

Prin urmare, dacă nu se poate zice că remisele și dividendele sunt diurne propriu zis, analogia între ele este așa de mare, în cât se poate susține cu succes, căci ele sunt asimilate diurnelor.

În tot cazul, nu se poate tăgădăui că dividendele și remisele sunt o indemnizare, rezultând din relațiunea contractuală, intervenită între perceptor saă portărel și Stat. Din acest punct de vedere dar, dividendele și remisele, intră în previziunile legii cumulului, dacă nu sub numele de diurnă, dar de sigur sub numele de indemnizare prevăzută de art. 1 al acestei legi.

Conchidem dar, că și din punctul de vedere al calității lui de funcționar public și din punctul de vedere al indemnizării pe care o primește, oficiului de perceptor și de portărel se aplică incompatibilitățile prevăzute de legea cumulului. Prin urmare, pensionarul care ocupă funcțiunea de perceptor saă de portărel trebuie să opteze între pensiuine și indemnizare, când acestea unite la un loc trec peste suma de 300 lei.

La aceste argumente de drept, se mai adaugă și un argument moral, de care de alt-fel a fost animat legiuitorul de la 1890 când a edictat legea cumulului; acela al stavilirii abuzului de cumulare a funcțiunilor publice (1). Or dacă un asemenea argument se poate aplica funcționarilor în activitate, cu atât mai mult se aplică pensionarilor cărora legiuitorul acordându-le această resplată a muncii lor ca funcționari, presupune că el a ajuns la momentul în care are nevoie de odihnă.

De altă parte, unde ar mai fi acea lege naturală a evoluțiunii omenești în care totul trebuie să se reînnoiască, schimbându-se prin forțe noi, mai viguroase și mai apte.

1) Vezi Expunerea de Motive și debaterile urmate cu ocazia votării Legii Cumulului.

## BIBLIOGRAFII

A apărut No. 2 din *Revista de Drept și Sociologie*, anul II, purtând data de 15 Noembrie 1899 și având următorul sumar:

- 1) Solidaritatea între debitorii, de *Const. Nacu*.
- 2) Puterea de apreciere a judecătorului, de *G. G. Mironescu*.
- 3) Asupra acțiunii în nulitate, de *C. M. Sipsom*.
- 4) Sociologia și Dreptul, de *Dem. I. Dobrescu*.
- 5) Căsătoria în Dreptul internațional privat, de *Alfred Juvara*.
- 6) Asupra Alienajilor Criminali, de *Stelian Popescu*.
- 7) Note și discuțiuni, de *G. G. M.*
- 8) Analise și dări de seamă, de *I. N. Cesărescu*.
- 9) Jurisprudență, de *P. N. M., I. N. Cesărescu etc.*

A apărut:

Tom. VI Fascicula I (Art. 1104—1192)  
**EXPLICAȚIUNE TEORETICĂ ȘI PRACTICĂ**

### DREPTULUI CIVIL ROMÂN

în comparațiune cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine

de

**DIMITRIE ALEXANDRESCU**

Procuror General pe lângă Curtea de casație și Profesor de drept civil la Universitatea din Iași

Prețul 9 lei exemplarul. De vânzare la autor. *Depositul general* la librăria *Leon Alcalay* București, calea Victoriei.

A apărut în tipografia „Gutenberg“:

### CONTENȚIOSUL ADMINISTRATIV

DE

**Dumitru N. Gomșa**

Doctor în Drept de la Paris, Avocat.

A apărut:

### CRITICA SISTEMULUI PROBELOR

COMISIUNI ROGATORII

Interne și Internationale

INSOȚIIE DE

Convențiunile României cu Statele străine

JURISDICȚIA CONSULARĂ și

Formalitățile actelor străine ce au a servi în țară

*Teoria și practica asupra diferitelor delegațiuni ce pot da și primi după competență: Curțile de apel, tribunalele și judecătoriele de ocoale; Agenții consulari și diplomatici; Judecătorii de instrucție, procurorii și raportorii consilierilor de resbel, gendarmii, comisarii și cei alți ofițeri de poliție judiciară*

de

**DIMITRIE G. MAXIM**

Președintele secțiunii comerciale a Tribunalului Iași

Un volum 240 pag. în 80, Iași «Stabilim. Grafic Miron Costin. Se găsește de vânzare la Redacțiunea acestui ziar și librăriile din Capitală.— PREȚUL 4 LEI.