

CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINA—JURISPRUDENȚA—LEGISLAȚIUNE—ECONOMIE POLITICĂ—FINANȚE—SOCIOLOGIE

FONDATOR:
ION S. CODREANU
Avocat

DIRECTOR:
DEM. I. DOBRESCU
Primarul Municipiului București

COMITETUL DE REDACȚIE:

Traian Alexandrescu, Decanul Baroului de Ilfov; **Alexandru Cerban**, Profesor Universitar, Avocat; **Iosif G. Cohen** Consilier la Consiliul Legislativ, Avocat; **Gr. Conduratu**, Avocat; **N. Jac Constantinescu**, Președinte la C. de Apel București; **E. Cristoforeanu**, Dr. în Drept dela Roma, Avocat; **René Demogue**, Profesor la Facultatea de Drept din Paris; **Vintilă Dongoroz**, Conferențiar universitar, Membru în Consiliul de disciplină al Baroului Ilfov; **D. Gălășescu-Pyk**, Profesor Universitar, Avocat; **Alfred Juvara**, Profesor Universitar, Avocat; **Ștefan Laday**, Președinte la Consiliu legislativ; **I. Gr. Perieșeanu**, Directorul Bibliotecii Marilor Procese, Avocat; **Emil Ștan Rappaport**, Consilier la Curtea de Casație din Varșovia; **C. Sipsom**, Profesor Universitar; **C. A. Stoeanovici**, Conf. univ., Membru al Consiliului Legislativ; **Gr. L. Trancu-Iași**, fost Ministru, Avocat; **Petre Vasilescu**, Profesor Universitar; **Al. Velescu**, Dr. în Drept, Avocat. **Albert Vahl**, Profesor la Facultatea de Drept din Paris.

SECRETAR DE REDACȚIE:

E. C. Decusară, Dr. în Drept din Paris, Directorul Statisticeii Judiciare

S U M A R

— *Naționalitatea persoanelor juridice*, de avocatul Dr. Victor Hillard;

JURISPRUDENȚĂ.

— Inalta Curte de Casație și Justiție s. I: *Ion Luca Niculescu cu Julieta N. Nișescu* (Răspunderea comitenților și a stăpânilor pentru quasi-delictele comise de servitori și prepușii lor în săvârșirea serviciului lor. Quasi-delict comis în serviciu ocazional. Răspunde comitentul sau patronul ocazional, nu cel direct. Expertiză. Martori. Forța probantă. Consecințe), cu o *Notă* de judecătorul Ilje I. Stoenescu;

— Curtea de apel București s. III: *Maria N. Alexandrescu ș. a. cu Adolf Roller* (Moratoriu antefalimentar. Apel. Art. 944, 842, 857, 711 C. com. Cerere grațioasă. Parte nechemată la prima instanță. Dacă are drept de apel? Art. 104 Pr. civilă).

NAȚIONALITATEA PERSOANELOR JURIDICE

1. Căutând a stabili coordonatele juridice ale subiectelor colective de drepturi și datorii în dreptul internațional privat, constatăm că criteriile de determinare a naționalității persoanelor juridice ca: sediul social, centrul de activitate, origina patrimoniului, naționalitatea beneficiarilor, locul redactării statutelor, etc., luate fiecare în parte, sunt insuficiente și falacioase, precum și de natură a crea o instabilitate a statutului național al persoanelor morale de drept privat.

De aceia jurisprudența a manifestat în timpul războiului și în primii ani după războiu, tendința de a considera naționalitatea persoanelor juridice

ca un problem de speță, apreciată după complexul special de împrejurări și de probe administrate în instanță, soluție ce prin empirismul ei a dat naștere unei justificate critici.

Din seria acestor dificultăți practice și teoretice au răsărit păreri contradictorii ce culminează prin negarea totală a noțiunii de naționalitate la persoanele juridice.

Socotim că a nega naționalitatea unui subiect colectiv de drepturi înseamnă a tăgădui chiar existența juridică a unei entități distincte și independentă de individualitățile componente, entitate care constituie caracteristica personalității juridice.

Relațiunea de solidaritate statornicită prin un nex juridic între un stat și individ, formând esența legală a naționalității, se găsește „mutatis mutandis” și în raporturile între un stat și o persoană morală.

Faptul că o persoană juridică nu are prin natura ei o existență fiziologică — și deci nu poate dobândi naționalitate jure sanguinis și o viață psihologică și deci nu poate manifesta sentimente etice de natura patriotismului, nu îndreptățește refuzul recunoașterii unei naționalități pentru persoanele juridice, pentru că exercițiul anumitor drepturi politice și nutriră anumitor sentimente nu sunt sursa juridică a naționalității ci numai consecințele ei normale.

În o severă și realistă examinare a fenomenului personalității, vom constata că subiectul colectiv de drepturi și obligațiuni întrunește în ontologia sa juridică o integrare, în o nouă unitate autonomă

a unor bunuri colective, și a unei voințe sociale, dominate de un scop superior.

Este ușor de văzut că bunurile afectate persoanei juridice nu pot fi străine de zona suveranității unui stat, că voința noii persoane a fost compusă din voințe individuale ce formează în același timp și celulele unei voințe naționale, iar scopul unei persoane morale va fi prin însăși constituirea sa licită, convergent sau paralel cu finalitatea unei legi naționale.

În felul acesta relevăm că între elementele componente ale unei persoane juridice și elementele fundamentale ale unui stat există un raport de intra-petrație juridică care obligă o persoană morală de a avea o apartenență națională.

Și pentru că orice subiect colectiv de drepturi trebuie să aibe la origina sa un raport genetic cu un stat, legile de regulamentarea regimului persoanelor juridice, ar trebui să stabilească și un *determinant de naționalitate*.

Este dela sine înțeles că cercetarea unui determinant de naționalitate este inutilă pentru persoanele juridice de drept public care găsesce în propria lor ființă sursa naționalității lor, și pentru societățile „Key industries” în care scopuri speciale de apărare națională economică sau militară, impun ca naționalitatea acestor persoane juridice să fie asigurată în mod expres prin naționalitatea acționarilor confirmată prin mecanismul acțiunilor nominative și componența organelor de conducere.

2. Până la izbucnirea războiului mondial, determinantul de naționalitate al unei societăți comerciale, asociațiuni civile sau fundațiuni, înzestrate cu personalitate juridică, era locul sediului social.

Legislația excepțională din timpul războiului, tratatele dela Versailles, Saint-Germain, Trianon și Neuilly precum măsurile administrative de sechestrarea și lichidarea bunurilor inamice, au adoptat ca determinant de naționalitate criteriul „controlului” patrimoniului societății. Actualmente prin sfârșirea litigiilor de războiu, jurisprudența tinde să revină la criteriul, ante-belic al sediului social (1), însă cu o grijă particulară pentru realitatea stabilirii sediului social în o anumită țară.

Oscilațiunile jurisprudenței dela sistemul simplist al sediului social la sistemul polițist al „controlului” patrimoniului, sunt sterile pentru elaborarea unei doctrine unitare a determinantului de naționalitate pentru toate persoanele juridice de drept privat.

De aceea vom încerca o analiză a ontologiei persoanelor juridice în raport cu conceptul juridic de

naționalitate, examinând tendințele doctrinei spre a vedea, care concepție asupra persoanelor juridice ar putea fi utilizată în o sforțare științifică de lege ferenda.

3. Teoria ficțiunii personalității juridice enunțată de Savigny pleacă din constatarea că viața omenescă are nevoie pentru comerțul juridic de numeroase centre de voințe, interes și răspundere, numite subiecte de drepturi și obligațiuni sau persoane.

Ființele omenesti se impun prin însăși materialitatea existenței lor fizice cu o capacitate firească de a lega raporturi juridice, ca subiecte naturale de drepturi, ca persoane reale, sunt însă centre de viață juridică menite a realiza scopuri utile, de o natură mai generală și cu o durată mai lungă, care neavând o existență proprie concretă nu se pot impune cu o capacitate juridică firească ci au nevoie de un procedeu public de abilitare legală pentru ca interesele, voința și răspunderea acestora, să dobândească o personalitate juridică după exemplul personalității omului.

Această artificială extensiune a prerogativelor juridice ale personalității umane asupra unor centre colective de viață juridică — lipsită de o realitate fizică distinctă — nu se poate face decât prin tehnica *ficțiunii legale*, adică prin puterea de a conferi unui subiect ireal de drepturi, ficțiunea unei personalități, asemănătoare personalității juridice a omului.

Acest exorbitant drept de a „umaniza” juridicește o entitate ireală prin efectul unei ficțiuni, aparține prerogativelor regaliene ale Statului care va răspândi înainte de a conferi personalitatea fictivă, care este utilitatea socială, care sunt posibilitățile economice, scopul moral și tehnica legală a centrului colectiv de interese care urmează a fi personificat.

Această teorie (2) a lui Savigny, împărtășită de Puhta, Windscheid, Zahariae, Aubry et Rau, Baudry Lacantinerie și de jurisprudența oficială a tuturor statelor cu tendințe centralizatoare, constituie un paradox din punct de vedere al problemului de naționalitate a persoanelor juridice.

Paradoxul constă în faptul că o ficțiune nu poate avea raporturi de naționalitate care implică prestațiuni reciproce între stat și subiect de drept,

2) În afară de alte puncte vulnerabile teoria ficțiunii nu poate răspunde întrebării: cine a creiat personalitatea juridică fictivă a Statului pentru ca acesta să poată conferi unor persoane mai mici harul personalității sale? Teoria ficțiunii nu poate explica în mod științific fenomenul că o anumită entitate juridică subzistă chiar după retragerea personalității de către Stat și că această personalitate trebuie să sisteze în momentul în care în fapt nu mai există grupul colectiv, deși Statul nu ar fi retras încă personalitatea juridică.

1) Cas. fr. req. S. 1929, 1. 121 cu notă de *Niboyet*. Curte Paris, S. 1922. 2. 128, etc.

și efectele puterii discreționare ale suveranității în crearea unei persoane fictive nu se pot întinde peste fruntariile statului respectiv.

Extinderea peste fruntariile unui stat și activitatea internațională a unei persoane juridice desmint caracterul său fictiv pentru că în timp ce o persoană fictivă nu ar putea funcționa de cât în limitele statului care a creiat ficțiunea, problemul naționalității persoanelor juridice presupune existența în cel puțin două state.

După sintetica concluzie a lui Michoud necesitatea „re-creațiunei” unei persoane juridice în fiecare țară în care ar voi să activeze, ar însemna că persoana juridică ar avea atâtea naționalități câte stabilimente autorizate ar avea în străinătate și nu ar avea naționalitatea țării sale de origină dacă ar cere nici o autorizațiune (3).

4. Ca o reacțiune împotriva tendințelor ficționiste, care nu au recunoscut inițiativelor particulare sunte și s'ajută deosebit de mult influența formulei normative a lui Ihering „adevăratul destinatar al drepturilor este omul”, la așezarea centrului de gravitație al problemului personalității juridice pe tărâmul unor drepturi individuale de natură specială.

Van den Henvel și Vareilles Sommières rezolvă problemul prin aplicarea teoriei libertății convențiilor, reducând personalitatea juridică la un „modus patrimonial” administrat prin aplicarea principiilor asupra mandatului colectiv.

Atât această interpretare contractualistă a fenomenului personalității juridice cât și concepția lui Planiol asupra personalității juridice în dreptul civil exclud posibilitatea unei naționalități a asociațiunei, distinctă de naționalitatea asociațiilor.

Naționalitatea entității juridice ar fi determinată și ar varia după voința indivizilor, având o situație hibridă în cazul în care asociații ar avea naționalități deosebite.

Această concepție ar fi deasemeni inaplicabilă societăților de capitaluri și fundațiilor din cauza circulabilității internaționale a capitalului și din cauza imposibilității definirii precise a naționalității titularilor. Din pricina interesului de drept public ce suscită, naționalitatea persoanelor juridice nu poate fi lăsată în drept: teoriei autonomiei voințelor și în fapt: incertitudinii permanente.

3) Comme dans le système de la fiction, les personnes morales étrangères, ne peuvent fonctionner qu'après avoir été en quelque sorte *recrées* par la législation du pays, ou elles demandent à exercer leur action, il en résulterait forcément qu'une société aurait autant de nationalités que de pays ou elle a des établissements autorisés, et que, peut-être, elle n'aurait pas la nationalité de son véritable pays d'origine parce qu'elle n'y aurait pas eu besoin d'autorisation! Le système est donc inacceptable. (La théorie de la personnalité morale tom. II p. 325).

5. Atât doctrina care explică fenomenul personalității juridice prin conceptul „Zweck-vermögen” cât și doctrina partizana conceptului de „Amstvermögen” dau o întâietate creatoare scopului, care la rândul său utilizează anumite organe spre beneficiul persoanei juridice, capabile a exercita drepturile.

Determinarea naționalității unei persoane juridice prin finalitatea ce a creiat-o și îi justifică activitatea, este un criteriu foarte interesant, din punct de vedere pur științific dar dă naștere la dificultățile practice din cauza greutăților de concretizare fidelă a scopului și de limitarea lui la o singură țară.

În timpul războiului 1914—1918 jurisprudența franceză, germană, engleză — spre deosebire de cea americană — a utilizat în mod parțial și indirect criteriul scopului ca determinant al naționalității persoanelor juridice, examinând mai ales naționalitatea organelor menite a concretiza realizarea scopului și activitatea persoanei juridice.

De altfel jurisprudența în materia lichidărilor de războiu adaptând criteriul „controlului” patrimoniului pentru determinarea naționalității persoanei juridice, a evocat și argumentația lui Vareilles-Sommières asupra „elementului dominant” și a degajat un spirit rigid de detectarea bunurilor inamice pentru mărirea gajului de despăgubiri pentru daunele războiului.

Criteriul „controlului” prin cercetarea naționalității acționarilor (4), a conducerii persoanei juridice, a destinațiunei bunurilor sociale, a naționalității organelor, a constituit un sistem empiric satisfăcător pentru măsurile excepționale ce au trebuit să fie luate în timpul și după sfârșitul războiului.

Însă pentru dreptul comun rămâne dobândită ideea că finalitatea unei persoane juridice prin funcțiunea diriguitoare ce exercită, trebuie să aibă rolul unui codeterminant al naționalității, necesar dar nu suficient prin el însuși.

Măsura infimă în care forțele colective de inițiativă și promovare, s'au organizat în trecut, ne-a obișnuit cu concepția că individul este unicul tip normal al centrului de activitate juridică, adevăratul subiect de drepturi și obligații.

Dar progresul solidarității sociale, nevoile industrialismului și cooperației moderne, ritmul nou al civilizației, vor impune forme juridice complexe în care subiectul normal de drepturi și obligațiuni va fi *grupul*.

În actuala epocă de tranziție și de plămădirea unei alte serii de fenomene sociale și forme juridice, grupul este încă considerat sub influența tre-

4) Cas. Rom. s. III no. 674 din 1926, P. R. I. 115, 1927.

cutului, ea fiind un subiect imperfect de drepturi și obligații.

Autorii realiști au atras atențiunea asupra adevăratului aspect al fenomenului personalității, astfel Pillet (5) scrie: „il n'est même pas permis d'affirmer que la reconnaissance de la personnalité juridique de l'homme, bien que plus ancienne sans doute et plus répandue que la reconnaissance de la personnalité d'association répond à une nécessité plus urgente et à des besoins plus pressants”.

Vom reduce tendința doctrinei moderne — astfel cum se desprinde din teoriile lui Saleilles, Michoud, Gierke, — la expresiunea unei operațiuni silogistice precedată de o inducțiune dela caracterele esențiale dreptului subiectiv la elementele componente ale subiectului de drepturi.

Intre dreptul subiectiv și subiectul de drepturi este un raport firesc de congenerațiune juridică, în care descompunerea elementelor dreptului subiectiv desemnează implicit componența subiectului de drepturi și obligațiuni.

Fie că vom considera dreptul subiectiv astfel cum este privit în subtila doctrină a lui Saleilles ca o putere pusă în serviciul intereselor cu caracter social și exercitată de o voință autonomă, fie după concepția lui Michoud ca un interes al unui om sau grup de oameni juridicește protejați prin puterea recunoscută unei voințe de a-l reprezenta și apăra, fie că îl vom privi după lapidara formulă iheringiană ca un interes apărut de lege, sau după o interpretare neoduguistă ca un scop acceptat expres sau tacit de societate; constatăm existența a trei elemente care generează trilogia componentă a personalității juridice.

Intr'adevăr un drept subiectiv implică: 1) Un scop care legitimează interesul spre a fi admis expres sau tacit de societate. 2) Un patrimoniu în cadrul și spre beneficiul căruia există interesul, și 3) un organ de voință ca instrument de exercitarea și realizarea interesului în cadrul scopului și spre beneficiul patrimoniului.

De aci rezultă că oricare grup care se va organiza în așa fel în cât să aibă în mod autonom și permanent un organ de voință unitară lucrând în cadrul unui scop social — distinct de scopurile individuale — și spre beneficiul unui patrimoniu colectiv, va avea ipso facto toate calitățile spre a exercita drepturi subiective devenind deci un subiect de drept.

Calitatea de subiect de drept se impune așa dar în mod natural ca o concluzie necesară a unui silogism juridic în care condițiunile de scop, patrimoniu și voință organizate în mod unitar și permanent, formează premisa majoră, iar noul grup

în curs de constituire formează premisa minoră; personalitatea juridică fiind astfel inerentă integrării organice a anumitor elemente de fapt în o nouă unitate juridică.

Asupra chipului în care personalitatea juridică apare prin efectul sus arătatei integrări, sunt păreri osebite chiar în doctrina realistă, unii preconizând o verificare grațioasă a întrunirii elementelor constitutive de persoană, de către organe judiciare sau administrative, alții preconizând nașterea persoanei juridice de plin drept fără necesitatea unei confirmări publice ci numai transcrierea persoanei juridice pentru a dobândi opozabilitate legală (6).

6. În afară de argumentele ce rezultă din raportul de intra-penetrațiune existând între elementele constitutive de personalitate juridică și unitățile celulare care stau la baza existenței statului unde persoana juridică s'a format, demonstrația realității juridice a subiectului colectiv de drepturi și obligațiuni învederează că persoana juridică poate exercita toate drepturile și obligațiunile ce sunt necesare realizării scopului pentru care a fost creată.

Cum raportul juridic de naționalitate este un quasi-contract intervenit (în virtutea unei solidarități necesară conviețuirii sociale internaționale) între stat și individ pentru a asigura individului protecțiunea statului și a asigura statului supunerea individului, socotim că și persoana juridică va avea nevoie de protecțiunea unui stat și va datora la rândul ei supunere statului pentru a putea exista și prospera în comunitate.

Subiectul colectiv de drepturi și datorii constituind o realitate juridică și având o viață proprie în societate, are și capacitatea de a lega ca un stat acel *Vinculum juris de protecție și de supunere*, de care oricare subiect de drepturi și datorii are nevoie spre a activa în comunitatea internațională.

În găsirea determinantului naționalității unei persoane juridice trebuie să cercetăm care stat proteje juridicește persoana morală și deci cărui stat ea este supusă.

Pentru verificarea primei situații trebuie să stabilim care este *legea națională care a protejat ab initio și continuă a proteja persoana juridică declarând scopul ei licit*, care este țara în care este așezat patrimoniul persoanei juridice spre a vedea ce suveranitate apără integritatea sa materială, și care este *legea națională care garantează validita-*

6) D-l profesor Demetru Negulescu în lucrarea „Le problème juridique de la personnalité morale” conciliază sistemul clasic al ficțiunii cu tendințele realiste, stabilind că numai elementul de unificare a voințelor individuale în o singură voință socială pentru organizarea distinctă a interesului persoanei juridice, este de esență fictivă, necesitând deci intervenția legii.

tea juridică a manifestărilor de voință a organelor persoanei juridice.

Pentru verificarea prestațiunii persoanei față de stat, adică a formei materiale a supunerii sale — corespunzând protecției juridice ce i-a fost acordată de stat, — nu avem alt criteriu obiectiv de cât realitatea prestațiunilor fiscale.

Natura însăși a persoanei juridice nu-i permite să-și dovedească solidaritatea națională cu un stat decât în forma prestațiunilor și a sacrificiilor patrimoniale.

În această dublă direcție, a protecției juridice și a prestațiunii patrimoniale, credem, că trebuie găsită soluția problemului naționalității persoanelor juridice spre a ajunge la un criteriu obiectiv bazat pe realitățile juridice.

VICTOR HILLARD

INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE S. I-a

Audiența de la 9 Ianuarie 1928

Președinția d. lui C. SĂRĂȚEANU, Consilier

Ion Luca Niculescu cu Julieta N. Nițescu

Decizia No. 1

Comitenți și stăpâni. Răspunderea comitenților și a stăpânilor, pentru quasidelictele comise de servitorii sau prepușii lor, în săvârșirea serviciului lor. Quasidelict comis în serviciu ocazional. Răspunde comitentul sau patronul ocazional, nu cel direct.

Expertiză. Martori. Forță probantă. Consecințe.

1) Răspunderea pe care legea o stabilește prin art. 1.000 al. III c. c. în sarcina stăpânilor pentru prejudiciile cauzate de servitorii și prepușii lor, în funcțiunile ce li s'a încredințat, nu are în vedere numai pe comitenții sau stăpânii direcți ai servitorilor, cari au cauzat fapta prejudiciabilă, ci și pe aceia cari avându-i ocazional în serviciul lor, faptul prejudiciabil a avut loc în exercitarea acestui serviciu ocazional.

Prin urmare în speță fiind constant că, automobilul recurentului a cauzat intimatului prejudiciul a cărui reparare o cere, recurentul este răspunzător de acest prejudiciu, deși șoferul care conducea mașina nu se afla în serviciul său, ci al altei persoane; legea consideră suficientă împrejurarea că, acel șofer se afla ocazional în serviciul recurentului și cu această ocazie a avut loc accidentul.

2) Expertizele întocmite la cererea justiției au, din punct de vedere legal, aceiași forță probantă ca și arătările martorilor.

De aici urmează că, dacă instanța de fond în motivarea sa arată că, se întemeiază pe expertiza făcută de anume persoane, când de fapt aceste persoane au fost audiate numai ca martore, această greșală a instanței de fond nu poate ridica soluțiunii sale baza ei legală.

Curtea,

Ascultând cetirea raportului făcut în cauză de d-l Cons. Eug. Bănescu pe d-nii av. Tr. Mărculescu în dezvoltarea motivelor de casare, pe d-l av. C. C. Stoicescu în combateri și

Deliberând,

Având în vedere că, prin decizia atacată Curtea de fond stabilind că, automobilul recurentului, condus de șoferul Ion Biroagă a lovit în ziua de 22 Septembrie 1924, pe șoseaua București-Ploești, automobilul intimatei Julieta N. Mitescu, condamna pe recurent, pe temeiul disp. art. 1.000 al. 3 c. c. la daune în sumă de 250.000 lei, din cari 98.000 reprezintă reparațiunile automobilului, iar restul daune provenind din lipsa de folosință a mașinei pe timp de 3 luni și diminuarea valorii ei;

Văzând I motiv de casare astfel formulat :

„Greșită interpretare și falsă aplicare a art. 1000 c. civ.

„Nemotivare, exces de putere. Violarea art. 1169 c. civ.

„Instanța de fond constată în fapt că mașina mea automobil „Itala“ a lovit cu prilejul unei curse, mașina automobil „Cadillac“ proprietatea intimatei; în consecință mă condamnă să-i plătesc cu titlu de daune, în baza art. 1000 c. civ., suma de lei 250.000 din cari lei 98.000 reprezentând cheltuielile ocazionate cu reparațiile iar restul înfățișând deprecierea și privațiunea de folosință.

„Datoria intimatei, după art. 1169 c. civ., era să dovedească deocamdată culpa mea quasi delictuală pentru ca apoi să discutăm cuantumul pagubelor pretins încercate.

„N'a făcut-o, cu tot dispozitivul imperativ al articolului precitat, care constituie dreptul comun, deoarece înaintea tribunalului de primă instanță a susținut că este îndestulătoare calitatea mea de proprietar. Or, această calitate, pe calea unei prezumțiuni de fapt, cel mult ducea la concluzia că șoferul conducător era în serviciul meu, ceea ce printr'o prezumție legală trasă din al. III al aceluiași articol, îmi angajă răspunderea civilă.

„Tribunalul de prima instanță îmi respinge proba cu martori, cerută pentru a dovedi că mașina automobil „Itala“ deși proprietatea mea, era condusă de șoferul Ion Biroagă, aflător în serviciul socrului meu pe care-l plimba cu ocaziunea accidentului, astfel încât răspunderea îmi era totalmente străină după precitatul alineat III de sub art. 1000 c. civ.

„Fără îndoială, soluția grav eronată în drept, față de principiul personalității răspunderii consacrate prin art. 998 și 999 c. civ., și față de rânduiala excepțională din art. 1000 al. III.

„A doua instanță de fond nu împărtășește așa zisa teorie de drept inventată de Tribunal și menține soluția de respingere a probei testimoniale cerută de mine pentru a înlătura ideea de răspundere, pe considerația de fapt, după care prin simplul fapt că am consimțit și nu m'am opus ca acest șofer să conducă mașina, înseamnă că am primit în mod implicit să-mi asum răspunderea eventuală a faptelor prejudiciabile ale acestui șofer, comise cu ocazia conducerii mașinei mele“.

„Cuvintele subliniate sunt reproduse după chiar decizia atacată cu recurs, cu deosebirea numai că în loc să întrebunțez a treia persoană din singular cum face instanța de fond vorbind de mine, eu pentru a nu pica într'o ineleganță de stil, vorbesc în persoana întâia a singularului.

„Or, cu prilejul acelor debateri reproduse în încheerea No. 446 din 5 Februarie 1927 la cari Curtea din București se referă în chiar practica deciziunii atacate cu prezentul recurs, se constată că intimata prin avocatul său a invocat dispoziția art. 1000 al. 1 c. civ., adică răspunderea pentru fapta persoanelor pentru cari suntem obligați a răspunde deci pe cale de consecință, fiindcă așa era cazul invocat, alineatul III după care stăpânii și comitenții răspund de prejudiciul cauzat de servitori și prepușii în funcțiunile ce li s'au încredințat, susținând teoria inventată de Tribunal, a-

dică răspunderea angajată de proprietarul mașinei, independent de chestiunea de a se ști dacă șoferul era în serviciul meu ori în serviciul socrului meu Ștefănescu, pe care-l plim-ba, cu ocazia accidentului.

„A doua instanță de fond, depășind prin exces de putere întâmpinările intimitei și fără să arate din ce anume rezultă: constată, că este suficient să fi consimțit și să nu mă fi opus ca șoferul cu pricina să conducă mașina pentru a trage concluzia că am primit implicit să-mi asum răspunderea eventuală a faptelor prejudiciabile săvârșite de el cu ocazia conducerii mașinei mele.

„Soluția răspunderii, chiar în aceste condiții de fapt, era imposibilă în drept dacă mi se încuviința proba testimonială cerută, deoarece odată dovedit că șoferul era în serviciul socrului meu Ștefănescu, prin aplicația printipiului răspunderii personale și aceea a răspunderii excepționale, în nici un caz nu eram pasibil de despăgubiri asemănat art. 1000 alin. III, așa încât Curtea din București, a întins, prin exces de putere, și dincolo de cadrul legii, dispoziția excepțională din acest de al treilea aliniat al art. 1000 cod. civil, deoarece răspunderea mea nu se putea concepe decât numai și numai dacă se dovedea că eram stăpânul nu al mașinei și al șoferului și că prejudiciul a fost cășunat de aceasta în serviciul încredințat lui de mine.

„Așa dar, art. 1000 cod. civ. a fost greșit interpretat și fals aplicat. Decizia instanței de fond suferă de nemotivare, este dată cu exces de putere și cu violarea articolelor precitate.“

Având în vedere că, înaintea Curții de fond recurentul a cerut o probă cu martori spre a dovedi că, șoferul care conducea mașina sa în momentul accidentului, nu era în serviciul său, ci al socrului său Al. Ștefănescu, a cărui familie o aducea în București; că, Curtea respinge ca inutilă această probă, motivând că, prin simplul fapt că, recurentul a consimțit și nu s'a opus ca acest șofer să conducă mașina, înseamnă că, a primit în mod implicit să-și asume răspunderea eventuală a faptelor prejudiciabile ale acestui șofer, comise cu ocazia conducerii mașinii sale; soluțiune criticată prin prezentul motiv de casare;

Considerând că, legea prin art. 1.000 c. c. al. III stabilind în sarcina stăpânilor și a comitenților o răspundere pentru prejudiciul cauzat de servitorii și prepușii lor, în funcțiunile ce li s'a încredințat, nu are în vedere pe stăpânii sau comitenții direcți ai servitorilor sau prepușii lor, cari au cauzat fapta prejudiciabilă, ci pe acei cari, avându-i ocazional în serviciul lor, faptul prejudiciabil a avut loc în exercitarea acestui serviciu ocazional, întrucât răspunderea din art. 1.000 al. 3 se bazează pe faptul alegerii agentului, care în executarea serviciului său este presupus că înlocuiește pe stăpânul său comitentul său, și dacă serviciul său ocazional a cauzat prejudiciul, răspunderea cade asupra stăpânului său comitentului ocazional, pentru că în acest caz agentul nu a fost ales și deci nu poate reprezenta pe stăpânul său comitentul în al cărui serviciu direct se află, ci pe acel ocazional, care prin însărcinarea ce i-a dat și-a asumat răspunderea eventuală a faptelor prejudiciabile cauzate în acest mod:

Că, prin urmare odată ce în speță nu se contestă că, mașina condusă de șoferul Ion Biroagă aparținea recurentului, iar acesta nici n'a cerut să facă dovada la instanța de fond că, nu cu voia și știrea sa, conducerea mașinei a fost încredințată acestui șofer, instanța de fond a fost autorizată a res-

pinge ca inutilă proba cu martori cerută de numitul, prezumția fiind că dânsul a consimțit că numitul șofer, deși nu era în serviciul său direct să conducă mașina.

Că dar, motivul devenind nefondat, se respinge.

Asupra motivului II de casare astfel formulat :

„Eroare gravă de fapt. Nemotivare. Exces de putere.

„Tribunalul de primă instanță m'a condamnat să plătesc intimitei cu titlu de despăgubiri suma de lei 300.000 și anume lei 98.000, costul reparațiilor, iar restul de lei 202.000 reprezentând pe de o parte pierderea de 35—40% din valoare, căci: „nu se poate concepe, zice Tribunalul, la refacerea unor piese de gingășie și suplețea celor ce se utilizează la mașinile Cadillac să poată fi puse la punct, întocmai ca atunci când dela început, sunt fabricate.

„Ocupându-mă de cei 202.000 lei și anume de elementul privitor la pretinsa pierdere de valoare datorită reparațiilor, l-am contestat pe considerațiunea că n'a fost dovedit prin expert care să cerceteze cazul și cu martori, probă inadmisibilă.

„Curtea de apel, printr'o gravă eroare de fapt, constată că din raportul de expertiză reese că expertul numit de Tribunal a examina mașina ca specialist conchizând la diminuarea valorii ei de 35—40%, deoarece expertiza nu numai că nu s'a făcut, dar la aceia cerută de mine intimata s'a opus declarând formal că nu mai are mașina în posesie.

„Apoi, chiar dacă în drept diminuarea de 35—40% se putea dovedi cu martori, în fapt cu nimic nu s'a probat prețul de cumpărare și timpul strecurat până la accident, astfel în cât lipsa de motivare și excesul de putere sunt învederate, făcând cu neputință controlul Inaltei Curți.

„In ceiace privește „privațiunea de folosință“ aceiași observațiune: Curtea din București, constată că reparațiile — după arătările martorilor — au durat până la finele lunii Decembrie 1924 și „apreciind asupra daunelor cauzate, atât prin deprecierea automobilului, cât și prin privațiunea de folosință“ le fixează la suma de lei 152.000 care adăogată la cei 98.000 lei costul reparațiilor, dă suma de lei 250.000 la are reduce astfel condamnățiunea, rezultând din sentința Tribunalului pe care o reformează în parte.

„Cât face pretinsa depreciere calculată cu 35—40% și cât reprezintă privațiunea de folosință, nici un cuvânt, nici o motivare. Controlul imposibil, datorit nemotivării, pentru lipsă totală de elemente.

„Dacă, cumva, Curtea din București, cu privire la lipsa de folosință, prețuită bănește, a înțeles să mențină constatățile din sentința Tribunalului, apoi și atunci nemotivarea este tot atât de evidentă și ce este mai grav: pătată cu exces de putere.

„In adevăr, nu este permis—cum face Tribunalul—să ia în considerațiune „situația socială a celui ce pretinde aceste daune.. care nu numai că avea această mașină pentru plimbările d-sale de agrement în țară și în străinătate, dar era folosită și de soțul ei, avocat apreciat și în multe afaceri, situația care face să se deducă că mașina realmente era utilizată zi cu zi..

„Nu există probe de fapt din care să rezulte pentru Tribunalul de primă instanță gingășia și suplețea pieselor utilizate la mașinile automobile Cadillac.

„Nu există probe de fapt din care să rezulte situația socială a intimitei.

„Nu există probe de fapt din care să rezulte că mașina „Cadillac“ a intimitei, era utilizată de aceasta pentru plimbările d-sale de agrement în țară și în străinătate.

„Nu există probe de fapt din care să rezulte că mașina era folosită și de soțul intimitei și nici că acesta era avocat

apreciat în multe afaceri; or, acum, era vorba de pagubele încercate de intimată nu de soțul său.

„In precitata sentință, nu găsim nici o mențiune la o probă de fapt cu privire la constatările de mai sus; iar dacă acele constatări se datoresc cunoștințelor personale ale judecătorului unic, care a compus Tribunalul, atunci, adaug: neiertat în drept.

„Nemotivarea și excesul de putere sunt învederate, oricât ar fi de mare puterea de apreciere a instanțelor de fond, când n'arată elementele cari le-au slujit de bază în a lor apreciere sau când acele elemente rezultă din cunoștințele personale ale judecătorilor respectivi“.

Având în vedere că, în ce privește cuantumul daunelor, Curtea de fond, constată că, recurentul nu contestă cifra de 98.000 lei reprezentând cheltuielile de repararea automobilului; că, în privința daunelor provenite din lipsa de folosință a mașinei și deprecierea valorii ei, Curtea întemeindu-se pe raportul său de expertiză care conchide la diminuarea valorii ei cu 35—40% și pe depozițiunile martorilor cu privire la durata reparațiunii, fixează daunele derivând din aceste cauze la suma globală la 152.000 lei.

Conșiderând că, contrar, susținerilor recurentului, la dosar există factură care stabilește valoarea de cumpărare a automobilului; că, deși în cauză nu a avut loc nici o expertiză și în mod greșit Curtea motivează că se bazează pe o asemenea dovadă care ar stabili diminuarea valorii mașinei cu 35—40%, ște însă constant că, în cauză sau audiat martorii Leonida și inginer Sabados, specialiști în chestii de automobile, cari arată timpul cât au durat reparațiunile și apreciază în depunerile lor, diminuarea valorii mașinei cu procentul avut în vedere de Curte în fixarea daunelor; că, astfel fiind urmează că odată ce Curtea de fond arată că în privința daunelor contestate se bazează pe actele și probele administrate, deci pe factura și pe arătările acestor martori împrejurarea că, în mod greșit vorbește de expertiză, în loc de depunerea acestor martori specialiști, nu poate ridica baza legală a aprecierii sale, întrucât raportul de expertiză are din punct de vedere legal aceiaș tărie probantă ca și arătările martorilor, acesta cu atât mai mult când în speță martorii sunt specialiști în materie;

Că, de aci urmează că instanța de fond a avut elemente suficiente pentru stabilirea daunelor contestate de către recurent, astfel că și acest ultim motiv devenind nefondat se respinge.

Pentru aceste motive, Curtea, respinge etc.

N O T A

1. Intr'un studiu recent (1), ne-am ocupat de evoluția jurisprudenței și doctrinei în materia accidentelor de automobil. La lumina principiilor dezvoltate acolo, să soluționăm speța de față: recurentul împrumutase automobilul său unui terțiu; pe când acesta eră transportat, sub conducerea șoferului său propriu, mașina lovește în mers o altă mașină și o avariază. Se intentă acțiune în daune împotriva proprietarului mașinei. Acesta se apără

sustinând că răspunzător este terțul, care folosiă mașina în momentul accidentului și al cărui prepus conducea. Tribunalul admisesese acțiunea, pe baza art. 1000 § 1. Curtea invoacă art. 1000 § 3 și, socotind în speță că recurentul eră comitent, respinge apelul și Inalta Curte confirmă.

2. În fapt, prin urmare, este vorba de o coliziune între două vehicule în mers. Am arătat (2), că în acest caz, cum cei doi conducători se aflau în situațiuni identice de posibilitate de prejudiciu, neexistând un motiv a priorie de preferință pentru unul din ei, cele două prezumțiuni ale art. 1000 § 1 se anihilează, astfel că revenim la dreptul comun al culpei dovedite (art. 998). Reclamantul trebuie să stabilească în fapt vina conducătorului celuilalt vehicul. Aci există, însă, o nuanță asupra zăreia insistăm, căci socotim eronată soluția Curții. În speță se făcuse dovada culpei. Incontestabil că dacă însuș proprietarul mașinei ar conduce, art. 998 e suficient. Dar, când conducerea o are un prepus, trebuie aplicat art. 1000 § 1 sau art. 1000 § 3? Tribunalul aplicase primul aliniat; curtea pe al 3-lea. Inseamnă, oare, aceasta că a socotit această soluție mai comodă sau a pus principiul că, în cazul coliziunii, art. 1000 § 1 este inaplicabil și se revine în întregime la culpa aquiliană? Nu este numai o discuție doctrinară, ci de importante consecințe practice. Socotim soluția tribunalului cea exactă. Odată fixat de doctrină și jurisprudență principiul că pentru accidentele de automobil, pentru „fapta lucrurilor“, textul legal este art. 1000 § 1 și când reclamantul se prevalează de el — dovadă că tribunalul l-a aplicat — nu se poate înlătură textul legal, atunci când toate condițiile obiective de aplicarea lui sunt în fapt întrunite. Aci este nuanța amintită.

3. Când am spus că, în cazul coliziunii se revine la art. 998, am înlăturat numai prezumția de plano a art. 1000 § 1, dată fiind situația specială a egalității de poziție juridică a reclamantului și pârâtului. Așa cum piettonul trebuia să facă dovada că mașina pârâtului l-a lovit, adică materialitatea faptului, tot astfel proprietarul mașinei avariate trebuie să dovediască alegațiunea sa că nu mașina lui a lovit, ci a pârâtului. Numai că proba sa este mai grea, căci, pe lângă materialitatea accidentului, este necesar de stabilit culpa în conducere. În acest sens, se revine la art. 998. Coliziunea constituie numai un impediment de fapt la aplicarea textului materiei, care este art. 1000 § 1; odată impedimentul înlăturat textul trebuie aplicat. În ultima și definitivă interpretare a acestui text, nu se mai vorbește de fapta lucrului în mod spontan, ci totdeauna de o faptă a omului, astfel că formula

(1) Art. 1000 § 1 c. civ. și accidentele de automobil în Curierul Judiciar No. 21 din 14 Iunie 1931.

(2) Loc. citat, no. 13 și urm. pag. 328 qs.

cea mai exactă ar fi: „fapta omului prin intermediul unui lucru”. Culpă în conducere este în acest caz prezumată, și chiar dacă este dovedită, soluția corectă este a se aplica tot art. 1000 § 1; a și fost aplicat de pildă, la un accident produs de un cărucior de brațe (3). Faptul, prin urmare, că o culpă, la coliziune trebuie dovedită, nu trebuie să sugereze eroarea în care a căzut Curtea. Există elementele legale ale delictului sancționat de art. 1000 § 1; lipsă numai dovada că din cele două lucruri acel al pârâtului a lovit; odată și această probă administrată, impedimentul de fapt înlăturat, textul trebuie aplicat.

4. Iată consecințele practice ale principiului că în ipoteza coliziunii proprietarul mașinii continuă a fi răspunzător ca proprietar-paznic și nu în calitate de comitent: 1) Să presupunem că are conducerea automobilului un prieten. Cum lipsește elementul „subordonării”, care caracterizează pe prepus, proprietarul, dacă se elimină art. 1000 § 1, nu răspunde pentru accidente, în afară de răspunderea penală când a încredințat conducerea unei persoane fără permis (4), sau când i se poate imputa vre-o culpă în ușurința cu care a dat mașina unui nepriceput. Este de reținut că, dacă jurisprudența este pentru răspundere, mai totdeauna invoacă art. 998 (5). Pe baza art. 1000 § 1 el este responsabil, căci „paza” îi aparține; 2) Deasemenea să presupunem un accident în care cade victimă însuși șoferul. Evident că dacă vina lui l-a provocat, nu are drept la daune. De aceea nici nu poate invoca art. 1000 § 3, care, presupunând totdeauna o culpă a prepusului, se aplică numai în raporturile cu terții (6). Când, însă, nu culpa în conducere a provocat accidentul, ci o rupere a frânei sau alt viciu inherent lucrului, prepusul-victimă poate beneficia de art. 1000 § 1 (7). Înlăturând acest text, i-ar rămâne numai calea grea a culpei aquilienne; 3) Proprietarul automobilului, chemat în instanța pen-

lă, pe baza art. 1000 § 3 și apărât de despăgubiri în calitate de comitent, nu poate invoca autoritatea lucrului judecat, dacă este în urmă acționat pe baza art. 1000 § 1. (8); 4) când prepusul abuzează de funcțiune, cum art. 1000 § 3 cere ca dauna să fie cauzată de prepuși „în funcțiunile ce li s'au încredințat”, în sens strict, comitentul nu mai este responsabil căci prepusul a scăpat și supravegherii și autorității sale (9), și nici în profitul său nu mai lucrează (10); principiul independenței persoanei omeneste impune această soluție (11). De aceea rareori s'a făcut aplicațiunea art. 1000 § 3 (12). A fortiori s'a decis că încetează răpsunderea când victimă este o persoană transportată gratuit de șoferul abuziv, pe care l-a considerat prieten, nu prepus (13), ba chiar a fost declarată responsabilă cumulativ cu bună credință, mai ales în ipoteza când proprietarul mașinii are a-și imputa neglijența sau lipsa de supraveghere, care au permis prepusului să puie stăpânire pe mașină; deci tot art. 998 (15). D-l Lalou a creat chiar teoria „prepusului aparent”, căci „aparența ca și realitatea este generatoare de drepturi față de terții

8) V. Jurisprudența din articolul nostru citat, no. 12 nota 90.

9) Cf. Trib. comm. Lyon, 23 Sept. 1929 La Loi no 175 din 1930, *Jurisprudența Generală* no. 3 din 1931 sp. 86 pag. 68-9; Req. 19 Mai 1924, *D. P.* 1924, 1, 200; Paris 22 Nov. 1916, *Gaz. trib.* 1917, 2, 383; Cass. 7 Iulie 1914, *Le Droit* 18 Iulie 1914; Paris 30 Iunie 1914, *Gaz. trib.* 1914, 2, 48; Cpr. *G. Plastara*: „Curs de drept civil”, vol. IV pag. 194; *M. Planiol*: „Etude sur la resp. civ.” *Rev. crit.* 1909 pag. 282 și urm.

10) *Planiol et Ripert*: „Traité” vol. III no. 650 pag. 881.

11) Cass. civ. 11 Iunie 1928 *D. H.* 1928 pag. 414; Cass. crim. 23 Nov. 1928, *D. H.* 1929 pag. 21; idem 16 Nov. 1929, *Gaz. Pal.* 1929 2 1023 cit. *Planiol et Ripert*; loc. cit.; Demogue: „Obligations” vol. V, pag. 931; *B. Lacantinerie et Barde*: „Oblig.” vol. IV no. 2916. Soluție consacrată de § 813 c. civ. german și art. 55 c. oblig. elvețian.

12) Civ. 24 Mai 1927, *D. P.* 1927, 1, 309; Req. 26 Fevr. 1918, *D. P.* 1918 1 119; Req. 29 Oct. 1917, *Sirey* 1918, 1, 199; Lyon 18 Mart. 1922 Mon. Lyon 30 Oct. 1922, *Rec. Gaz. trib.* 1922, V. Respons. no. 19; Cassa crim. 15 Dec. 1894, *Sirey* 1895, 1, 151; Req. 5 Iun. 1961, *D. P.* 1861, 1 439.

13) Civ. 11 Iunie 1928, *D. H.* 1928 pag. 414; Pari s12 Ian. 1926, *D. P.* 1926, 2, 59; Amiens 22 Iulie 1925, *Gaz. Pal.* 1926, 1, 351; Civ. 30 Iunie 1924, *Gaz. Pal.* 1924 2, 315; Req. 27 Mai 1924, *Gaz. Pal.* 1924, 2 315; Bordeaux 25 Mai 1919, *D.P.* 1920, 2, 116; Vienne, 6 Martie 1914 *Journ. de Grenoble* 1914, 315; Alger 17 Mai 1913, *D. P.* 1913, 2, 221 și nota; Cass. crim. 12 Decembrie 1903, *D. P.* 1904, 1, 70; *Gr. Racovineanu*: notă *Pand. Rom.* 1923, II, 286.

14) Trib. civ. Montagne 11 Mai 1922, *Gaz. Pal.* 1922, 2, 253 și *Thémis* 18 Septembrie 1922.

15) Cass. crim. 9 Iulie 1922, *D. P.* 1922, 1, 217 cu nota Naste; Paris 12 Mai 1920, *D. P.* 1921, 1, 39; Req. 17 Nov. 1919, *Gaz. Pal.* 1919, 2, 352; *D.P.* 1920 1, 156; *Crim.* 5 Fevr. 1915, *D. P.* 1919, 1, 8; Cass. 23 Martie 1927; *D. P.* 1908, 1, 351; *Rec. Gaz. trib.* 1922, 2, 405 și sommaire, v. Automobile; observație sub Trib. corr. Seine 23 Iunie 1922; Demogue: examen doctrinal în *Rev. trim.* 1919 pag. 504; *H. Mazéaud*: op. cit. *Rev. trim.* 1925 pag. 793 și urm.: *Imbrecq*: „L'automobile devant la justice” ed. 1904 pag. 90 și 108; Demogue: *Rev. trim.* 1919 pag. 504.

3) Req. 3 Mart. 1930, *D. H.* 1930 pag. 209; Req. 16 Iulie 1928, *D. P.* 1929, 1, 33.

4) Trib. corr. Seine 30 Iunie 1905, *D. P.* 1905, 5, 40.

5) Cf. Cass. crim. 14 Dec. 1928, *D. H.* 1929 pag. 57; *Crim.* 11 Iulie 1913, *D.P.* 1918, 1, 62 *Sirey* 1920, 1, 45; Trib. corr. Seine 30 Iunie 1905 precit.; Trib. corr. Fontainebleau 17 Nov. 1911, *D.P.* 1913, 2, 152; cpr. Bourg 8 Iulie 1924 La Loi 15 August 1924; Trib. comm. Seine 5 Martie 1914 *Journ. trib. comm.* 1916, 46.

6) V. Trib. Prahova, pen. no. 1147 din 24 Iunie 1930, *Jurisprudența Generală* no. 33 din 1930, sp. 1238 pag. 1048; Bruxelles, 29 Nov. 1900 *Pasic. belg.* 1901, 2, 124, *Rev. trim.* 1902 pag. 935 no. 101; Cf. Zingher: „Dela respons. du commettant”, Paris 1923; G. Ripert: „La règle morale” no. 126.

7) Civ. 27 Fevr. 1929 *D. P.* 1929 pag. 201, *Sirey* 1929, 1, 297 cu nota Huguency; Req. 19 Dec. 1914, *D. P.* 1916, 1, 112; Cass. Belgique 16 Oct. 1902, *Sirey* 1906, 4, 25 nota Wahl; Paris 23 Fevr. și 17 Martie 1884 *Sirey* 1886, 2, 97 nota Labbé; *Planiol et Ripert*: „Traité” vol. VI no. 614 pag. 836; *H. Mazéaud*: „La faute dans la garde” *Rev. trim.* 1925, pag. 793 sq.

de bună credință” (16). Dacă, însă, recurgem la art. 1000 § 1 soluția se schimbă: chiar în cazul abuzului de funcțiune, „paza” lucrului, în sensul special al acestui text, încă rămâne asupra proprietarului care este responsabil, ca proprietar și nu comitent, căci este un prejudiciu produs în conducerea lucrului (17). Paznic este „acel care face din lucru folosința pe care o comportă profesia sa” (18); aci este, de pildă, deosebirea între un hoț și un jockey (19). Jurisprudența merge până la a declara pe proprietar răspunzător, conf. art. 1000 § 1, și când accidentul a fost provocat de un hoț (20), căci acesta „nu are nici o putere juridică, nici un drept de comandă, nici un drept de directivă” (21). Cu atât mai mult, când prepusul lasă conducerea mașinei unui prieten, proprietarul mașinei răspunde pentru accidente, pe aceeași considerațiune că el are „paza”, fără a mai fi nevoie să apelăm la art. 1000 § 3, care ar da loc la soluțiuni contradictorii (22) sau să extindem prin analogie art. 1542 dela mandat (23).

5. Iată, prin urmare, deosebiri importante de consecințe, după cum se adoptă un sistem sau celalt. În rezumat, întrucât este vorba de un „acci-

16) *H. Lalou*: „La respons. civile” no. 504 pag. 255.

17) Cass. 11 Nov. 1919, *Gaz. Pal.* 1919, 2, 547; Lyon 10 Oct. 1918 eod. loc.; Cass. crim. 25 Martie 1907, *D. P.* 1908, 1, 551; Trib. corr. Seine 19 Iulie 1922, *Gaz. Pal.* 24 Oct. 1922; *G. Ripert*: notă *D. P.* 1925, 1, 5; *A. WasPhl*: „La responsabilité civ. relative aux accid. d'auto”. *Rev. trim.* 1908 pag. 14 și urm.; *H. Mazéaud*: loc. cit.; *Cpr. R. Demogue*: „Principes de la resp. civ.” în *Curierul Judiciar* no. 27 din 50 Iulie 1922, pag. 417.

18) Req. 10 Nov. 1924, *D.P.* 1925 1, 49 nota Savatier; Civ. 24 mai 1911, *D.P.* 1911, 1, 567; *Ripert*: examen doctrinal în *Rev. crit.* 1912 pag. 206 și urm.; *Colin et Capitant*: „Cours” vol. II pag. 597; *Demogue*: „Oblig.” vol. V no. 1005; *Cpr. Cas.* I no. 1 din 9 Ian. 1928, *Pand. Săpt.* no. 18 din 1928 pag. 409 și *Dreptul* no. 29 din 1928; *Cas. II*, 12 Fevr. 1926, *Pand. Săpt.* 1926 pag. 459; *Cas. II* no. 1603 din 20 Iunie 1922, *Pand. Rom.* 1924 I, 158; *Cas. II* no. 1032 din 15 Ian. 1921, *Pand. Rom.* 1925, I, 27; Req. 12 Ianuarie 1927, *D. H.* 1927, pag. 81; cons. d'Etat 22 Dec. 1924, *Sirey* 1926, 1, nota *Hauriou*.

19) *H. Mazéaud*: „La faute dans la garde” *Rev. trim.* 1925, pag. 855.

20) Trib. Seine 25 Martie 1925, *Gaz. Pal.* 16 Mai 1925; *Mazéaud*: op. cit. pag. 855 sq.; *Lalou*: „La resp. civ.” no. 108. Legea germană din 5 Mai 1909 în art. 7 § 3 a dat soluția contrară.

21) *Mazéaud*: op. cit. pag. 855. *Cpr. Paris* 5 Dec. 1925, *D.P.* 1929, 2, 95 nota *Dallant*.

22) Pentru răspundere: Trib. civ. Nice 22 Fevr. 1926, *Gaz. trib.* 21 Dec. 1926; Cass. 17 Nov. 1919 *D. P.* 1920, 1, 156; Cass. 11 Nov. 1919 *Gaz. Pal.* 1919 2, 547; Bordeaux 25 Mai 1919, *D. P.* 1920, 2, 116; Trib. Bourg 18 Martie 1924, *Pand. Rom.* 1924, III, 140 cu nota *D. Alexandresco*, contra: Trib. comm. Seine 5 Martie 1914 1914, *Journ. des trib. comm.* 1916, 46; Gand 26 Iunie 1907, *Belg. jud.* 1907, 1118 și *Rev. trim.* 1908 pag. 575 no. 50 cu examen doctrinal de Jean Servais.

23) *D. Alexandresco*: notă *Pand. Rom.* 1924, III, 140.

dent de automobil”, faptul coliziunii constituie numai un impediment momentan la admiterea de plano a acțiunii, când materialitatea faptului este constatată, „culpa” trebuie dovedită numai pentru a se stabili care din cele două mașini a lovit, dar, odată proba admistrată, cădem în dreptul comun, care nu este al culpei aquilienne — art. 998, ci al riscului — art. 1000 § 1. Răspunzător, deci, în speță este acel care are „paza” lucrului în momentul accidentului. Acesta nu poate fi proprietarul, căci el *împrumutase* automobilul său altuia și acesta îl are în „paza” prin prepusul său (24). Lucrul ieșise momentan și de sub paza proprietarului și din folosința lui pentru a trece în folosința și paza terțiului. Soluțiune impusă și de paralelismul cu art. 1001, care declară responsabil pe „proprietarul unui animal sau acela care se servește cu dânsul” (25). Răspunderea este alternativă, nu cumulativă (26).

În speță, prin urmare, din moment ce proprietarul mașinei cedase folosința unui terțiu, cu atât mai mult cu cât accidentul se datorise nu unui vicu al mașinei, ci unei culpe în conducere, răspunderea accidentului o are terțiul „paznic” în sensul art. 1000 § 1. Tribunalul așa dar dăduse o soluție greșită, deși invocase textul aplicabil cazului.

6. Să cercetăm acum dacă soluția este cel puțin justificată pe baza art. 1000 § 3, cum a procedat curtea și dacă între cele două alineate ale art. 1000 ar putea fi un conflict în cazul ce adnotăm. În prealabil câteva noțiuni sumare de principiu.

Se pare că dreptul roman nu a cunoscut răspunderea pentru fapta altuia — de aci și instituția abandonului noxal, trecut în art. 1741 c. Calimah, după care stăpânul este dator „să deie pe slugă în mâna păgubașului”, răspunzând personal dacă i-a înlesnit fuga (27). Se făcea excepție numai pentru *nautae* și *caupones*: căraușii și hotelierii răspundeau de pierderile suferite de călători *etiamsi*

24) Grenoble 27 Oct. 1925, *D. H.* 1925, pag. 677; Civ. 15 Martie 1921, *D. P.* 1922, 1, 25; Req. 16 Ian. 1922, *Gaz. Pal.* 1922, 2, 612; *Mazéaud*: op. cit. pag. 852 și urm.; *Demogue*: „Oblig.” vol. V no. 1128; *Planiol et Ripert*: „Traité” vol. VI no. 613 pag. 854; *H. Lalou*: „La resp. civ.” no. 587 pag. 509; *R. Savatier*: notă *D. P.* 1925, 1, 49; *G. Ripert*: examen doctrinal în *Rev. crit.* 1911 pag. 141.

25) Req. 10 Nov. 1924, *D. P.* 1925, 1, 49 cu nota *Savatier*; Poitiers 16 Fevr. 1925, *Gaz. Pal.* 1925, 1, 545; idem 7 Dec. 1905, *Sirey* 1904, 2, 99; Cass. 4 Ian. 1895, *Sirey* 1895, 1, 80; *H. Lalou*: op. cit. no. 535; *J. Crouzel*: „La respons. du fait des animaux dans la doctrine classique” în *Rev. trim.* 1923 pag. 25 și urm.; *Planiol et Ripert*: „Traité” vol. VI, no. 595; *Laurent*: „Droit civil” vol. XX no. 627; *Mazéaud*: notă *Sirey* 1898, 2, 145;

26) *Planiol et Ripert*: loc. cit.; *Jean Crouzel*: op. cit.

27) *V. D. Alexandresco*: „Coment. dr. civ. român”, vol. V, pag. 526 și urm.

sine culpa ejus res perit vel damnum datum est (28), căci, spune Ulpian, *debet exercitor omnium nautarum suorum, sive liberi sint, sive servi, factum proestare: nec immerito factum eorum praestat, cum ipso eos suo periculo adhibuerit* (29).

Faptul însă că ei răspundeau și de furturile comise de străini, este evident că nu „culpa” justifică această riguroasă derogare dela dreptul comun, ci eră o consecință a obligațiunei de *custodire*, ce implică acel contract de receptum ce consimțise. Toemai târziu Domat și Bourjon (30) extind această răspundere și la alte ipoteze, pentruca Pothier să o generalizeze la toți prepușii, motivând chiar că aceasta „s'a stabilit pentru a face pe stăpâni atenți să nu se folosiască decât de servitori buni” (31).

7. Când s'a redactat codul Napoleon, în prima redacțiunei comitenții și stăpânii erau în aceiaș situație cu părinții, institutorii și artezanii (32), adică aveau și ei dreptul să răstoarne prezumția de culpă, soluție adoptată astăzi de § 831 al. C. civ. german și art. 55 al. c. obligațiunilor elvețian. Înaintea tribunalului, însă, răspunderea lor s'a înăspriț, căci prezumția simplă a fost transformată în prezumție absolută. Dacă prepusul a comis o culpă și a prejudiciat „în funcțiunea ce i s'a încredințat”, comitentul este ipso facto răspunzător față de terțiu. „Astfel reglementată, spuneă Treilhard în ședința dela 30 Ianuarie 1803, răspunderea este dreaptă. Acei căroră le este impusă, au a-și impută cel puțin unii slăbiciune, alții rea alegere, toți neglijență; fericiți chiar dacă conștiința lor nu le impută de a fi dat sfaturi rele și exemple și mai rele”. Iar Bertrand de Greuille: (33) „Nu-i, oare, serviciul, de care profită stăpânul, care a produs răul, care îl condamnă să-l repare? Nu are oare să-și impute a-și fi dat încrederea unor oameni răi, nepricepuți sau imprudenți? Și ar fi drept ca terții să rămâie victime ale acestei încredere nemăsurate, care este cauza primă, adevărata cauză a pagubei ce au suferit? Legea aci nu face altceva decât să ratifice ceea ce echitatea ordonă...”

8. Este o răspundere proprie, nu subsidiară, de aceea comitentul poate fi acționat direct și singur,

28) *Digeste* lib. IV, tit. 9, fr. 3, § 1 in fine. Cpr. art. 1475 c. civ. român.

29) *Digeste* lib. XLVII, tit. 9 fr. 7, principium. Citat M. Planiol: „Etudes sur la respons. civile” *Rev. crit.* 1909 pag. 282 și urm.

30) Domat: „Lois civiles”, lib. XVI, tit. 1, sect. III no. 1 in fine; Bourjon: „Droit commun de la France”, lib. VI tit. III, cap. I, no. 3 cit. Planiol: op. cit.

31) Pothier: „Traité des obligations” no. 121.

32) V. Fenet: Travaux prép. vol. XIII pag. 42. Cf. Colin et Capitant: „Cours” vol. II pag. 392; H. Lalou: „La resp. civ.” no. 457.

33) V. Loaré: „Travaux prép.” vol. XIII pag. 24-25; B. Lacantinerie et Barde: „Oblig.” vol. IV no. 2911.

fără a se introduce și prepusul în cauză (34), rămânând să se întoarcă el apoi împotriva prepusului culpabil. Căci o culpă a prepusului e necesară pentru a se aplica art. 1000 § 3 (35). Necesară dar suficientă, căci comitentul nu este primit a dovedi că nu putea împiedică faptul (36) sau că prepusul a călcat ordinele sale formale (37). Răspunderea există chiar pentru faptele penale ale prepusului ca atare (38). Comitentul nu se poate apăra decât dovedind că agentul nu este prepusul său sau că prepusul nu eră, în momentul faptului, în exercițiul funcțiunei, când nu există nici-o legătură de conexitate nici de timp, nici de loc, nici de serviciu” (39). Victima are o singură probă de administrat: culpa prepusului și prejudiciul său.

9. Care este fundamentul acestei răspunderi și, deci, cine este prepus? Aci încep divergențele de păreri.

Ideea cea mai veche, care pare conformă cu tradiția (40), este a culpei *in eligendo* și *in vigilando*. Nu este o răspundere propriu zis pentru fapta altuia, ci tot pentru fapta proprie: culpa de a fi ales un prepus rău, nepregătit, neglijent, culpa de a nu-l fi supravegheat suficient. Este tot un quasi-delict (41). Ideea acesta a culpei în alegere și supraveghere se întâlnește aproape totdeauna, ca o clauză de stil, în considerentele hotărârilor jude-

34) Cas. I no. 158 din 20 Aprilie 1877, *Bul. Cas.* 1877 pag. 158; Cass. crim. 2 Dec. 1881, *D. P.* 1882, 1, 191; Planiol et Ripert: „Traité” no. 656 pag. 887; Laurent: „Droit civ.” vol. XX no. 625; Larombière: „Oblig.” sub art. 1384, no. 34; Sourdat: „Traité de la resp.” vol. II no. 805; D. Alexandresco: „Coment. dr. civ. rom.” vol. V pag. 557;

35) Planiol et Ripert: „Traité” vol. VI no. 652 pag. 883; Demogue: „Oblig.” vol. V, no. 928.

36) Cas. II, no. 822 din 17 Febr. 1926, *Dreptul* 1926, pagina 247.

37) Crim. 25 Martie 1907, *D. P.* 1908, 1, 351; Dijon 24 Iulie 1874 cit. Ch. Muteau: „De la resp. civile” Paris 1898; Demogue: op. cit. vol. V, pag. 147.

38) De pildă o omucidere din imprudență sau fapta unui vizituu de a violă o față ce transportă la domiciliu (Trib. Seine 28 Mai 1872) sau, a unui portar de a facilită prostituaarea unei locatäre (Paris, 8 Oct. 1856). Cpr. Sourdat: op. cit. vol. II no. 919 bis; Alexandresco: op. cit. vol. V pag. 531.

39) Gand. 17 Iulie 1907 Pas. Belg. 1907, 2, 327, *Rev. trim.* 1908 pag. 575 no. 49 cu examen doctrinal de Jean Servais; Cf. și Trib. Saint-Etienne, 25 Martie 1930, *La Loi* no. 188 din 1930, *Jurisprudența Generală* no. 39 din 1930, sp. 1568, pag. 1258; C. cu jurați Ilfov, *Dreptul* no. 24 din 1902 și Hamangiu și Georgean, „C. civ. adnotat” vol. II sub art. 1000 no. 39; Alexandresco: op. cit. vol. V pag. 537 nota; Aubry et Rau § 447 pag. 761; Demolombe: vol. XXXI no. 614; Huc: „Commentaire” vol. VIII no. 449.

40) Si negligens in eligendis ministeriis fuit, *Digeste*, lib. XXVI, tit. 9 § 9 ad legem aquiliam.

41) D. Alexandresco: op. cit. vol. V pag. 516-7; Demolombe: „Cours” vol. XXXI no. 610; Larombière, „Oblig.” sub art. 1384 no. 11; Laurent: „Droit civil” vol. XX, no. 570; Sourdat: op. cit. vol. II no. 887 și urm.

cătorești (42). Rațiunea este simplă: spre deosebire de interpretarea primului alineat al art. 1000 care este opera jurisprudenței și doctrinei, textul jucând rolul de pretext, al treilea alineat este categoric în sensul unei răspunderi absolute, care nu permite dovada contrară, și cum în cele mai multe spețe prepușia este evidentă, instanțele fac un lux când vor să arate care au fost motivele, ce au îndemnat pe legiuitor să declare pe comitent responsabil pentru fapta prepusului, lucru absolut indiferent din moment ce dispoziția legală categorică există; nu este, deci, un argument care să justifice hotărârea și de aceea nici nu putem pune teameiu pe acest considerent de stil, inutil. Preferăm acele hotărâri care au avut a se pronunța asupra existenței prepușiei, însăși și care, ca atare, au avut a statua în drept.

Chestiunea prezintă importanță capitală în domeniul răspunderii statului pentru fapta funcționarilor, prin intermediul cărora lucrează, ca persoană morală. Poate fi socotit statul comitent și funcționarul prepus? în caz afirmativ când există „culpă de serviciu” și când „culpa personală”? În Franța unde ființează o jurisdicție administrativă cu o tradiție respectabilă, s'a trecut ușor peste art. 1000 § 3, pentru că a fost de mult înlocuit cu conceptul mai generic al riscului, bazat pe ideea de solidaritate socială (43), așa că Planiol a

putut scrie: „Responsabilitatea statului nu poate fi reglementată de raporturile dela particular la particular; ea își are regulile sale speciale și rămâne supusă echității” (44). Dar la noi, unde o atare tradiție lipsește, jurisprudența a fost nevoită să recurgă la art. 1000 § 3 și aproape constant funcționarul public a fost socotit prepus al statului, care a fost declarat răspunzător pentru prejudiciile aduse de funcționari (45). În sens strict, însă funcționarul, numit pe baza unui examen și nelucrând sub ordinele ministrului, nu poate fi prepus, dacă se păstrează strict criteriul culpei în alegere și supraveghere. Asistăm chiar la o revenire a jurisprudenței în sensul iresponsabilității statului, tocmai pe acest considerent (46). Soluție inichitabilă, căci — ca să luăm chiar una din aceste spețe — justițiabilul care depune o cauciune sau lasă în depozitul greșierului un act autentic sau un obiect de valoare, eră obligat de lege să o facă și nu el a ales pe funcționarul depozitar, ci

responsabil” în Rev. trim. 1902 pag. 812 și urm.; *Laferrière*: „De la jurisdiction ad-tive” ed. 2, vol. II pag. 156; *Hauriou*: „Traité”, ed. 3, pag. 174 și urm.; *L. Michoud*: „De la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents” în Rev. du droit public 1895; *G. Ripert*: „La règle morale” no. 113 pag. 209; *Huguenay*: notă *Sirey* 1915, I, 115; *Hauriou*: notă *Sirey* 1919, 3, 25 și 1904, 3, 121.

44) *Planio*: „Traité élém.” ed. 10, vol. II, no. 881. Cpr. *Demolombe*: „Cours” vol. XXXI no. 637; *Larombière*: „Oblig.” sub art. 1584 no. 13 și urm.; *Aubry et Rau*: „Cours” ed. 4, § 447, text și nota 16.

45) V. Cas. I no. 411 din 12 Martie 1924, *Pand. Rom.* 1925, I, 277 cu nota G. Alexianu; Cas. I no. 68 din 7 Febr. 1921, *Pand. Rom.* 1923, I, 51 cu nota I. Rosetti-Bălănescu; Cas. I, 20 Oct. 1920, *Pand. Rom.* 1921-2, I, 18 cu notele Al. Cerban și A. Costin; Cas. Secții Unite, 18 Iunie 1915, *Dreptul* no. 73 din 1915, pag. 574; Apel III, București no. 110 din 9 Mai 1884, *Dreptul* no. 70 din 1884; Cas. I no. 17 din 21 Ian. 1876, *Bul. Cas.* 1876, pag. 20. Iată câteva exemple de prepuși: greșierul (Cas. I no. 142 din 6 Mai 1886, *Bul. Cas.* 1886 pag. 386; Cas. I no. 522 din 1895, *Bul. Cas.* 1895, pag. 896 Apel III București no. 82 din 20 Martie 1886, *Dreptul* no. 49 din 1886); casierul public (Cas. I no. 200 din 1898, *Bul. Cas.* 1898 pag. 727); factorul poștal (Cas. II no. 258 din 1899, *Bul. Cas.* 1899, pag. 450); sergentul de oraș (Cas. I, 4 Dec. 1909, *Bul. Cas.* 1909 pag. 1464); primarul față de comună (Apel I Galați, 3 Aprilie 1890, *Dreptul* no. 45 din 1890); judecătorul de instrucție (Cas. I, no. 215 din 17 Iunie 1886, *Bul. Cas.* 1886 pag. 513; contra: Apel București 1914, *Curierul Judiciar* no. 72 din 1914 pag. 584; Cas. I, 16 Martie 1910, *Bul. Cas.* 1910 pag. 368); militarul în activitate nu e prepus, dacă nu intervin raporturi de subordine speciale (Cas. I, *Dreptul* no. 59 din 915 pag. 467; Cas. I, no. 442 din 23 Iunie 1915, *Jur. Rom.* 1915 pag. 450; Apel III București no. 61 din 1915, *Curierul Judiciar* 1915, pag. 492). Cf. și *D. Alexandresco*: „Comment. dr. civ. rom.” vol. V pag. 529 nota 1 și notă sub Trib. Bourg 18 Martie 1924, *Pand. Rom.* 1924, III, 140.

46) Cas. II, no. 4109, din 1928, *Pand. Rom.* 1929, I 17 cu nota *Gr. Pherekyde*; Cas. I no. 2226 din 18 Nov. 1930, *Jurisprudența Generală* no. 15 din 30 Aprilie 1931, sp. 566, pag. 462 și sp. 561 pag. 457 și *Jurisprudența Generală* no. 21 din 11 Iunie 1931, sp. 812, pag. 662 cu nota *Elias Grumberg*; Cas. I no. 4709 din 1928, *Jurisprudența Rom.* no. 1-2 din 1929,

42) Cf. Trib. Baia-Fălțiceni no. 2562 din 24 Sept. 1931, *Jurisprudența Generală* no. 32 din 1931 sp. 1194 pag. 1013; Trib. comm. Saint-Etienne, 25 Mart. 1930, *La Loi* no. 188 din 27 Sept. 1930, *Jurisprudența Generală* no. 39 din 1930 sp. 1568 pag. 1238; *Douai* 3 Iunie 1929, *La Loi* no. 217 din 3 Nov. 1929, *Jurisprudența Generală* no. 39 din 1929 sp. 1647, pag. 1239; Jud. mixtă Plenița-Dolj no. 972 din 1929, *Jurisprudența Generală* no. 39 din 1929 sp. 1648 pag. 1239; Trib. comm. Lyon 23 Sept. 1929, *La Loi* no. 175 din 6 Sept. 1930, *Jurisprudența Generală* no. 3 din 1931, sp. 86 pag. 68-9; Trib. Ilfov, III, 28 Nov. 1927, *Curierul Judiciar* no. 6 din 1928; Cass. civ. 8 Martie 1922, *Gaz. trib.* 2 April 1922, *Rec. Gaz. trib.* 1922, 1, 129; Trib. Boulogne sur mer, 20 Oct. 1922, *Gaz. Pal.* 14 Dec. 1922, *Rec. Gaz. Trib.* 1922, 2, 405; Cas. I, no. 1 din 9 Ian. 1928, *Pand. Săpt.* no. 18 din 1928, pag. 409; Apel II București no. 377 din 11 Oct. 1928, *Bul. Curților de apel* no. 1-2 din 1929, sp. 5 pag. 6; Cas. II, 20 Iunie 1922, *Pand. Rom.*, 1924, I, 158 cu nota *Al. Nicolau*; Cas. II, no. 532 din 24 Febr. 1914, *Jur. Rom.* 1914 pag. 202; Cas. II no. 1032 din 15 Ian. 1921; *Pand. Rom.* 1923, I, 27; Apel I București, no. 112 din 24 Sept. 1919, *Rev. Soc. Com.* sp. 54, pag. 194; Apel I Galați no. 30 din 1914, *Curierul Judiciar* no. 3 din 1915; Cas. II no. 2067 din 12 Sept. 1914, în *Jur. Rom.* 1914, pag. 524; Trib. Bacău no. 92 din 27 Febr. 1915, *Curierul Judiciar* no. 51 din 1915; Cas. II, 25 Febr. 1911, *Bul. Cas.* 1911 pag. 217; Cas. I, 16 Martie 1910, *Bul. Cas.* 1910, pag. 368; Gand, 26 Iunie 1907, *Belge jud.* 1907, 1, 118; *Rev. trim.* 1908 pag. 537 no. 50; Cas. II, 16 Mai 1907, *Bul. Cas.* 1907, pag. 921; Cas. I, no. 114 din 20 Martie 1890, *Bul. Cas.* 1890, pag. 302; Cas. I, no. 158 din 20 Aprilie 1877, *Bul. Cas.* 1877, pag. 158.

43) Să nu uităm că în dreptul public a apărut întâiu ideea de risc. V. *L. Duguit*: „Les transf. du droit privé depuis le code Napoléon”, Paris 1912; *Fr. Génys*: „Risquest et

statul, acelaș stat, care după ce l-a obligat să facă depozitul nu-l garantează contra necinstei funcționarului său; statul este depozitar, nu funcționarul. Interpretarea aceasta restrictivă și arhaică nu este nici măcar juridică. Nici nu se poate susține serios că stăpânul care angajează un servitor dela biuroul de plasare, are o putință să cunoască de'ndată toate calitățile și defectele acesteia sau că proprietarul unui automobil, care încredințează conducerea unui șofer, căruia autoritatea, în urma unui examen, i-a eliberat permisul, se poate convinge atunci de calitățile prepusului său sau că îl urmărește în tot momentul pentru a-i da instrucțiuni. De aceea sunt cazuri când instanțele au condamnat pe comitent, deși nu putea fi vorba de alegere (47) sau, au respins acțiunea când au constatat alegerea, dar nu se putea supraveghea prepusul (48). Dacă o prezumție de culpă ar justifica răspunderea comitentului, i s'ar permite acestuia dovada contrară (49). Alegerea „dă posibilitatea, dar nu justificarea responsabilității” (50). Și apoi pentru ce există răspundere numai când este vorba de alegere unui prepus și nu de orice alegere?

10. Adevărul este că această răspundere, enunțată de lege odată cu cea pentru fapta lucrurilor, se justifică tot pe ideea de risc, sau de „întreprindere”. Când o persoană angajează o alta pentru o lucrare pe care nu poate sau nu vrea s'o facă singură „cum întreg profitul este pentru ea, pare deopotrivă de just ca și riscul să fie în întregime pentru ea... căci acest risc este inerent naturii umane” (51). „Față de terții, prepusul nu este oarecum decât prelungirea comitentului... există între comitent și prepus o adevărată confuzie” (52). Elchitatea cere ca debitorul unei obligațiuni să nu poată avea o situație avantajoasă când face să se execute obligațiunea printr'un terțiu, ca atunci când execută singur (53) și toți avem obligațiunea negativă socială de a nu lezã pe alții în actele de gestiune ale patrimoniului nostru. Acesta este conceptul larg care justifică răspunderea comiten-

tului. „Orice persoană, conducând un organism social, care îi sporește puterea, care-l îmbogățește, al cărui profit îl are, trebuie să răspundă de actele delictuase ale subordonaților săi care îi sporește puterea, care-l îmbogățește, al cărui profit îl are, trebuie să răspundă de actele delictuoase ale subordonaților săi, care constituie ca și riscul său profesional vom spune că răspunderea comitentului se sprijină, nu pe o prezumție de culpă, dar pe o obligațiune ex lege” (54) Comitentul este acela profesional.. vom spune că răspunderea comitentului care a pus pe prepus în situația de a putea prejudicia. Răspunderea exclusivă a prepusului culpabil ar expune pe terțul prejudiciat la riscul insolabilității. De aceea legea dă acestuia dreptul să acționeze direct pe comitent. Este „legea conexității între profit și risc”. Răspunderea o are propriu zis patrimoniul, care a fost gerat. M. Cantacuzino, dă, în siteză, o formulă excelentă: „orice patrimoniu garantează pagubele cauzate prin delictul sau quasi-delictul săvârșit cu ocaziunea gestiunii patrimoniului de agenții însărcinați cu această gestiune” (55). Apăsăm asupra noțiunii de „însărcinat”, care presupune largo sensu un mandat, o legătură contractuală; altminteri ar fi responsabil proprietarul și pentru actele unui negotiorum gestor.

11. Dacă uneori fapta prepusului se reduce la o faptă personală a comitentului, când prepusul a fost un simplu instrument, în celelalte cazuri răspunderea comitentului este bazată pe o idee de garanție față de terții (56) „Se înțelege prin prepus — spune o hotărâre (57) — persoana care ține locul unei alteia într'o gestiune determinată și care nu procedează decât sub ordinele, sub supravegherea și direcția comitentului, în așa fel încât este totdeauna aceasta din urmă socotit că lucrează voluntar prin intermediul celui dintâiu”. Din acest punct de vedere, mai largă și mai potrivită este noțiunea de „reprezentare” a lui Chironi (58); în gestiunea patrimoniului: titularul acestuia este „reprezentat” de prepusul său și el „garantează” pe terții pentru prejudiciile eventuale, produse de această gestiune. De aci și consecința că răspunderea există chiar pentru delictele comise numai „cu

47) Req. 6 Aug. 1907, *Sirey* 1908, 1, 281.

48) Cas. I, no. 1596 din 27 Mai 1930, *Jurisprudența Generală* no. 55 din 1930 sp. 1274, pag. 1010; Cass. civ. 25 Oct 1886, *D. P.* 1887, 1, 222, *Sirey* 1887, 1, 457. D-l Demogue: „Oblig” vol. III pag. 337) a propus chiar ca tutorele să fie considerat prepusul pupilului, deși nu există nici alegere, nici supraveghere.

49) M. Planiol: „Et. sur la respons. civ.”. *Rev. crit.* 1909, pag. 297; *Colin et Capitant*: „Cours” vol II pag. 392 și urm.

50) Planiol: op. cit. pag. 295.

51) Planiol: „Etudes sur la resp. civ.” *Revue crit.* 1909 pag. 298. V și Colin et Capitant: „Cours”, vol. II pag. 393.

52) H. Mazeaud: „La faute dans la garde”, *Rev. trim.* 1925 pag. 838. V. Riom, 24 Ian. 1924, *Gaz. Pal.* 1924, 1, 301; Boulogne-sur-mer, 20 Oct 1922, *Gaz. Pal.* 1922 2. 684.

53) P. Esmein: „Les clauses de non respons.”, *Rev. trim.* 1926, pag. 329.

54) Demogue: „Oblig.”, vol. V no. 882; Huc: „Commentaire” vol. VIII no 444; Demolombe: „Cours” vol. XXXI no. 619.

55) M. Cantacuzino: „Elem. dr. civil” no. 521 pag. 434. Cf. și G. Plastara: „Libertés et patrimoines” în *Rev. trim.* 1912 pag. 887 și urm. și „La notion juridique du patrimoine”, pag. 99; Em. Levy: „L'exercice du droit collectif et l'affirmation du droit collectif”.

56) G. Ripert: „La règle morale” no. 126.

57) Trib. Boulogne-sur-mer, 20 Oct. 1922, *Gaz. Pal.* 14 Dec. 1922 și *Rec. Gaz. Trib.* 1922. V. Responsabilité no. 24.

58) Chironi: „Colpa extracontrattuale”, vol. I, no. 156 și urm.

oazia" serviciului încredințat; este suficient ca funcțiunea să fi fost numai cauza ocazională și între actul dăunător și funcțiune să existe o relație (59). De pildă, când accidentul e provocat de șofer, pe când se duce la el acasă (60), sau un lucrător provoacă un incendiu cu o țigare, chiar dacă fumează în ora de repaos (61), căci, spune d-l Demogue (62) „principalul profit al lucrului merge la societatea care-l folosește”, sau prepusul, dând foc unei miriști, încediază via vecinului (63), sau vizitiul care violează o fată ce transporta, în exemplul dat supra.

12. Astefel înțeles, al 3 al art. 1000 este paralel cu primul alineat și ambele au acelaș fundament: riscul. Când prejudiciul este cauzat în conducerea și utilizarea unui lucru, răspunderea proprietarului-paznic există, fie că folosește bunul personal, fie prin intermediul unui prepus. *Ubi emolumentum, ibi et onus* (64). Noțiunea de risc, însă, nu trebuie înțeleasă în mod prea absolut. Nu orice persoană, a cărei activitate ne îmbogățește patrimoniul este un prepus; trebuie ca acea persoană să fie o gestionară a acestui patrimoniu. Astfel comișii unui comerciant sunt prepuși (65), pe când debitorul unei obligațiuni de facere nu este, căci el și-a gerat propriul său patrimoniu și îmbogățirea creditorului a rezultat numai din schimbul de prestațiuni. Așa se explică și pentru ce prepușă este exclusivă, în sensul că acelaș prepus nu poate avea simultan mai mulți comitenți, deși s'ar putea ca activitatea sa să nu profite exclusiv unuia (66). De aceea jurisprudența cere, ca un element esen-

țial al prepușiei „subordonarea”, o noțiune mai comprehensivă decât cea de supraveghere strictă (67). Un medic, de pildă, poate fi prepus când este subordonat altuia (68). Dar și această noțiune nu poate fi detașată de cea a profitului economic. Șeful unui partid politic, al unei grupări religioase, filantropice, sportive, nu este comitent (69). Remunerația este necesară, indiferent de modul în care se face (70). Mandantul răspunde de quasi-delictetele mandatarului (71). De altă parte, dacă numai elementul subordinei ar justifică responsabilitatea, logica cere ca să se permită comitentului dovada contrară și mai ales că prepusul a călcat ordinele sale formale, ceiace am văzut că nu este posibil (72).

Conchidem, deci că nu există un element distinctiv al prepușiei, ci un complex de elemente, a căror concurență este necesară. Dacă noțiunea de risc — contra parte a profitului — justifică răspunderea riguroasă stabilită de lege, apoi numai riscul activității acelor persoane, care sunt în subordinea noastră este impus comitentului. *Considerăm astfel prepus, acea persoană, care fiind însărcinată de o alta, numită comitent și în profitul căruia lucrează, cu gestiunea patrimoniului întreg sau în parte al acestuia și pe care îl reprezintă în acea gestiune, în schimbul unei remunerații pentru munca depusă, este în situațiunea de a primi ordine și directive de felul cum trebuie condusă acea gestiune.*

13. Odată stabilite aceste principii să trecem la aplicațiunile practice. Chestiunea abuzului de funcțiune și a cazului când conducerea lucrului o

59) Douai, 5-e ch., 3 Iunie 1929, *Jurisprudența Generală* no. 59 din 1929, sp. 1647 pag. 1259; Larombière: „Oblig.” sub art. 1584 no. 9; Demolombe: „Cours” vol. XXXI no. 615; D. Alexandresco: op. cit. vol. V pag. 258; Laurent: „Droit civil”, vol. XX no. 585.

60) Trib. comm. Lyon, 25 Sept 1929, *La Loi* no. 175 din 6 Septembrie 1930, *Jurisprudența Generală* no. 3 din 1931, sp. 86, pag. 68-9; Cas. II no. 130 din 1916, *Jur. Rom.* 1916, pag. 220

61) Bordeaux, 28 Iunie 1920, *Gaz. Pal.* 1920, 2, 417 reformând Trib. Bordeaux 11 Nov. 1918, *Gaz. Pal.* 1920, 2, 417 și 1919, 1, 525; Al. Cerban: „Cur. la doctoratul juridic pe 1928”.

62) R. Demogue: examen doctrinal în *Rev. trim.* 1921 pag. 235 și urm. no. 7.

63) Jud. mixtă Plenița-Dolj no. 972 din 1929, *Jurisprudența Generală* no. 59 din 1929 sp. 1648, pag. 1239.

64) V. asupra criteriului economic: P. Esmein în *Revue crit.* 1924 pag. 196 și R. Savatier notă D. P. 1924, 2, 73.

65) D. Alexandresco: op. cit. vol. V, pag. 532; Sourdat: „Respons.” vol. II no. 888; Hamangiu și Georgean: „C. civ. adnotat”, vol. VIII sub art. 1000, no. 100 pag. 568.

66) V. supra, nota 26; H. Lalou: „La respons. civ.” no. 510; Planiol et Ripert: „Traité” vol. VI no. 649 pag. 877; Cpr. crim. 3 Aprilie 1908, *Sirey* 1909, 1, 423. Vorbind de răspunderea față de terți, independent de garanția contractuală reciprocă.

67) V. Cas. I no. 2226 din 18 Nov. 1950, *Jurisprudența Generală* no. 15 din 1931, sp. 566, pag. 462; Cas. I, no. 1596 din 27 Mai 1930, *Jurisprudența Generală* no. 33 din 1930, sp. 1274, pag. 1010; Cass. crim. 50 Oct. 1902, *D. P.* 1904, 1, 592; idem 21 Iulie 1898, *D. P.* 1899, 1, 125; Req. 4 Fevr. 1880, *D. P.* 1880, 1, 392; H. Lalou: op. cit. no. 507, pag. 256; Colin et Capitant: „Cours” vol. II pag. 585; Planiol et Ripert: „Traité” vol. VI, no. 642, pag. 868; Aubry et Rau ed. 5, vol. VI pag. 381.

68) Paris, 6 Iunie 1925, *D. P.* 1924, 2, 117; Douai, 13 Oct. 1915, *D. P.* 1915, 2, 47.

69) R. Demogue: „Oblig.” vol. V, no. 890, 907 bis Planiol et Ripert: „Traité” vol. VI no. 642, pag. 869, nota 1; Cass. crim. 16 Mai 1896, *Sirey* 1896, 1 472.

70) Alexandresco: op. cit. vol. V, pag. 528; Demolombe: „Cours”, vol. XXXI, no. 620; Cass. crim. 24 Oct. 1913, *Rec. Gaz. Trib.* 1914 1, 46; Trib. civ. Seine, 14 Ian. 1891, *D. P.* 1895, 2, 57.

71) Req. 2 Febr. 1910, *D. P.* 1910, 1, 72; Cpr. Sourdat: „Respons.” vol. II, sub art. 1384, no. 728; Demogue: „Oblig.” vol. II p. 337; Dalloz: rép. alph. v. Respons. no. 795 și urm.

72) V. supra nota 37. Adde: Req. 17 nov. 1919 *D. P.* 1920, 1, 156; Crim. 26 Febr. 1903, *Sirey* 1904, 1, 159; Larombière: „Oblig.” sub art. 1384 no. 9; Demolombe: op. cit. vol. XXXI no. 612; Planiol et Ripert: op. cit. vol. VI no. 653.

are un prieten, am studiat-o supra (73). Vom reține aici numai chestiunea „lucrătorului independent” și a „prepusului ocazional”. Toată jurisprudența și doctrina e de acord că lucrătorul independent nu este prepus. Instanțele de fond apreciază suveran, cu condiția, însă, ca din analiza elementelor, să deducă sau nu existența subordinațiunii (74). Astfel, antreprenorul unei lucrări, nefiind subordonat, nu este prepus, dimpotrivă el este comitentul lucrătorilor săi (75). Proprietarul nu este comitentul fermierului său (76). Lucrătorul angajat pentru o lucrare determinată — elementul timp joacă un rol important — nu este prepus (77), afară de cazul când acel care-l angajează, își rezervă direcția și supravegherea, căci în acest caz lucrătorul nu mai este angajat ca specialist, ci ca un prepus ocazional (78); în celelalte cazuri însă, faptul că apelezi la un specialist, implică nepuțința de a lucra singur, lipsește, deci, elementul reprezentării și nu poți garanta pe terți pentru o activitate a cărei directivă îți scapă. Răspunde în aceste ipoteze numai dacă i se poate imputa o culpă pozitivă, pe baza art. 998, constatând de pildă în faptul de a se fi adresat pentru o muncă delicată și periculoasă unui lucrător străin de acea branșă (79).

14. Ajungem acum la speța noastră: prepusul ocazional. Este ipoteza frecventă în practică a unui prepus obicinuit, împrumutat, însă, ocazional unei alte persoane. Dacă în acest timp, prepusul comite un delict în exercițiul funcțiunii temporare, care

73) V. Supra no. 4. V. și broșura noastră: „Art. 1000 § 1 și 1001 c. civ. și răspunderea conducătorului și proprietarului de vehicule pentru accidente suferite de terți și de persoanele transportate”, ed. *Curierul Judiciar*, 1931, no. 79 și urm.

74) *Beudant*: „Contrats et oblig.” no. 1214 pag. 797.

75) *Savatier*: notă *D. P.* 1923, 1, 5 și *D. P.* 1924, 2, 73; *B. Lacantinerie et Wahl*: „Louage” vol. II no. 1907 sq; *Laurent*: op. cit. vol. XX no. 581; *Demolombe*, op. cit. vol. XXXI no. 622; *Sourdât*: op. cit. vol. II no. no. 911; *Larombière*: op. cit. art. 1384 no. 9; *Alexandresco*, op. cit. vol. V pag. 532.

76) Req. 19 Ian. 1898, *D. P.* 1898, 1, 175; *Limoges*, 24 Iun. 1895, *D. P.* 1898, 2, 348; Grenoble 12 Iun. 1866, *D. P.* 1874, 2, 67; *Aubry et Rau*: op. cit. § 447 text și nota 55; *D. Alexandresco*: op. cit. vol. V pag. 533; *Laurent*: op. cit. vol. XX no. 612.

77) Pau 19 Febr. 1901, *Sirey* 1901, 2, 161; Trib. Ilfov com. no. 83 din 20 Oct. 1885, *Dreptul* 1885; Req. 4 Febr. 1880, *D. P.* 1880, 1, 392; *Sourdât*: op. cit. vol. II no. 890; *Planiol et Ripert*: op. cit. vol. VI no. 645 nota; *Aubry et Rau*, op. cit. § 447, nota 25; *H. Lalou*: op. cit. no. 489; *Demolombe*: op. cit. vol. XXXI, no. 622. Contra: *Larombière*: „Oblig.” art. 1384 no. 10; *Laurent*, op. cit. vol. XX no. 578.

78) Req. 4 Martie 1903, *Sirey* 1903, 1, 471; Cpr. *Al. D. Nicolau*: notă sub Cas. II, 20 Iunie 1922, *Pand. Rom.* 1924, I, 158, in fine; *Larombière*: „Oblig.” vol. V, sub art. 1384 p. 747.

19) *V. Sourdât*: „Respons.” vol. II no. 891; *Salleilles*: notă *D. P.* 1897, 1, 433.

din cei doi va fi socotit comitent, deci responsabil, potrivit art. 1000 § 3? căci, am arătat (80), ei nu pot fi socotiți simultan comitenți; calitatea de comitent a unuia exclude pe a celuilalt, căci aci jurisprudența caută exclusiv elementul subordinei.

Este comitent acela care, în momentul accidentului are asupra prepusului autoritatea și supravegherea. Faptele sunt apreciate suveran de judecătorul fondului, dar dacă nu motivează de unde deduce elementul subordinei, dă o hotărâre casabilă (81). Dar, odată constatată acest element esențial, răspunderea comitentului ocazional există, dacă autoritatea a trecut asupra sa (82); când, însă, se hotărăște că prepusul a rămas în subordinea comitentului obicinuit, acesta singur răspunde. Astfel: când cineva închiriaza o trăsură cu vizitiu, comitent rămâne antreprenorul (83); când un patron însărcinează pe un lucrător al său cu o muncă la domiciliul unui client, el rămâne comitent, căci „riscul trebuie plasat acolo unde este beneficiul principal de realizat prin munca lucrătorului” (84). Spețele cele mai numeroase au fost cu accidente de automobil provocate de șoferi puși la dispoziția clienților de vânzătorul automobilului sau directorul garajului. În cele mai multe cazuri, s'a hotărât că directorul garajului sau vânzătorul au rămas comitenți (85). Intr'o speță identică — accident de automobil provocat de un șofer, pe care cassa vânzătoare îl pusese la dispoziția clientului — Inalta noastră Curte, socotind că autoritatea și direcția au trecut asupra clientului, șoferul lucrând sub ordinele și direcția proprietarului, ea și cum acesta ar fi propriul său patron”, a declarat pe cumpărător responsabil (86).

Atunci, însă, când se constată că stăpânul obici-

80) V. supra no. 5, nota 26 și no. 12, nota 66.

81) Cass. civ. 5 Ian. 1891, *D. P.* 1891, 1, 7;

82) Jud. mixtă Plenița-Dolj, no. 972 din 1929, *Jurisprudența Generală* no. 39 din 1929 sp. 1648, pag. 1259; Civ. 4 Aprilie 1928, *Gaz. Pal.* 1928, 2, 8; Civ. 8 Martie 1922, *D. P.* 1925, 1, 134; Cass. crim. 22 nov. 1924, *Rec. Gaz. Trib.* 1925, 1, 93; Cass. civ. 13 Febr. 1924, *D. P.* 1925, 1, 134; Req. 6 Aug. 1907, *D. P.* 1910, 1, 524; Cass. crim. 26 Ian. 1901, *D. P.* 1904, 1, 157; v. și *Dalloz*, rép. alph. suppl. V, Responsabilité, no. 775.

83) Trib. Gand, 1909, *Dreptul*, no. 39 din 1909, pag. 310, cu nota *Siliu Rădulescu*; Cass. crim. 30 Oct. 1902, *D. P.* 1904, 2, 592; *Colin et Capitant*: „Cours”, vol. II, pag. 383; *H. Lalou*: „La resp. civ.” no. 508; *Hamangiu și Georgean*: „C. civ. adnotat” vol. VII, sub art. 1000, no. 115; *Sourdât*: „Respons.” vol. II, no. 894.

84) Cass. fr. Ch. réunies, 1908 Ian. 8, *D. P.* 1908, 1, 185, cu nota *Dupuțch* și *Rev. trim.* 1908 pag. 537 no. 5, cu examen doctrinal de R. Demogue.

85) Crim. 21 Oct. 1926, *D. H.* 1926, pag. 489; Cass. crim. 3 Aprilie 1908, *Gaz. Pal.* 8 Mai 1908 și *Revue trim.* 1908, pag. 105 no. 8 cu examen doctrinal de Demogue; Trib. Versailles, 12 Dec. 1908, *Gaz. Trib.* 1909, 1-er sêm. 2, 276.

86) Cas. II, 20 Iunie 1922, *Pand. Rom.* 1924, I, 158, cu nota *Al. D. Nicolau*.

nuit a păstrat autoritatea, cum este vorba de o răspundere delictuală, de ordine publică, el continuă a fi responsabil față de terții (87), chiar dacă afișase la ieșirea din garaj, că socotește pe șoferii săi în serviciul clienților. „Și aci, spune d-l Demogue (88), trebuie să ne arătăm favorabil obligațiunei profesionalului”. Terțiului-victimă nu i poate fi opozabilă convențiunea prin care cel legalmente răspunzător se descarcă asupra altuia (89).

15. La lumina acestor principii, soluția dată în speța ce adnotăm este incontestabil greșită. Pârâtul ceruse să dovediască tocmai că „în momentul accidentului, șoferul nu eră în serviciul său, ci al socrului său”. Curtea de apel, confirmată de Inalta Curte, respinge ca inutilă proba cerută, căci, prin faptul că nu s'a opus ca șoferul terțiului să conducă mașina „a primit în mod implicit să-și asume răspunderea eventuală a faptelor prejudiciabile ale acestui șofer, comise cu ocazia conducerii mașinei”. În cealaltă decizie amintită, dimpotrivă, Inalta Curte puneă principiul că este comitent nu numai proprietarul, dar și „posesorul care are folosința actuală a vehiculului condus de un prepus”. Și de unde, în toată jurisprudența ce am studiat, se declară răspunzător comitentul ocazional, tocmai și numai pe considerațiunea că în momentul accidentului prepusul se găsiă în serviciul său, sub autoritatea sa, de data aceasta se declară cineva comitent ocazional responsabil tocmai pentru că în clipa accidentului nu aveă sub autoritatea sa pe prepus. Poate fi cel puțin vorba de un prepus ocazional? Dar șoferul nu încetase un moment a-și îndeplini slujba pe lângă stăpânul său, care îl supravegheă și îi dă ordine.

Dacă răspunderea în speță este angajată pe baza art. 1000 § 3, culpa în conducere a șoferului nu-și poate schimba caracterul, după cum șoferul își conduceă stăpânul în automobilul acestuia sau în unul de împrumut. Este incontestabil că el în momentul accidentului eră prepusul stăpânului obișnuit. Dar am arătat că un prepus nu poate aveă simultan doi comitenți. Calitatea de comitent a stăpânului exclude pe a proprietarului mașinei. Faptul că acesta a dat mașina unui terțiu fără șofer, nici măcar nu înseamnă că a „ales” pe șoferul terțiului pentru a fi valabil argumentul ca „răspunderea din art. 1000 § 3 se bazează pe faptul aligerii agentului”. Bunul ieșise momentan din pa-

trimoniul său pentru a trece în patrimoniul terțiului, care-l folosiă atunci, direct sau prin prepus. Patrimoniul acestuia, al propriului său stăpân îl administră prepusul. Deci, nu numai că în drept argumentul că fundamentul răspunderii stabilite de art. 1000 § 3 este *culpa in eligendo* (90), este greșit, dar și în fapt nu poate fi vorba de alegere din partea proprietarului mașinei; nu acesta a ales pe șofer, ci acel care folosiă mașina când s'a produs ciocnirea. Prepușia ocazională presupune tocmai ipoteza contrară: proprietarul unui automobil împrumută șoferul altuia pentru folosul său; în acest caz prepusul este în serviciul său și sub directa lui supraveghere și autoritate. Proba cerută de pârât nu numai că nu eră inutilă, dar soluționă însuș fondul procesului.

Atât pe baza art. 1000 § 1, care trebuia aplicat în speță, cât și pe baza art. 1000 § 3, acțiunea trebuia respinsă, pârâtul nefiind nici paznic al lucrului, nici comitent al prepusului. Și tribunalul și curtea au dat soluția greșită.

ILIE STOENESCU,
Magistrat

CURTEA DE APEL DIN BUCUREȘTI S III-a

Audiența dela 14 Mai 1930

Președenția D-lui N. RACOVICANU, cosilier

Maria N. Alexandrescu ș. a. cu Adolf Roller.

Jurnalul No. 3434

Moratoriu antefalimentar. Apel. Art. 944, 842, 837, 711 c. com. Cerere grațioasă. Parte nechemată la prima instanță. Dacă are drept de apel. Art. 104 proc. civ.

1. Există drept de apel împotriva sentințelor date în rezolvarea unei cereri de moratoriu antefalimentar.

2. Oricare creditor al comerciantului aflat în moratoriu, iar nu numai acei care au intervenit în instanța sesizată cu rezolvarea unei cereri de moratoriu, a cărui creanță nu a fost achitată în timpul moratoriului, este în drept să ceară tribunalului care a încuviințat moratoriul ca, constatând că în realitate comerciantul nu și-a îndeplinit obligațiile sale, să îl declare în stare de faliment.

3. Intrucât citarea părților înaintea primei instanțe în cererile ce le rezolvă tribunalul pe cale grațioasă, afară de cazul când legea dispune altfel, este facultativă pentru tribunal, faptul că apelanții nu au figurat înaintea primei instanțe, nefiind citați, nu le ridică dreptul de a apela jurnalul tribunalului, din moment ce, făcându-se o constatare cu privire la un drept al lor, ei sunt parte în instanță prin însuși acest fapt.

Curtea,

Asupra incidentului ridicat de intimatul Adolf Roller, prin care tinde la respingerea, ca inadmisibile a apelurilor făcute de Maria N. Alexandrescu și Niculae Alexandrescu, ca soț

78) Cas. II, 12 Sept. 1914, *Jur. Rom.* 1914 pag. 524; *D. Alexandresco*; notă sub Trib. Bourg, 18 Martie 1924, *Pand. Rom.* 1924, III, 140; *Sourdat*; „Respons.” vol. II no. 796 bis.

88) *R. Demogue*; examen doctrinal în *Revue trim.* 1921, pag. 733 no. 8.

89) Trib. Versailles, 12 Dec. 1908, *Gaz. Trib.* 1909 1-er sem. 2. 276; epr. Douai, 25 Febr. 1921, *Gaz. Pal.* 1921, 1, 585; *Bartin sur Aubry et Rau*, vol. V pag. 384 nota 15 sexties; *Demogue*; loc. cit.

90) Intr'o decizie ulterioară no. 1596 din 27 Mai 1930, (*Jurisprudența Generală* no. 33 din 1930, sp. 1274, pag. 1010). Inalta Curte a revenit la soluția justă, afirmând că răspunderea comitentului nu e bazată pe o culpă în alegere, ci pe faptul subordinei.

dotal și soț pentru autorizare, unul în contra jurnalului no. 18858 din 1929, prin care, în urma cererii comerciantului A. Roller, care se găsea în cel de al doilea moratoriu, tribunalul Ilfov secția I-a comercială, constatând că acesta a achitat pe toți creditorii săi, a dispus închiderea moratoriuului, altul în contra jurnalului cu no. 6523 din 1930, prin care, același tribunal, a respins cererea apelanților de a se declara în stare de faliment comerciantul A. Roller, întrucât nu a achitat pe toți creditorii săi în cursul termenului celor două moratorii ce i-au fost acordate.

Având în vedere actele și lucrările din dosar, cum și concluziunile orale și scrise ale părților.

Având în vedere că intimatul cere respingerea apelurilor ca inadmisibile întrucât: 1) potrivit art. 944 și 842 cod. com. nu există apel împotriva jurnalelor privitoare la moratoriu; 2) chiar dacă ar exista apel împotriva jurnalelor date în materie de moratoriu, întrucât apelanții nu au făcut intervenție potrivit art. 837 c. com. în instanța de moratoriu, nu sunt părți în proces și nefigurând la prima instanță, nu pot figura nici în instanța de apel.

În ce privește primul argument în susținerea inadmisibilității apelurilor.

Considerând că, deși potrivit art. 944 c. com., toate sentințele date de tribunal în materie de faliment nu sunt supuse apelului decât în cazurile prevăzute de lege și deși art. 842 c. com., care se ocupă de moratoriul antefalimantar, nu arată care sunt căile de atac împotriva sentințelor tribunalului date asupra unei asemenea cereri, totuși, întrucât potrivit acestui text de lege tribunalul, sesizat fiind cu rezolvarea cererii de moratoriu, este, prin însăși acea cerere, sesizat cu rezolvarea situației comerciantului din punct de vedere al îndeplinirii la termen a obligațiilor sale comerciale, având alternativa, după împrejurări, sau să admită cererea, acordând moratoriul, sau să o respingă, în care caz este dator să îl declare în stare de faliment și cum împotriva sentințelor date asupra cererilor care pot duce la declararea în stare de faliment, potrivit art. 711 și 944 al. ultim c. com., există dreptul de apel, urmează că acest drept există și împotriva sentințelor date în rezolvarea unei cereri de moratoriu antefalimantar.

Că, astfel fiind, acest prim argument în susținerea inadmisibilității apelurilor, — care nici nu este, de altfel, aplicabil la speță, nefiind vorba, în speță, de atacarea cu apel a unei hotărâri date asupra unei cereri de moratoriu, ci de atacarea cu apel a unui jurnal prin care s'a dispus închiderea operațiunilor unui moratoriu, cum și a unui alt jurnal prin care se respinge o cerere de declarare în stare de faliment, — este neîntemeiat.

În ce privește al doilea argument în susținerea inadmisibilității apelurilor, că chiar dacă ar exista apel împotriva jurnalelor date în materie de moratoriu, întrucât apelanții nu au făcut intervenție potrivit art. 937 c. com. în instanța de moratoriu, nu sunt părți în proces și nefigurând la prima instanță, nu pot figura nici în instanța de apel.

Considerând că dacă, din interpretarea art. 837 al. I c. com., rezultă că, pentru ca un creditor să se poată opune la încuviințarea unei cereri de moratoriu solicitată de un comerciant, el urmează să intervină în instanța sesizată cu rezolvarea unei astfel de cereri pentru a arăta motivele care îl îndrituiesc să se opună la acordarea moratoriuului cerut, de nicăeri nu rezultă că, odată moratoriul încuviințat, după expirarea lui, când comerciantul căruia i-a fost acordat moratoriul, solicită închiderea operațiunilor lui sub cuvânt că și-a achitat toți creditorii, numai creditorii care au făcut cerere de intervenție cu ocazia rezolvării cererii de moratoriu, opunându-se atunci la admiterea ei, sunt în drept să ceară tribunalului care a încuviințat închiderea operațiunilor falimentului, ca, constatând că în

realitate comerciantul nu și-a îndeplinit obligațiile sale, să îl declare în stare de faliment, un asemenea drept existând în favoarea oricărui creditor al comerciantului a cărui creanță nu a fost achitată în timpul moratoriuului.

Că întrucât, în speță, apelanții pretind că creanța lor nu a fost achitată, ei erau în drept să se adreseze tribunalului care dispuse închiderea operațiunilor moratoriuului pentru a cere declararea în stare de faliment a comerciantului, cerere care fiindu-le respinsă, ei sunt în drept, potrivit art. 711 al. 2 și 944 al. ultim c. com. să atace cu apel hotărârea prin care cererea le-a fost respinsă.

Că astfel fiind, apelul introdus în contra jurnalului cu no. 6523 din 1930, prin care s'a respins cererea apelanților de a se declara în stare de faliment comerciantul Adolf Roller, întrucât nu a achitat creanța acestora în cursul termenelor celor două moratorii ce i-au fost acordate, este admisibil în principiu.

Că în ce privește apelul introdus împotriva jurnalului cu no. 18858 din 1929 prin care s'a dispus de către tribunal închiderea operațiunilor moratoriuului sub cuvânt că comerciantul a achitat, în timpul celor două moratorii, pe toți creditorii săi, implicit pe apelanții Alexandrescu, deși numiții apelanți nu au fost citați înaintea primei instanțe cu ocazia pronunțării acestui jurnal, totuși întrucât prin pozițiunea luată prin acest jurnal se atinge un drept al lor, făcându-se o constatare pe care ei o socotesc inexactă cu privire la un drept al lor și cum citarea părților înaintea primei instanțe în cererile ce le rezolvă tribunalul pe cale grațioasă, — afară de cazul când legea dispune altfel, ceea ce nu este cazul, — este facultativă pentru tribunal, faptul că apelanții nu au figurat înaintea primei instanțe, nefiind citați, nu le ridică dreptul de a apela jurnalul tribunalului, din moment ce, făcându-se o constatare cu privire la un drept al lor, ei sunt parte în instanță, prin însuși acest fapt.

Că astfel fiind și apelul introdus împotriva jurnalului cu no. 18858 din 1929, prin care s'a dispus de către tribunal închiderea operațiunilor moratoriuului sub cuvânt că comerciantul a achitat, în timpul moratoriuului, pe toți creditorii săi, implicit pe apelanți, urmează să fie privit ca fiind admisibil în principiu.

Pentru aceste motive redactate de d-l Consilier Ștefan P. Mihăileanu, Curtea respinge incidentul de inadmisibilitatea apelurilor ca nefondat.

(ss) N. Racoviceanu, A. Lerescu, Șt. P. Mihăileanu.

A apărut:

LEGALITATE ȘI DREPTATE, CUNOAȘTEREA DREPTULUI, SIGURANȚA DREPTULUI, conferințe ținute la Radio de D-l Andrei Rădulescu, consilier la Curtea de Casație. Prețul 40 lei. De vânzare la „Curierul Judiciar“.

A apărut:

REPRESENTANȚA JUDICIARĂ A SOCIETĂȚILOR ANONIME de E. Cristoforeanu, avocat. Prețul 25 lei. De vânzare la „Curierul Judiciar“.

A aparut:

DESPRE OBLIGAȚIUNI de D-l N. Jac Constantinescu, Președinte la Curtea de Apel București.

Prețul 200 lei.

A apărut:

ORGANIZAREA FINANCIARĂ A SOCIETĂȚII NAȚIUNILOR, de Romul Pop, avocat din Oradea. Prețul lei 30. — De vânzare la „Curierul Judiciar“.