

CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINA — JURISPRUDENȚA — LEGISLAȚIUNE — ECONOMIE POLITICA — FINANȚE

DIRECTOR: D. ALEXANDRESCO

PRIM-REDACTOR: I. N. CESĂRESCU

ABONAMENTUL

pe an 30 lei; 6 luni 16 lei; 3 luni 8 lei

Studentii plătesc pe jumătate

Strălnăitatea: 40 lei pe an, 20 pe 6 luni

A P A R E

de două ori pe săptămână sub redacțiunea unui comitet

Abonamentele se plătesc tot-d'a-una înainte

REDACȚIA ȘI ADMINISTRAȚIA

BUCURESCI

6, Splaiul Brâncoveanu Voevod, 6

Vis-à-vis de Palatul Justiției

SUMAR:

Despre experți și onorariul lor, de d. Corneliu Botez.

JURISPRUDENȚĂ ROMÂNĂ:

Judecătoria ocolului Corabia: M. Pretorian inginer expert cu Primăria Urbei Corabia.

JURISPRUDENȚA STREINĂ:

Curtea de apel din Veneția: Casa de retragere din *Esta cce punerea în posesie asupra averii def. Muzio Feralini în bază de testament*, cu o Observație de d. D. Alexandresco.

DESPRE EXPERTI ȘI ONORARIUL LOR (1)

Rolul experților e în deobște hotărîtor pentru dezlegarea pricinilor. Cu luminile aduse de experți judecătorii își înbracă propriile lor convingeri. De aceea legea îi aseamănă, în multe privințe, cu judecătorii. Ea îi declară recusabili pentru aceleași cauze, iar pentru a accentua și mai puternic acest raport de apropiere dintre experți și judecători și ca o cheazășie pentru justiție, art. 216 din noul Cod de pr. civ. dispune că expertul care va cere său primi mai mult de cât i s'a statornicit de judecată, se va pedepsi cu pedeapsa prevăzută de Codul penal pentru judecătorul care iea mită.

Vechea lege de procedură civilă decidea că experții trebuie să fie în număr de trei, afară de cazul când obiectul pricinii era neînsemnat sau părțile consimțiau să fie numai unul singur. O dispozițiune identică aflăm în legea de procedură geneveză și franceză (art. 216 genev. și 303 fr.). Legiuitorul român din 1900 a lăsat cestiunea numărului, neatârnat de însemnătatea obiectului pricinii, la aprecierea judecătorului. «Expertisa, se rostește art. 213 din noul Cod de pr. civ., se va face de unul sau trei experți (2), după împrejurări (3).

În vechea practică geneveză și franceză, fiecare parte avea dreptul de a propune un expert. Cum însă, de obicei, părțile propuneau fiecare ca experți persoane de a căror părtinire se asigura de

(1) Profităm de publicarea în acest număr a unei bine motivate cărți de judecată a judecătorului ocolului Corabia privitoare la instanța competentă a fixa onorariul experților spre a face câteva considerațiuni asupra rolului experților și onorariul lor.

(2) Legea zice «unul sau trei experți». Întrebăm: experții pot fi în număr de doi? Credem că nu. În adevăr, dacă legea cere un număr impar, e spre a se înlătura, pe cât e cu putință, împărțirea părerilor. Dacă, deci, părțile nu se învoiesc asupra numărului de unul sau trei experți, aceasta echivalează cu un refuz din parte-le de a se învoi și judecătorul e în drept a-i numi din oficiu. *Contra*: Cas. I No. 317/99 Bul. pag. 996.

(3) Afară de cazul când prin legi speciale este fixat numărul lor.

mai înainte, părerile acestora erau veșnic diame-tral opuse. Judecata numea în acest cas un al treilea expert, care unindu-se cu unul din experții propuși de parte, și dădea în majoritate avisul (4). De sigur că acest sistem era vișios și că e mult mai rațional sistemul legiuitorului modern, care lasă de la început la facultatea judecătorilor de a numi de-a dreptul pe experți, când părțile nu se înțeleg chiar în ședință asupra numirei lor (5).

Actuala L. J. Pace, ca și cele anterioare (din 1879 și 1894) pe care le a înlocuit, nu arată chipul numirei experților, nici nu fixează numărul lor. Față de tăcerea legii, trebuie să recurgem la dispozițiunile dreptului comun, care o completează ori de câte ori nu vine în contrazicere cu ea și să decidem că dacă părțile se învoiesc în privința numirei experților, judecătorul nu poate trece peste această voință a lor, care are adevărata putere de lege (art. 969 Cod. civ.), numind din oficiu alți experți.

Aceste spuse, trecem la cestiunea onorariului experților.

«Experții, se rostea art. 216 din vechiul Cod de pr. civ., vor avea acelaș drept de indemnitate, ca și marturii. Această indemnizare, se rostia art. 203 din acelaș Cod, se va plăti îndată de partea care a citat pe marturi. Indemnitatea marturilor ca și a experților, era regulată sub imperiul acelei legi de regulament tarifar din 28 Martie 1868, întocmit în puterea art. 746 al zisei legi, care e în vigoare

(4) V. Bellot. Cod de pr. civ. pag. 82.

(5) De oare-ce în Franța expertisa nu se poate face de cât de trei experți (art. 303 pr. civ.), chiar dacă părțile se înțeleg a se numi un singur expert, această convențiune nu e valabilă, când în cauză e interesat un minor, pentru că tutorul nu poate renunța la avantajul ce legea îi oferă fixând pentru expertisă numărul de 3 experți care asigură un mai mare concurs de lumină. (V. Ch. Adolphe et Carré t. III pag. 86). În dreptul nostru, care lasă cestiunea numărului la chibzuința judecătorului, credem că ea se rezolvă în sens negativ. De asemenea judecătorii sunt în drept de a-i numi din oficiu, când părțile, sau unele dintr'însele lipsesc de la înfățișarea sorocită pentru numirea experților (C. București s. III No. 24/902 «Curierul Judiciar» No. 56/902 și Cas. I No. 436/95 Bul. pag. 1200) și când experții numiți din oficiu refuză, sau judecătorii simt nevoie de o nouă expertisă în care caz citarea din nou a părților nu mai e necesară (C. București s. I, No. 37/94 «Dreptul» No. 35/94). Dar dacă numai unul din experți refuză însărcinarea dată? Credem că judecătorul poate completa numărul lor cu un altul recomandat de amindouă părțile. În acest cas părțile învoindu-se, voința lor primează pe a judecătorilor chemați în al doilea rând la îndeplinirea acestei cerințe a legii. *Contra*: Ch. Adolphe et Carré «Pr. civ.» t. III pag. 87. În toate casurile raportul trebuie să fie subscris de câte-și trei experți, altfel expertisa nu e valabilă. În acest sens și Cas. I No. 102/93 Bul. pag. 244.

și azi într-un cât nu s'a întocmit încă un nou regulament. Observăm că cu toate că art. 203 vechi, ca și cel actual, prevede că despăgubirea marturilor trebuia cântărită după starea și profesiunea lor, după depărtarea domiciliului lor și timpul pus în cercetare, tariful cuprinde taxe cu totul minime și adesea chiar ridicole, pentru experți⁽⁶⁾.

De aceea, în practica judecătorească— în ce privește plata experților — se are în vedere mai de aproape legea și se fixează experților onorarii conforme cu valoarea reală a serviciilor prestate⁽⁷⁾.

Dacă comparăm dispozițiunile art. 203 și 216 din vechiul Cod de procedură civilă cu dispozițiunile corespunzătoare din procedura geneveză, observăm imediat superioritatea acestor din urmă dispozițiuni. Art. 203 din vechea procedură se rostea că indemnitatea «*se va plăti îndată*» de parte. Dar dacă partea nu și execută de bună voie obligațiunea sa, marturul său expertul avea contra părților numai un drept de creanță, care trebuia lichidat din nou pe cale judecătorească sau chiar un titlu definitiv de judecată? În cazul din urmă, cum se putea executa acest titlu? Atâtea cesțiuni la care legea nu răspundea. Art. 200 pr. gen., privitor la martori, e mult mai rațional redactat. «Taxa, se rostește acest art., *va fi executorie contra părții care a făcut să se citeze marturul*», iar art. 220 din aceeași procedură, privitor la experți, se rostește că vor avea dreptul la o indemnitate «*în aceeași formă*». Art. 216 românesc se rostea scurt: «Ei (experții) vor avea același drept de indemnizare».

Legea nedeterminând forma în care putea fi obținută indemnizarea, experții erau nevoiți, nu rareori, de a lua calea lungă și costisitoare a procedurii ordinare, pentru a li se satisface dreptul lor. Dacă mai cu seamă părțile se împacău în decursul judecării, expertul rămânea de multe ori, cu onorarul pierdut. Iată cum, în trecut, legea răsplătea pe acești mijlocitori ai dreptății! De sigur că la înlăturarea acestui neajuns s'a gândit și legiuitorul francez, hotărând că indemnitatea marturilor se fixează *de însuși judecătorul-comisar delegat cu ascultarea lor*, iar onorarul experților, odată cu depunerea raportului la grefă, *de către prezidentul tribunalului*, care taxează vacațiunile în josul aceluși raport (art. 277 și 319 pr. civ.). Atât procesul-verbal al judelei-comisar cât și ordonanța prezidențială, cu privire la onorariul experților, sunt executorii, fără judecată sau îndeplinirea altei formalități.

Acelaș neajuns și-a propus de a-l curma și legiuitorul nostru, atât prin actuala L. J. Pace, cât și prin noua lege de procedură civilă.

În adevăr, în ce privește pricinile pendinte înaintea judelei de ocol, art. 58 L. J. Pace din 1894, menținut prin art. 105 din actuala L. J. Pace, în alăturare cu art. 11 și 12 din regulamentul legii din

(6) Aceste taxe variază potrivit cu profesiunea marturului său expertului, depărtarea lor și importanța orașului, între 1 leu 50 bani—4 lei, pentru fiecare vacanță de 3 oare, iar câte-odată și cheltuelile de nutrimet. În materie penală există de asemenea regulamentul din 24 Decembrie 1876, modificat în parte la 30 Ianuarie 1893, prin care se fixează aproape aceleași taxe, câte odată suite, pentru medicul, în caz de autopsia cadavrelor, la 10 și 15 lei, după importanța unor anumite orașe.

(7) Taxele prevăzute de regulamentul din 1876 fiind cum am zis minime, nu urmează că nu pot fi sporite, când potrivit cu valoarea serviciilor aduse de experți li s'ar cuveni un onorar mult mai ridicat. În acest sens și Cas. I No. 355/90 Bul. p. 1132,

1894, hotărăse că partea cea mai stăruitoare e datoare să depună la cancelaria judecătoreiei, cheltuelile de transport ale judecătorului și onorariul expertului, ast-fel după cum e calculat prin acel regulament, iar dacă nu se poate preciza d'inainte timpul trebuitor pentru facerea expertizei și alcătuirea raportului «judecătorul fixează o sumă *aproximativă*, care se va depune cu *anticipațiune* pentru acoperirea vacațiunilor *eventuale*» (art. 11 și 12 Reg.).

Negreșit că aceste dispozițiuni ale regulamentului din 1894 sunt în vigoare și sub imperiul L. J. Pace din 1896 într-un cât, după cum am arătat, art. 105 din actuala lege, nu e de cât reproducerea art. 58 L. J. Pace din 1894, care trimite la acel regulament. E adevărat că art. 105 enunță că se va întocmi un regulament, dar pentru că d'ensul nu s'a întocmit până în prezent și pentru că *enunțarea însăși a regulamentului* e reproducerea unei dispozițiuni corespunzătoare a art. 58, în temeiul căruia e întocmit regulamentul în cesțiune, d'ensul și are și astăzi toată puterea de aplicațiune în dispozițiunile ce ne preocupă.

Cesțiunea de a se ști dacă regulamentul din 1894 e încă în ființă e importantă și din următorul punct de vedere. Art. 12 din regulament fixează maximum de 3 și 10 lei pentru o vacanță de 4 oare după cum expertul e meseriaș sau muncitor ori e arhitect, inginer, medic, om de arte sau de știință. Pe de altă parte judecătorul tarifează *în ultim resort* vacațiunile. Aceste dispozițiuni ne fiind abrogate sau contrarii noii legi, judecătorul de ocol nu le poate călca fără a atinge legea pentru observarea căreia au fost prescise. Încheerea sa ar fi deci casabilă în acest punct.

Cu prilejul prefacerii legii de procedură civilă, d-l C. Disescu, s'a gândit și la situațiunea experților numiți de *tribunale* și *Curți*, regulând modul lor de plată. Art. 216 din actuala lege lasă la chibzuința judecătorilor statornicirea plății cuvenite expertului.

«Bani, glăsuște art. 216, se vor depune pe jumătate înainte de prestarea jurământului de către experți, *la grefă, care îi va elibera experților*»⁽⁸⁾. Jumătate cea-l'altă se va plăti după înaintarea raportului. Această plată va rămânea definitiv în sarcina părții care pierde pricina».

Această ultimă dispozițiune e în concordanță cu art. 146 Pr. civ. care cuprinde în speșele de judecată cheltuelile făcute cu experți. Mai multe cesțiuni se ridică din examinarea acestui text de lege. Întrebăm: 1) *Încheerea tribunalului prin care se fixează onorariul experților e sau nu primitoare de apel?* 2) *Expertul pierde dreptul la onorariul său și în caz negativ, care e instanța competentă a judeca cererea unui expert de a i se fixa onorariul, atunci când judecătoria a omis sau n'a fost în pozițiune de a l' fixa cu prilejul numirii experților?* Ipoteza din urmă are loc numai pentru pricinile pendinte înaintea Tribunalului și Curților, pentru-că în caz de imposibilitate de a se fixa onorariul expertului, în pricinile pendinte înaintea judelei de ocol, am văzut că art. 12 din regulamentul L. J. Pace din 1894, mai complet în această privință de cât noua lege de procedură civilă, voește ca

(8) Aceste cuvinte sunt adăugite de Comitetul Delegaților Senatului.

partea interesată să depună, cu anticipațiune, o sumă fixată, aproximativ, de judecată.

În ce privește întâia cestiune, socotim că încheierea judecătorului, prin care se statornicește onorarul expertului, nu se poate ataca cu apel, nici de părți nici de expert, dânsa constituind o măsură a judecătorului, cu caracter executoriu, luată în scopul înlăturării sarcinei sale. Ea nu face parte din categoria hotărârilor premergătoare, care potrivit art. 323 Pr. civ. se pot ataca cu apel, odată cu hotărârea asupra fondului, când pricina e, bine înțeles, primitoare de apel, căci ceea-ce se atacă în hotărârea premergătoare e admisibilitatea sau temeinicia expertizei, care formează obiectul ei, iar nici de cum dispozițiunea judecătorului, privitoare la onorarul experților, ce a fost efectuat-o.

De altminteri, legea neconstrângând pe experți a-și depune raportul înainte de plata onorariului, nu se poate da însăși hotărârea asupra fondului și deci nu se poate ataca nici hotărârea premergătoare privitoare la expertiză, întru cât sunt supuse deodată și împreună dreptului de apel.

Experții, de asemeni, nu pot refusa însărcinarea lor pe motiv că nu se mulțumesc cu onorariul acordat, pentru că altfel nevenirea sa *nevoia de a-și da părerea* atrage contra lor aceleași pedepse prevăzute și pentru martori (art. 188, 189 și 216 Pr. civ.).

Art. 216 Pr. civ. prevede că banii de plata expertului se vor depune la grefă, fără însă a arăta de care din părți se va face această depunere. Art. 203 privitor la indemnitatea marturilor e mai precis în acest punct, hotărând că indemnitatea marturului se va plăti de propunător. «Această plată — cu privire la experți — se rostesc de art. 216, va rămânea definitiv în sarcina părții care va perde pricina». De aci reese că în sistemul legiuitorului român, spre deosebire de cel francez și genevez, după care obligațiunea plății o are partea care a cerut expertiza, plata expertului e lăsată la diligența părții stăruitoare. Această dispozițiune nu e lipsită de neajuns în cazul când expertiza se încuviințează după cererea unei părți care neglijează sau refuză de a face plata onorariului împotriva unui împriecat sărac, căci pe deoparte, în temeiul art. 160 Pr. civ. judecătorii sunt legați de această măsură pregătitoare, ca una ce înlesnesce deslegarea pricinii, iar pe de alta împriecatul sărac, pentru a porni judecata, va trebui să sufere cheltuielile unei expertize care n'a fost ordonată în interesul său.

Dar legea neobligând pe o anumită parte a face plata expertizei, dificultatea se presintă și pentru expert, pe care legea îl obligă a depune mai întâi raportul după care nasce dreptul său de a cere plata *cei-l'alle jumătăți* din onorariul său.

S'ar părea că dacă pricina se curmă prin judecată el va urmări plata de la partea care a pierdut pricina (art. 216 al. 4). Credem însă că înțelesul acestui alineat e că partea care a pierdut pricina nu se poate apăra de pretențiunea părții câștigătoare de a i se aloca odată cu cheltuielile de judecată și cele provocate de expertiză conform art. 146 Pr. civ., dar că expertul atât în acest caz, cât și în cazul când pricina se curmă prin împăcare sau când expertul urmărește plata în cursul judecăței, nu-și poate exercita dreptul său de cât nu-

mai contra părții după cererea și în interesul căreia expertiza a fost ordonată.

El se presintă ca un mandatar al acestei părți. Dacă expertiza a fost cerută de ambele părți sau a fost ordonată în interesul lor comun, expertul are o acțiune solidară contra ambelor părți, ca și cum ar fi primit de la ele un mandat pentru o a-facere comună ⁽⁹⁾ (art. 1551 C. civ.).

Cestiunea de a se ști dacă experții mai pot pretinde un onorar, în cazul când nu s'a fixat odată cu numirea lor, și în caz afirmativ care e instanța competentă de a-l încuviința, speța prezentată înaintea judecătorului ocolului Corabia, e mult mai delicată. În părerea afirmativă se susține că o asemenea cerere fiind de natură personală și mobilă, trebuie îndreptată înaintea judelei de ocol sau a tribunalului, după cum valoarea ei depășește sau nu cifra de 1500 lei.

Această părere e inadmisibilă, de oare ce în specie nu-și poate avea aplicația regulilor ordinare de competență. «Odată cu numirea experților, *judecata* — se rostesc art. 216 — va fixa plata cuvenită lor». Care judecată? De sigur instanța chemată a judeca pricina a cărei deslegare a motivat o expertiză și care e în măsură a aprecia serviciul prestat de experți. Înțelesul acestei dispoziții de lege nu permite prin urmare o altă soluțiune a cestiunii ⁽¹⁰⁾.

Dacă judecata omite de a fixa onorariul, iar expertul depune raportul fără a formula nici o pretențiune de plată, o cerere din partea sa, după rezolvarea fondului nu poate fi de cât tardivă. Ea e și inadmisibilă, întru cât neformularea unei cereri de plată din partea expertului, nici cu ocaziunea prestării jurământului, nici cu ocaziunea depunerii raportului, constituie o presumpție de renunțare la onorar. Și să nu se opună că renunțările la *drepturi* nu se presupun. Experții nu sunt de cât niște mandatarii ai părților sau ai justiției. Potrivit cu rânduelile mandatului, însărcinarea lor e fără plată, afară de o stipulațiune contrarie (art. 1534 Cod civ.). Întru cât dar nu s'a promis un onorar și expertul și-a îndeplinit însărcinarea, fără să 'l ceară, a intervenit între expert și părți un contract de mandat cu titlu *gratuit*, care nu 'l dă dreptul de cât la o acțiune contra părții în interesul căreia a lucrat, pentru a fi desdaunat de *anticipațiunile și spelele făcute pentru îndeplinirea mandatului* (art. 1548).

Acesta e singurul caz în care expertul se poate

⁽⁹⁾ În acest sens și Boitard Pr. civ. pag. 482 t. 1.

⁽¹⁰⁾ Dacă competența instanței chemate a rezolva cererea de onorar a expertului s'ar determina după valoarea cererii, iată ce s'ar petrece: s'ar putea ca expertul să fi fost numit de tribunal sau de o curte de apel, însă prin faptul că reclamă un onorar mai mic de 1500 lei își va îndrepta acțiunea sa înaintea judelei de ocol, iar acesta și-ar însuși dreptul de a aprecia serviciile prestate tribunalului sau curții, deci al unor instanțe în rang ierarhic superioare și singurele în măsură, de a aprecia valoarea lor.

Dacă expertul a fost numit de judele de ocol, însă el face o cerere *nedeterminată* pentru fixarea onorariului, judele de ocol ne fiind competent ar urma ca expertul să se adreseze cu cererea tribunalului, cu drept de apel la curte, ceea ce ar conduce la rezultatul ca cererea plății unei expertize ordonate de o instanță inferioară și care nu e de cât un accesoriu al unei acțiuni principale în curs de judecată înaintea sa să nu se poată rezolva de judecătorul care a rezolvat cererea principală. Cum vedem asemenea soluțiune duce la o răsturnare bizară a regulilor de competență. De aceea nici n'o putem adopta.

folosi de dispozițiunile dreptului comun. În privința onorariului însă experții intră în categoria marturilor. După cum marturii pierd dreptul la indemnitate, *dacă nu o cer* înaintea judecății ⁽¹¹⁾, tot așa și experții pierd dreptul la onorariul lor, care constituie tot o indemnitate. Singura excepțiune la această decădere de drept s'ar părea că o prevede art. 10 din regulamentul de cheltuieli în materie civilă în favoarea foștilor judecători sau a moștenitorilor lor, în cazul când s'a făcut o cercetare locală din oficiu fără ca nici una din părți să se intereseze a înlesni transportarea judecătorului la fața locului. «Împlinirea banilor avansați, în acest caz, se va urmări — se rostește art. 10 — prin toate toate mijloacele de drept». Dar și în acest caz e vorba de o desdaunare tot în sensul art. 1548 Cod civ., cuvenită judecătorului din executarea unui mandat împlinit în interesul părților. Art. 10 din regulament nu face, deci, de cât aplicațiunea unui principiu de drept comun. Aceasta e așa de inerent principiului că părțile trebuie să recurgă la judecătorii lor firești, în cât în cazul de față nu găsim de cât aplicațiunea aceleiași reguli din legislațiunea franceză, unde cel ce fixează indemnitatea marturilor e judele-comisar delegat ca ascultarea lor și *decî cel mai apropiat de persoana marturilor*, iar în materie de expertiză aceiași indemnitate o fixează presidentul tribunalului cu ocaziunea primirei raportului, printr'o simplă ordonanță, fără îndeplinirea altei formalități.

Dar mai tragem un argument și din dispozițiunile art. 146 Pr. civ. Acest text cuprinde între cheltuielile de judecată, cheltuielile făcute cu marturii și experții. Dacă s'ar admite că judecătorul ar putea să le acorde o indemnitate după judecata pricinii s'ar ajunge la rezultatul nedrept ca partea care a cerut expertiza să fie osândită la plata onorariului expertului, de și judecata nu i-a alocat cheltueli de judecată, cu privire la onorar.

Când art. 216 Pr. civ. se rostește că plata expertului va rămânea definitiv în sarcina părții care a pierdut pricina ⁽¹²⁾ a înțeles de sigur o plată fixată anterior judecății, pentru că numai o atare plată poate fi cuprinsă în cheltuielile de judecată alocate părții câștigătoare. Judecătorul ocolului Corabia, respingând cererea ce i se adresase de un expert numit de tribunal spre a-i fixa onorariul, în loc de a se adresa la timpul convenit acestei din urmă instanțe, n'a făcut de cât o justă aplicațiune a acestor principii de drept.

Totuși se mai poate prezenta o nouă ipoteză: experții au fost numiți direct de părți, cum e de pildă în materia unei împărțiri voluntare de moștenire fără mijlocirea judecății. Jurisprudența franceză e împărțită asupra acestei chestiuni, decizându-se după o părere că chiar în acest caz cererea de plată a onorariului trebuie adresată tot presidentului tribunalului care regulează printr'o ordonanță executorie această plată, conform art. 319 Pr. civ. fr. După o altă părere, însă, și cea mai rațională,

⁽¹¹⁾ Art. 203 începe chiar cu cuvintele: «Dacă un martur cere etc. tot așa se exprimă și textul genevez.

⁽¹²⁾ În procedura franceză neexistând o atare dispozițiune, se decide că în toate cazurile plata se va face de către partea care a cerut expertiza sau a urmărit-o, rămânând acesteia recurs împotriva părții care a pierdut pricina, condamnată de judecată la plata tuturor cheltuielilor făcute de partea câștigătoare în care intră și plata experților. (V. Ch. Adolphe et Carré t. III pag. 127).

o asemenea cerere constituie o acțiune de drept comun, supusă regulilor de competență ordinară ⁽¹³⁾.

În adevăr, în acest caz experții nu țin mandatul lor de la justiție ci de la părți, cari potrivit art. 1547 C. civ. sunt ținute în mod solidar la plata onorariului promis și al desdaunărilor cuvenite. În cazul când n'a fost fixat mai d'înainte sau se refuză plata, experții ca și mandatarii au dreptul în virtutea contractului de mandat de a-și lichida pe cale principală pretențiile lor. Nu mai e vorba în acest caz de o obligațiune a unei singure părți, izvorând din contractul judiciar provocat silit de o pricină în curs de judecată.

Părțile au făcut o convenție de bună voe iar legea le obligă la respectarea ei.

Corneliu Botez

Judecător de ședință trib. Botoșani

JURISPRUDENȚA ROMÂNĂ

JUDECĂTORIA OCOLULUI CORABIA

Audiența de la 8 Martie 1903

M. Pretorian inginer expert cu Primăria Urbei Corabia

Curtea de judecată No. 343

Expert. — Onorar. — Instanța competentă a-l fixa. — (Art. 216 Pr. civ.).

Potrivit art. 216 Pr. civ. care e o desvoltare a art. 203 și 216 din vechiul Cod de Pr. civ., onorariul expertului urmând a se fixa de instanța care-l numește, e neadmisibilă cererea unui expert adresată judeului de ocol, de a-i încuviința un onorar, chiar dacă valoarea acelei cereri nu depășește competența judeului de ocol.

Judecata,

Asupra prezentei acțiuni civile:

Ascultând susținerile părților, din care se constată în fapt, că Primăria urbei Corabia, pârâta de azi, asistată de d-l avocat N. Guran, a avut mai înainte un proces cu d-l N. T. Popp la Curtea de apel din Craiova, cu care ocazie Curtea prin jurnalul No. 205/900 a ordonat o constatare locală cu martori, numind ca expert pe d-l inginer M. Pretorian, reclamantele de azi, reprezentat prin d-l avocat G. A. Prejbeanu, fără ca atunci să i se fi fixat plata: a celui de expertisă. Primăria com. Corabia lipsind la prima constatare a cerut o nouă constatare cu martori, și Curtea prin jurnalul No. 1140/900 a dispus un supliment de constatare locală ca să se asculte și martorii pârâtei, — iar d-nul expert M. Pretorian a trebuit să facă un al II-lea act de expertisă depunându-l la Grefa Curții. Pentru acest al II-lea act pretinde a fi plătit cu șase sute lei de Primăria Corabia, sumă ce a primit pentru primul act de la d-l N. T. Popp, mai ales că nici prin decizia Curței în fond nu prevede salariul expertului;

Considerând, că în drept se naște întrebarea dacă d-l M. Pretorian numit expert de Curte, trebuia să mai iea un salariu pentru suplimentul de expertisă și de la pârât, și care instanță e competentă să-i fixeze quantumul ce i se cuvine?

Văzând că după art. 221 Pr. civ. dacă Judecătorii nu sunt destul de luminați printr'un întâi raport de experti, ei pot ordona ca să se facă un al II-lea raport de către aceiași experți, cari urmează a fi plătiți în timpul efectuării lucrării de partea interesată în cauză și care în specie erea reclamantele Nae T. Popp. mai ales că după art. 146, și 216 Pr. civ. această plată împreună cu cele-l-alte cheltueli rămân în sarcina părții condamnate (G. G. Tocilescu, Pr. civ. V. 3 No. 196 și 206);

⁽¹³⁾ V. Rogron. «Cod. Pr. civ.» art. 319 pag. 261 și Ch. Adolphe et Carré, op. cit. t. III, p. 126.

Având în vedere că după art. 216 Pr. civ. care e o dezvoltare a art. 203 și 216 din vechiul Cod de procedură, judecătorul cauzei trebuie să fixeze plata convenită experților, așa că d-l inginer M. Pretorian, dacă credea că i se cuvine încă o plată de 600 lei pentru suplimentul de lucrare ce a făcut, urma să se adreseze în termen Curței, care l'a numit, la dispoziția căreia sunt toate actele depuse de expert și care singură e în măsură și în drept a-i fixa quantumul total în conformitate cu regulamentul de fixarea indemnșărilor experților, martorilor etc. Ori d-l M. Pretorian — cum reesă din actele și certificatele ce ne-a prezentat a omis să sesizeze Curtea cu o afare cerere, de unde reiesă presumpția, că pentru un moment a fost mulțumit cu suma de șase sute lei ce i s'a plătit atunci de d-l Nae T. Popp, — așa că acțiunea sa urmează a fi respinsă ca inadmisibilă, întru-cât judecătoria nu poate fixa plata convenită experților numiți de altă instanță, mai ales, că în specie d-l M. Pretorian a primit șase sute lei pentru lucrările sale de la partea interesată Nae T. Popp fără o dispoziție specială a Curței.

Pentru aceste motive, respinge acțiunea.

Jude (s). Gh. Dimitriu

JURISPRUDENȚĂ STRĂINĂ

CURTEA DE APEL DIN VENEȚIA

Audiența din 7 Martie 1899

Președenția D-lui SPANIO, Președinte

Casa de retragere din Esta core punerea în posesie asupra averii def. Muzio Feratini în bază de testament

Testament. — Revocarea lui. — Distrugerea tuturor exemplarilor testamentului. — Ordinul dat în această privință unei terții persoane. — Pluralitatea exemplarelor. — Dovadă. — Testament anterior. — Fraudă. — Mandante. — Mandatar. — Fapte materiale. — Dovezirea lor. — Martori. — Presumpții. — Repunerea în vigoare a testamentului anterior.

1. *Desfășurarea unui testament olograf, s'evărșită de însuși testatorul, sau de un al treilea după ordinul său, produce revocarea acestui testament.*

Dacă testamentul este redactat în mai multe exemplare, el nu este desfășurat de cât prin distrugerea tuturor exemplarelor, fie de testator, fie de un al treilea după ordinul său, desfășurarea numai a unui din exemplarele testamentului neaducând revocarea lui.

Testamentul se consideră însă ca revocat, dacă testatorul a dat ordin unui al treilea de a distruge exemplarul unic, sau toate exemplarele sale, chiar dacă cel de al treilea necomformându-se ordinului testatorului, l'a executat numai în parte, de câte-ori testatorul a fost autorizat să creadă că ordinul său a fost executat în totul.

Faptul desfășurării testamentului de un al treilea, conform ordinului testatorului, sau menținerii lui contrar ordinului acestuia din urmă, poate fi stabilit prin martori și presumpțiuni, de oare-ce mandatul de a îndeplini un fapt material poate în tot-d'auna fi stabilit prin aceste dovezi.

2. *Revocarea testamentului, s'evărșită în împrejurările de mai sus, face să renască testamentul anterior al defunctului.*

In zadar legatarul, instituit prin ultimul testa-

ment, ar pretinde că a existat fraudă din partea terțiului însărcinat cu desfășurarea testamentului, fraudă la care el n'a participat, și în zadar el ar produce un exemplar nedistrus al ultimului testament.

Curtea,

Casa de retragere din Esta a exercitat o petiție de ereditate tinzând a fi recunoscută ca moștenitoare a defunctului Muzio Feratini, și a fi trimeasă în posesiunea averii acestuia din urmă. Ea se întemează pe testamentul olograf din 20 Iulie 1895, prin care numita casă este instituită moștenitoare, și prin care ori-ce act anterior este revocat expres, deci și testamentul olograf din 1 Iunie 1895, care instituia moștenitor pe Asilul de copii din Montagnana. Acest legatar, care obținuse posesiunea bunurilor, susținea că testamentul invocat de Casa de retragere din Esta, trebuie considerat ca inexistent, fiind anulat de însuși testatorul. Defunctul, după spusa reclamantului, desfășurase însuși, câte-va zile înainte de a muri, un testament prin care legase toată averea sa Casei de retragere din Esta, ordonând în același timp desfășurarea tuturor celor-lalte exemplare, și manifestându-și ast-fel voința de a menține în vigoare numai testamentul olograf din 1 Iunie 1895, prin care el instituia moștenitor Asilul de copii din Montagnana.

Dacă unul din exemplarele testamentului făcut în favoarea casei din Esta, nu era distrus, aceasta se datoră dolului și relei credințe unei oare-care Luisa Pedrina, servitoare defunctului și mama unui copil a lui, care sustrăgând sus șișul exemplar, împedica desfășurarea lui, în scopul de a-l transmite mai târziu casei legate. Asilul se oferea a face dovada acestor fapte, iar Casa de retragere din Esta combătea această dovadă, ceea ce a fost admis și de tribunal pentru următoarele motive: distrugerea unui singur exemplar nu ajunge spre a manifesta din partea testatorului voința de a rădica ori-ce putere celor-lalte exemplare rămase nedistruse; declarația verbală a testatorului care a însoțit distrugerea, care tindea la menținerea dispozițiilor făcute în folosul Asilului, nu are nici o valoare juridică, nu este făcută în formele prescrise de Codul civil. De asemenea, mandatul dat unui al treilea de a distruge toate exemplarele unui testament, nu produce efectele unei revocări, dacă distrugerea n'a avut în adevăr loc, voința testatorului de a-și revoca testamentul său ne putând fi dovedită alt-fel de cât prin întrebuițarea formelor prescrise de Codul civil. În fine, fraudă atribuită numitei Pedrina, fraudă la care Casa de retragere din Esta n'a participat, nu-i este opozabilă.

Curtea socote, din contra, că dovada propusă în instanță este admisibilă. Asilul nu contestă, în adevăr, și nici nu putea contesta punctul admis de tribunal, că adevă: de câte ori un testament este făcut în mai multe exemplare, distrugerea numai a unui din aceste exemplare nu dovedește, într'un mod precis, cert și indiscutabil, voința testatorului de a rădica ori-ce valoare celor-lalte exemplare. Trebuie, de asemenea, să considerăm ca temeinic principul pus de tribunal, după care declarația verbală a testatorului având de obiect revocarea unui testament și menținerea în vigoare a altui testament, trebuie considerată, în sine, ca neaducând revocarea testamentului, fiind-că ea nu întrunește formele cerute de lege pentru această revocare. Când însă, ca în specie, proba propusă nu are în vedere numai faptul distrugerii unui exemplar a testamentului, dar încă o serie de împrejurări și de declarațiuni, care dovedesc că această distrugere este incompatibilă cu voința testatorului de a menține eficacitatea testamentului, admisibilitatea probei nu poate fi contestată în mod serios.

Nu mai rămâne nici o îndoială, și tribunalul, de altminterlea, o recunoaște, că afară de revocarea ex-

presă a testamentului, și de acea tacită prin alte dispozițiuni cu care el nu se împacă, mai există și un al treilea mod de revocare, neprevăzut și nereglementat de lege care derivă însă din natura lucrurilor; aceasta este distrugerea, ruperea, ștergerea scriiturilor dintr'un testament.

Din faptul că acest mod de revocare, admis de autori sub numele de revocare reală sau materială, nu e prevădută de lege, rezultă în mod logic că formele acestei revocări nu pot fi regulate de Cod, și că ea nu poate fi supusă formelor prescise de lege pentru revocarea expresă, cu care revocarea materială nu are nici identitate de natură, nici analogie; cea dintâi este, în adevăr, un fapt juridic, pentru care legea prescrie forme anume determinate, sub pedeapsă de nulitate; cea de a doua este un fapt material, neprevăzut de lege, a cărui modalitate, dovadă și efecte nu pot fi cărmuite de cât de principiile generale ale rațiunii și ale dreptului. Atât doctrina cât și jurisprudența sunt, în adevăr, unanime pentru a decide că, dacă anularea materială a unui testament dă loc la contestații, toate mijloacele de probă și toate presumpțiile sunt admisibile pentru a stabili împrejurările care pot să dovedească dacă testatorul a avut, sau nu, voința de a-și revoca testamentul. Prin decizia sa din 21 Martie 1881 (*Giurisprud. di Torino*, 1881, p. 439). Curtea din Turin a decis: 1° că ștergerile parțiale, ruperile și alte fapte emane de la testator, pot să dovedească revocarea tacită a testamentului; 2° că dovada testimonială este admisibilă pentru a stabili intențiunea testatorului; 3° că ruperea și celelalte fapte pot să revoace testamentul, nu numai când emană de la însuși testatorul, dar și de la un al treilea, după ordinul testatorului, dacă se dovedește că acest din urmă a aprobat aceste fapte. În favoarea admiterii probelor extrinseci, se mai poate încă trage argument din legea 12, Cod., *De testamentis*, 6. 23, și din legea 1, §§ 1, 2, 3, Dig., *De his quæ in testamento delentur*, 28. 4. Din aceste legi, autorii cei mai în renume conclud că probele extrinseci sunt admisibile pentru a stabili faptele materiale menite a dovedi existența actului distrus (Domat, partea 2-a, *Legi civile*, cartea III, tit. 1, s. 5, No. 22 nota; Pothier, *Pandecte*, cartea XXVIII, tit. 4; Voët, id. cartea XXVII, tit. 4, § 4). Acest principiu este de asemenea admis de doctrina fr. și ital. Demolombe și Laurent mai cu seamă, între alții, afirmă că de câte-orî este vorba de fapte materiale, dovada testimonială și presumpțiile sunt în tot-d'auna admisibile, conform dreptului comun. Se poate, deci, stabili prin martori și presumpțiuni că actele materiale care au distrus un testament în totul sau în parte sunt opera unui terțiu contra voinței testatorului, sau a însuși testatorului, care a lucrat în mod inconștient. Se poate, de asemenea, dovedi prin martori și presumpțiuni că un testament subsistă contrar intențiunii testatorului, care voea să-l desființeze; și această din urmă soluție este mai cu samă adevărată de câte-orî unele exemplare ale testamentului au fost distruse de însuși testatorul, sau de un terțiu însărcinat cu aceasta de testator. Fără nici un cuvint, deci, intimată opune L. 4, Dig., *De his quæ in testamento delentur*, după care, dacă din două testamente conforme, unul numai a fost anulat, nu se poate induce din acest fapt revocarea dispozițiunii.

Fără drept intimata deduce din acest text că, de câte orî testamentul este făcut în mai multe exemplare, distrugerea unuia din ele lasă dispoziția intactă; căci textul invocat cuprinde următoarele cuvinte: *Notat Paulus: sed si, ut intestatus moreretur, incidit tabulas; sed hoc adprobaverint hi qui ab intestato venire desiderant, scriptis avocabitur hereditas*. Textul stabilește, deci, o excepție în favoarea moștenitorilor legitimi sau instituiți prin un testament precedent, și le permite de a dovedi că prin actele de mai sus testatorul a înțeles să-și revoace testamentul. Nu însă despre aceasta era vorba în specie, ci de a stabili nu care era voința testatorului prin dis-

trugerea unui exemplar a testamentului, ci că el a făcut tot ce îi stătea prin putință pentru a-și afirma voința de a distruge toate exemplarele testamentului, și că dacă un exemplar a ramas, aceasta se datorește faptului unui terțiu, care l'a sustras, atunci când testatorul a crezut că toate exemplarele sunt desființate. Intr'un cuvint, proba propusă nu are de scop de a dovedi numai voința testatorului, ci de a pune în evidență actele materiale îndeplinite și ordonate de densul, care arată în modul cel mai neîndoelnic voința sa de a desființa testamentul. În această privință trebuie să considerăm ca tipică speța judecată de Curtea din Caen, prin o decizie din 4 Iunie 1841 (Sirey, 41, 2. 516). Era vorba în specie de un testament din care două exemplare fuseseră desființate de testator; al treilea exemplar nu fusese distrus, pentru-că duhovnicul testatorului care-l deținea, făgăduise de a-l arde, și, în loc de a-l desființa, îl dăduse legatarii universale. Aceasta din urmă cerea executarea testamentului, și Curtea a încuviințat moștenitorilor legitimi dreptul de a dovedi că testamentul era revocat. Această decizie este aprobată de toți autorii francezi. (V. Troplong, *Don. et Test.* III, 2123; Demolombe, *Don. et Test.*, V, 250; Aubry et Rau, VII, p. 527, § 725, nota 51, ed. a 4-a; Laurent, XIV, 244, etc.). Autorii italieni se pronunță în același sens (V. Pacifici Mazzoni, *Success.* IV, § 148; Sorano, *Success. testam.*, art. 917, p. 517, 518). Acești autori sunt de acord pentru a decide că, de câte-orî un terțiu, prin fraudă sau violență, împedecă pe un testator de a-și revoca dispoziția sa, de atâte-orî testamentul rămâne valid în privința legatarului instituit, străin de fraudă; soluția este însă cu totul alta de câte-orî un exemplar al testamentului a rămas în picioare contrar voinței testatorului, care desființase celelalte exemplare.

Din momentul ce este stabilit că revocarea care rezultă din distrugerea materială a testamentului nu e supusă dispozițiilor legislative relative la revocarea expresă sau tacită, ci este cărmuită de principiile generale ale dreptului și ale rațiunii, toate obiecțiunile trase de intimata din textele relative la revocare cad de la sine. Ast-fel, fără cuvint intimata susține că testatorul ar fi trebuit să facă alte dispoziții în folosul Asilului de copii, testamentul anterior fiind revocat în folosul ei. La aceasta se poate răspunde că un testament distrus și desființat (și acel din 20 Iulie 1895 trebuie să fie considerat ca atare) nu produce nici un efect juridic și nu poate revoca un testament anterior.

Se obiectează de asemenea greșit că mandatul conferit în specie unei terțe persoane, în scopul de a desființa dispozițiile testatorului, nu se putea da de cât în forma prescristă pentru testamente.—Ferratinii voia să distrugă toate testamentele sale, afară de acel din 1 Iunie 1895; pentru motive pe care îl privesc, el neputând să procedă însuși la această distrugere, a încredințat această misiune unui terțiu. Această misiune nu avea de obiect un act juridic, ci un fapt material; terțul era instrumentul de care se servea testatorul pentru a opera distrugerea. Nu este deci cazul de a se vorbi de un mandat verbal, nici de un mandat direct de a exprima voința lui Ferratini relativ la succesiunea sa. Dovada are de obiect fapte materiale, care sunt consecința mandatului; proba testimonială este deci admisibilă, conform regulii: *qui per alium facit per se ipsum facere videtur*. Și, în fapt, mandatul conferit terțiului îl pune în alternativa sau de a desființa însuși testamentul, sau de a-l aduce lui Ferratini ca să-l desființeze el.

Se mai obiectează încă că, dacă fraudă a existat din partea femeii Pedrina această fraudă nu poate întru nimic să jignească pe Casa de retragere, care n'a fost părtașă la ea, și care are numai obligația de a înfățișa testamentul nerevocat. Acest argument nu are nici o valoare. În adevăr, s'a observat mai sus că, dacă proba propusă de Asil stabilește faptele pretinse, revocarea testamentului este constatată, cu toată existența unuia

din exemplare remis casei de retragere; de unde rezultă că testamentul trebuie să fie juridicamente considerat ca inexistent, și nu poate fi invocat de aceasta din urmă. Intimitatul confundă evident cazul de față cu totul deosebit, în care cine-va poate să dovedească cu un terțiu a împiedicat, prin fraudă sau violență, pe un testator de a-și revoca testamentul, și în care această persoană cere daune de la acel terțiu. Ipoteza noastră se apropie mai mult de două deciziuni pronunțate în afacerea Moscalni—Bergamasco de această Curte și de Curtea de casație din Florența, la 15 April 1890 și la 1 Iunie 1891. După aceste deciziuni, în caz de distrugerea unui testament prin neglijența depositarului, testamentul poate fi reconstituit prin martori, atât contra depositarului, pentru a obține de la densus daune, cât și contra moștenitorilor legitimi, cari s'au folosit de distrugerea testamentului, cu-toate-că ei n'au participat la această distrugere. Ambele soluțiuni se justifică prin aceleași motive: trebuie să se considere ca existent *erga omnes* un testament distrus contra voinței testatorului, și ca inexistent *erga omnes* un testament existent contra voinței testatorului, care a înțeles să-l desființeze; — Pentru aceste motive, infirmă sentința apelată, etc.

Observație. — Specia judecată de Curtea de apel din Veneția este aproape nouă în jurisprudență, iar decizia Curței este motivată cu un lux de argumentare. Nu pentru prima oară am avut ocaziunea de a constata că judecătorii italieni sunt superiori, în această privință, acelor francezi, cari cele de mai multe ori se mulțumesc a afirma.

Revocarea unui testament poate fi voluntară sau judecătorească.

Revocarea voluntară este cea care rezultă din voința testatorului.

Această din urmă revocare poate fi expresă (art. 920), sau tacită (art. 921, 923).

Revocarea expresă (*expressis verbis*), este cea care rezultă dintr'un act (testament sau act autentic), prin care testatorul a arătat formal voința sa de a revoca o dispoziție anterioară. Această voință nu poate fi exprimată de cât într'un testament posterior, sau într'un act *autentic*, iar nu numai *legalizat*, după cum inpropriu se exprimă art. 920 din Codul nostru.

Revocarea expresă este, deci, un act solemn ca și testamentul ce se revoacă, și ori-ce revocare expresă făcută în alte forme ar fi nulă în sens de inexistență.

Această derogare de la dreptul comun, după care, în regulă generală, voința omului nu are nevoie de a fi manifestată prin un act scris, nu se justifică prin nici o considerație serioasă, pentru-că o dată ce legiuitorul a admis revocarea tacită, revocarea expresă nu avea nevoie de a fi solemnă. De aceea, în Codul german, revocarea expresă rezultă dintr'un testament posterior (art. 2254) ⁽¹⁾, iar cea tacită, din îndeplinirea unor acte anume determinate de lege (art. 2255, 2256, 2258).

(1) «Der Widerruf erfolgt durch Testament».

Revocarea tacită este cea care rezultă din o voință pe care testatorul n'a exprimat-o anume, pe care el însă a manifestat-o în mod neîndoelnic, îndeplinind oare-care acte.

Actele din care rezultă revocarea tacită sunt: 1^o facerea unui nou testament incompatibil cu acel precedent (art. 921); 2^o înstrăinarea lucrului legat (art. 923) ⁽²⁾.

La aceste acte, singurele prevădute de lege, mai trebuie să adăogăm un al treilea, și anume: ori ce fapt prin care testatorul a manifestat implicite intențiunea de a-și revoca testamentul său. Regulele prevădute de Cod, în această privință, nu sunt deci concepute în mod limitativ.

Ast-fel, distrugerea lucrului legat din partea testatorului, sau după cum se exprimă art. 907 din Codul Calimach (724 C. austriac), prefacerea lui întru atâta în cât să i să peardă forma și numirea lui cea dintâi, dovedește intențiunea de revocare într'un mod mai energic de cât înstrăinarea.

Un alt fapt, care ar constitui o revocare tacită, asupra căruia a avut a se pronunța Curtea de apel din Veneția, prin decizia mai sus reprodușă, ar fi distrugerea testamentului de către însuși testatorul.

În adevăr, testamentul neavând ființă de cât sub condițiunea de a exista un act investit cu formele legale, nu mai există testament când nu mai există actul care-l constată ⁽³⁾. Acest mod de revocare era admis atât în dreptul roman cât și în dreptul nostru anterior ⁽⁴⁾.

Testamentul olograf mai cu seamă, care se găsește în mânele testatorului, va putea fi distrus cu cea mai mare ușurință.

Distrugerea poate consista în arderea, ruperea lui, sau numai în ștergerea dispozițiilor sale, ori a unui element constitutiv, precum este data sau semnătura.

Pentru ca faptul ruperei sau ștergerei să constituie o revocare, se cere însă ca el să fi fost îndeplinit cu voința și intenția de a revoca, *consulta, cu știrea și voința testatorului*, după cum se exprimă art. 905 din Codul Calimach ⁽⁵⁾;

(2) «Dacă dăruindu-se o moșie cu înarmarea ei, dice art. 910 din Codul Calimach, în urmă o va înstrăina (testatorul), se stinge legatum, și nu se dă legatarului nici măcar înarmarea ei».

(3) Cpr. T. Huc. VI, 384. Planiol, III, 2843. Thiry, II, 841. Baudry et Colin. *Don. et test.*, II, 2782 urm., p. 382 urm. (ed. a 2-a). Dalloz. *Nouveau C. civ. annoté* (1901), II, art. 1036, No. 189 urm. Cas. fr. D. P. 79. 1 32 Sirey, 79. 1. 160. C. Nîmes. D. P. 95. 2. 357. Sirey, 96. 2. 126.

(4) Veđi t. IV a Comentariilor noastre de drept civil, p. 656. text și nota 2. Veđi art. 997, § 3, lit. e C. Calimach. Cpr. și art. 2255 C. german

(5) Art. 2255 din Codul german este redactat în același sens. Acest text adăogă, însă, că de câte-ori testatorul a distrus testamentul, se presupune că el a avut intențiunea

căci n'ar exista revocare dacă testamentul ar fi fost distrus din imprudență sau nebagare de seamă, *inconsulto* (L. 1, § 1, Dig., *De his quae in testamento delentur*, 28, 4), sau într'un acces de nebunie, *mente captus* (L. 20, Dig., *De injusto, rupto et irrilo facto testamento*, 28, 3), ori dacă el ar fi fost distrus de o a treia persoană, fără știrea și ordinul testatorului. În toate aceste cazuri, legatarul va putea dovedi prin toate mijloacele, chiar prin martori și presumpțiuni, existența și cuprinderea testamentului.

Legatarul, care va produce testamentul rupt sau șters, va trebui să dovedească, că distrugerea lui este accidentală și că, prin urmare, testamentul n'a fost revocat. Judecătorii fondului vor aprecia în mod suveran dacă distrugerea testamentului se datorește unui accident, sau dacă ea a fost făcută cu o intențiune de revocare⁽⁶⁾. Judecătorii vor aprecia, de asemenea, care ștersătura este de natură a produce revocarea, și care nu.

Dovada testimonială și presumpțiile sunt în totdeauna admisibile pentru a stabili că ruperea sau ștergerea a fost făcută de testator, sau de un terțiu, cu, sau fără intenție de a revoca.

Dacă data și semnătura n'ar fi șterse, ci numai unele din dispozițiile testamentului, numai aceste vor fi revocate. *Sine dubio, caeteram partem testamenti valere*, dice Ulpian (L. 2. Dig., *De his quae in testamento delentur*, 28, 4).

Dacă testamentul distrus consistă într'un singur exemplar sau, dacă fiind mai multe exemplare, testatorul le-a distrus pe toate, nu mai încapă îndoială că el a înțeles a-l revoca. Ce trebuie să decidem în caz când testamentul olograf fiind scris în mai multe exemplare, unul sau mai multe din ele au rămas intacte? La Romanii, moștenitorii legitimi puteau, în asemenea caz, să dovedească că testatorul a avut intenția de a revoca testamentul și de a muri netestat... *ut intestatus moreretur* (L. 4. Dig., *loco supra cit.*). Această soluție este însă inadmisibilă astăzi, pentru-că, întru-cât există un testament nedistrus, investit cu toate formele legale, el face deplină dovadă despre dispozițiile testamentare ale defunctului, și din desființarea unui singur exemplar nu se poate deduce revocarea actului de ultimă voință. Art. 721, § 2 din Codul austriac este formal în această privință. «Când din mai multe exemplare conforme, unul singur a fost

distrus, dice acest text, nu se poate deduce de aici revocarea actului de ultimă voință»⁽⁷⁾.

Dovada testimonială și presumpțiile sunt, deci, inadmisibile pentru a stabili că testatorul, care a distrus un original, a avut intențiunea de a le distruge pe toate și a muri intestat, pentru-că asemenea dovezi nu sunt nici într'un caz admise spre a stabili revocarea unui testament investit cu toate solemnitățile prescrise de lege⁽⁸⁾.

Cu toate acestea, există un caz în care, prin excepție, soluția de mai sus n'ar fi admisibilă, și anume când testatorul voind să distruge toate exemplarele testamentului, unul din ele ar fi rămas în picioare prin fraudă unui al treilea, care abusând de încrederea testatorului, ar fi păstrat un exemplar în loc de a-l distruge. Frauda celui de al treilea se va putea, în asemenea caz, stabili prin ori-ce mijloace, adică atât prin martori cât și presumpțiuni⁽⁹⁾.

Curtea de apel din Veneția, prin decizia ce publicăm astăzi, face aplicațiunea acestui principiu, însă ea este greșită când decide că mandatul de a îndeplini un fapt material, precum ar fi desființarea unui testament, poate în tot-d'auna fi stabilit prin martori și presumpțiuni.

În adevăr, faptul material poate fi stabilit prin aceste dovezi, pentru-că el nu comportă existența unui act scris. În cât privește însă mandatul, el poate în tot-d'auna fi constatat prin act scris, chiar când are de obiect executarea unui fapt material. Mandatul fiind un contract, este supus regulilor de drept comun ale probelor în genere, ori-care ar fi obiectul său. Cu această restricție, decizia Curței din Veneția este juridică⁽¹⁰⁾.

D. Alexandresco

(7) «Wenn von mehreren gleichlautenden Urkunden nur Eine vertilgt worden; so kann man daraus auf keinen Widerruf schliessen».

(8) Cpr. Baudry et Colin, *op. cit.*, II, 2790. Dalloz, *Nouveau C civ annoté*, II, art. 1036. No 209. T. Huc, VI, 384. C. Lyon, Sirey. 76. 2. 293. Vezi și t. IV a Comentariilor noastre, p. 657, text și nota 4.

(9) Vezi Baudry et Colin *op. cit.*, II, 2791. Dalloz, *op. cit.*, II art. 1036, No 212. Bayle-Mouillard asupra lui Grenier, *Don. et Testaments*, III, p. 78, nota a (ed. din 1847) Laurent, XIV, 244. Demolombe, XXII, 250 Aubry et Rau, VII, § 725, p. 527, nota 51. C. Caen, Sirey. 41. 1. 516 și Répert. Dalloz, *Disp. entre vifs*, 4291, nota 2 (sentință la care Curtea din Veneția se referă în motivele sale).

(10) Vezi asupra modului cum se stabilește mandatul în civil. t. V a Comentariilor noastre, p. 319, *ad notam* și t. VII, p. 250, n. 3. Cpr. Répert. Sirey, V^o Mandat, 264 urm Pand. fr., *cod* V^o, 359 urm.

A apărut în broșură :

Despre Condiția Israelitilor pământeni

DE
JUNIUS

Prețul: 1 Leu exemp. pe velină. De vânzare la Redacția și Tipografia acestui ziar, de unde se expediază și prin poștă contra valoare, și la Librăria Alcalay.

de a-l revoca: so wird vermutet dass er die Aufhebung des Testaments beabsichtigt habe.

(6) Cpr. Cas. fr. *Pand. Périod.* 1888. 1. 70. D. P. 88. 1. 149. T. Huc, VI, 384.