

Un număr vechiu 10 lei

CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINĂ — JURISPRUDENȚĂ — LEGISLAȚIUNE — ECONOMIE POLITICĂ — FINANȚE — SOCIOLOGIE

Director: N. C. SCHINA

COMITETUL DE REDACȚIE :

GR. CONDURATU, Consilier la Curtea de Apel, București, D. NEGULESCU, Profesor la Facultatea de Drept din București,

C. SIPSOM, Profesor la Facultatea de Drept din București, ALEX. CERBAN, Dr. în Drept din Paris, Profesor Universitar

ALFRED JUVARA, Dr. în Drept din Paris, Avocat

IOSEF G. COHEN TR. ALEXANDRESCU I. GR. PERIȚEANU P. VASILESCU AL. VELESCU C. STOIANOVICI
Avocat Fost Prim-Președ. Trib. Avocat Dr. în Drept, Avocat Dr. în Drept, Avocat Dr. în Drept din Paris
Avocat

Secretar de Redacție : E. C. DECUSARA, Dr. în drept din Paris, Directorul Statisticii Judiciare

Membri corespondent pentru Paris : EDOUARD LÉVY, Dr. în Drept, Avocat, Paris.

ABONAMENTUL

Un an p. Bănci, Case Comerc. și Autorit. 400 lei

" Magistrați și Avocați fără supl. 200 "

6 luni prețul de sus pe jumătate

APARE ODATA PE SAPTAMANA

In lunile Iulie și August

apare odată la 2 săptămâni

Abonamentele se plătesc totdeauna înainte

Redacția și Administrația

București, Artei, 5 și Rahovei, 5

Lângă Palatul Justiției

— TELEFON 13/29 —

SUMAR— *Natura juridică a dotei din punctul de vedere al acțiunii pauliane*, de d-l avocat Dr. Alex. Velescu;— Bibliografie: *Codul penal adnotat de d-nii Paul Ionescu-Pastion și M. I. Papadopol*, cu Prefața d-lui Al. Dem. Oprescu, Procuror la Inalta Curte de casație;**JURISPRUDENȚA :**— Curtea de casație s. I: *Vasile Niculescu cu D. Vacovei* (Com-petița secțiunilor Inaltei Curți de casație. Determinarea ei după natura afacerii. Aplicațiune în materie comercială. Art. 5 § III lit. a. din legea Curții de casație);— Curtea de apel din Constanța: *Portărelul Petre Teodoru, dat judecății pentru luare de mită* (Elementele constitutive ale delic-tului de mituire. Servicii făcute în afară de atribuțiuni e slujbei. Inexistența delic-tului. Funcționar judecătoresc. Incompatibilitate cu serviciile plătite de particulari. Art. 144 C. penal și 116 legea org. judecătorești), cu o Notă de d-l avocat Dr. Vintilă Dongoroz;— Curtea de apel București, s. IV: *Leon Benaroyo cu Tincuța Ifrim* (Dacă pe calea contestației se poate invoca excesul de in-competință ratione materiae, când incidentul n'a fost ridicat la instanța de fond *in limine litis*? Art. 108, 400 și urm. pr. civ. Art. 1 D. lege 1420/920), cu o Notă de d-l avocat Dr. P. Vasilescu;— Judecătoria Ocol. 1 rural Huși: *Dumitru Bedreag cere recti-ficarea disp. hotărârei* (Dacă se poate rectifica de judecată hotărârea pentru o greșeală din petiția introductivă de instanță? Art. 292 pr. civ.), cu o Notă.**Rezumatul Jurisprudenței străine**

Cas. fr. crim. Hotărâre. Motive insuficiente. Recurs. Casare.

Comisia arb. desp. VII Paris. Avocat apărător în Indo-China.

Stagiar la Curtea de apel Paris. Dreptul de prelungire a contrac-tului de închiriere.

Curtea de apel din Dijon. Denunțare calomnioasă. Falsitatea faptelor allegate. Autoritatea ordonanței de neurmărire a jud. instr. Achitarea prevenitului.

Trib. de la Seine. Bilet la ordin. Antidatate. Dată falsă. Lipsa relei credințe. Neasimilarea cu lipsa datei.

NATURA JURIDICĂ A DOTEI

din punctul de vedere al acțiunii pauliane

Redacțiunea laconică a articolului 1167 cod. civ. fr. (art. 975 și 976 cod. civ. rom.)¹⁾ fiind, cum foarte just s'a remarcat, mai mult menționarea supraviețuirii unui principiu decât formularea unei norme juridice, a ocazionat în practică dificultăți, a căror rezolvare a dat

1) Problema se pune la fel și sub regimul cod. civ. italian, deoarece controversa asupra naturii juridice a dotei nu e tranșată de redacțiunea mai precisă a articolului corespunzător 1235 cod. civ. it.

În ce privește dreptul german, în care (cf. infra) obligația legală a părintilor de a-și înzestra fiica cu cele trebuincioase gospodăriei (*Aussteuer*) diminuează mult importanța problemei, chestiunea pu-tându-se pune numai pentru ceea ce ar excede aceste trebuințe ale gospodăriei (*Ausstattung*).

loc la numeroase controverse, printre cari una din cele mai interesante e cea privitoare la aplicațiunea acțiunii pauliane în materie dotală.

Chestiunea aceasta, tot atât de interesantă în doc-trină pe cât de importantă în practică²⁾, a dat naștere unor soluțiuni opuse și intermediare, pe cari ne propunem a le arăta aci în evoluția lor istorică și în starea actuală spre a desvolta în urmă argumentele teoriei, care, atât din punctul de vedere al logicii juridice cât și din cel al intereselor practice, ni se pare cea mai acceptabilă.

* * *

În *vechiul drept roman*, edictul în privința acțiunii pauliane cerea convența terțiului³⁾, fără a face vre-o deosebire între convenția cu titlu oneros și cea cu titlu gratuit⁴⁾.

Pornind dela considerațiuni de *echitate* și voind a proteja pe creditorul fraudat *qui certat de damno vitando* în luptă cu dobânditorul cu titlu gratuit *qui certat de lucro captando*, doctrina a elaborat o distincție subilă între actele cu titlu gratuit și cele cu titlu oneros.

Mentținând în aparență *necesitatea convenței*, doctrina a stabilit că *data*, la care convența trebuie să fi existat, e pentru convențiunile cu titlu oneros cea a *contractării*, pe când pentru cele cu titlu gratuit e cea a *aflării fraudei* prin intentarea acțiunii revocatoare, dobânditorul făcându-se vinovat de a voi să dețină cu titlu lucrativ ceva în paguba creditorilor fraudăți.

(Cf. *Heilbron* op. cit: «Immerhin bleibt auch die angemessene Ausstattung eine unegeltliche Verfügung im Sinne der K. O. § 32. 1 und des Anf. G. § 3. 3 und ist daher wie eine solche anfechtbar».)

E de remarcat că dispozițiile corespunzătoare art. 975 cod. civ. rom. sunt coprinse în § 11 R. G. d n 21 Iulii 1879 resp. § 40 R. O. după care dobânditorul cu titlu oneros suferă efectele acțiunii revocatoare numai dacă era de convență, iar cel cu titlu gratuit «haftet nur auf die vorhandene Bereicherung» (*n quantum locupletior*). După *Carl Crome* (System des deutschen bürgerlichen Rechts II Band: Recht der Schuldverhältnisse § 184, p. 254 «Anfechtung von Rechtshandlungen des Schuldners»). «Dies entspricht den allgemeinen Grundsätzen über die Zurückforderung einer ungerechtfertigten Bereicherung».

2) Importanța constă în faptul că, de vreme ce doctrina și jurisprudența modernă, urmând tradiția romană, admit că reaua credință a cocontractantului trebuie dovedită numai la convențiunile cu titlu oneros, șansele creditorilor de a reduce dota în patrimoniul care (art. 1718 cod. civ. rom.) le servește de gaj, depind de calificarea pe care o dăm dotei.

3) cf. *Girard*, p. 424.

4) cf. *Ulpian* (D. XLII. 8. Quae in fraud. 1. pr.) «Quae fraudationis causa gesta erunt cum eo qui fraudem non ignoraverit...»; cf. edictul asupra interdictului fraudator: «Quae Lucius Titius fraudandi causa sciente te...»

Așa fiind, revocabilitatea constituirii de dotă depinde de natura juridică a dotei, și în această privință doctrina nu era de perfect acord. Din textul lui *Venuleius* ⁵⁾ ar rezulta că dota era indiscutabil un act cu titlu oneros față de ginere și — în părerea dominantă — și față de fiică.

Unii autori credeau însă că fiica deține cu titlu gratuit. «*Quidam existimant*», zice textul din *Venuleius*, „*nihilominus in filiam dandam actionem, quia intelligitur quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse*», ceea ce ar corespunde cu pasajul din *C. Leg. 20 de donat. ante nuptias*: «*Antiqui juris conditores inter donationes etiam dotes connumerant*».

Majoritatea romaniștilor consideră însă dota ca un act intermediar între cele cu titlu gratuit și cele cu titlu oneros. Astfel *Girard* ⁶⁾ susține că «*Les dispositions en faveur du mariage occupent une situation intermédiaire entre les donations ordinaires et les actes à titre onéreux. Comme les donations, elles supposent un appauvrissement sans équivalent du disposant, mais, au moins dans la dot, il n'y a pas précisément enrichissement à titre gratuit du bénéficiaire; l'acquisition a lieu dans une fin spéciale qui provoque de la part du législateur des mesures de faveur et non de défiance*».

Maynz, bazat pe documentatul studiu al lui *Bechmann* ⁷⁾, observă însă foarte judicios ⁸⁾ că, deși Digestele insistă asupra afectării dotei *pro oneribus matrimonii* (fr. 16 D. de Castrensi peculio, ce e drept, *ac liberis communis*), totuși această destinațiune nu e un element constitutiv și esențial al aportului dotal, care se face în vederea căsătoriei spre a permite femeii măritate să aibă o situație socială onorabilă, al cărei accesoriu îl constituie sarcinile căsătoriei. O dotă putea fi constituită în condițiuni, cari exclud contribuția la suportarea acestor sarcini, de exemplu când constă într-o *nudă proprietate*. (D. XXIII. 3. de jure dotium 4; C. V. 12, eod. 17, 18; C. eod. 31, § 2 «*in mulieribus ornamentis*».

Ceea ce ar trebui mai degrabă să ne evidențieze e că dotarea nu era un act benevol, cum e sub imperiul legii noastre.

Legea *Iulia et Papia Poppaea* (D. XXIII. 2 19) da fiicei o acțiune în reclamare a unei dote convenabile contra tatălui ei. Dela Justinian acest drept se poate pretinde și ascendenților paterni. Dioclețian (C. V. 12. 14.) impune obligațiunea de a înzestra și mamei și ascendenților materni, însă numai în cazul unei «*magna et probabilis causa vel lege specialiter expressa*» ⁹⁾, iar

5) D. XLII. 6, 25. 1. «*Si a socero fraudatore sciens gener accepit dotem, tenebitur hoc actione et si restituerit eam desinit dotem habere, nec quicquam emancipatae, divortio facto, restitutum Labeo ait, qui haec actio rei restituendae gratia non poenae, nomine daretur; ideoque absolvi solet reus si restituerit. Sed si priusquam creditores cum eo experiretur reddiderit filiae dotem, iudicio dotis nomine conventus, nihilo minus eum hac actione teneri Labeo ait, nec utrum regressum habiturum ad mulierem. Sin vero sine iudice, videndum an ulla repetitio competat ei. Quod si ignoraverit, filia autem scierit, tenebitur filia. Si vero uterque scierit, uterque tenebitur. At, si neuter scierit, quidam existimant nihilominus in filiam dandam actionem, quia intelligitur quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse aut certe cavere eam debere quod consecuta fuerit se restitutam. In maritum autem qui ignoraverit non dandam actionem, non magis quam in creditorem qui a fraudatore quod ei debetur acceperit, quam is indotatam uxorem ducturus non fuerit. Item si extraneus filiaefamilias nomine fraudandi causa dotem dederit, tenebitur maritus si scierit, aequae mulier; nec minus et pater si non ignoraverit ita ut caveat, si ad se dos pervenerit, restitui eam».*

6) *Girard* p. 946.

7) *Bechmann* Das römische Dotalrecht. Band I; in special § 45 p. 194 și urm.

8) *Maynz* III § 393 p. 20 și n. 15.

9) *Perez* în Comentarul său asupra codexului înțelege prin «*magna causa*»: «*Qualis est si pater vel avuus tanta laborent inopia ut*

Justinian obligă în ori ce caz pe mama eretică să-și înzestreze fiica ortodoxă (C. I. 5. 19. 3).

Oricare ar fi fost însă controversa doctrinală asupra naturii juridice a dotei, soluția practică constantă era cea indicată în textul extras din *Venuleius*.

* * *

În vechiul drept francez părerea generalmente admisă, era că dota e de natură oneroasă pentru soț și gratuită pentru soție.

Astfel părerea lui *Dumoulin* ¹⁰⁾ este că: «*Respectu mariti, cui dos datur, non dicitur proprie donatio, sed dotatio et titulus onerosus, etiamsi dos detur ab extraneo, qui dotare non tenetur*».

Domat ¹¹⁾ afirmă în acelaș sens: «*On ne doit pas mettre au nombre des libéralités frauduleuses, qui peuvent être révoquées, ce qui est donné à titre de dot, soit par le père de la fille ou par d'autres personnes, lorsque le mari ignore la fraude, car, encore que la dot puisse être constituée frauduleusement de la part de ceux qui dotent la fille, le mari qui reçoit la dot à titre onéreux et qui sans cette dot ne se serait pas engagé dans le mariage, ne doit pas la perdre. Mais si le mari avait participé à la fraude, il pourrait être tenu de ce qui serait de son fait, selon les circonstances*».

În acelaș sens *Furgole* ¹²⁾: «*Si le mari a reçu la dot, on distingue s'il a connu la fraude ou non. Au second cas, les créanciers ne pourront agir contre lui parce qu'il est considéré comme créancier ou acheteur. Mais, au premier cas, la révocation a lieu. Quant à la femme, on n'examine pas cela; car, à son égard, la dot est un titre lucratif*» ¹³⁾.

Se pare însă că principiile admise de doctrină nu rezistau echității, cel puțin când aceasta era invocată cu o considerabilă autoritate de fisc. Astfel *Merlin* ¹⁴⁾ ne raportează că, după *Coquille* (qu. 133), dacă tatăl își înzestra fiica în timpul în care mânuia finanțele regelii și devenia apoi reliquatar față de fisc, acesta avea recurs contra dotei, putând constrânge pe soț să restituie o zestre plătită din banii fiseului.

Articolul 10 al declarațiunii regale din 22 Noembrie 1648 prevedea expres:

«*Et pour surté des revenus qui nous appartiennent et conserver les hypothèques des créanciers, voulons que les biens, de quelque nature que ce soit, qui appartiendront à ceux qui auront pris nos fermes, traité avec nous et pris en partie, leurs cautions et intéressés, et ce qui aura été donné par eux à leurs enfants en faveur de mariage ou autrement, demeurent affectés et hypothéqués à toutes leurs créances*».

Să menționăm că obligațiunea impusă părinților ¹⁵⁾ de a-și înzestra fiica se menține în provinciile de drept scris și că era sancționată eventual prin decizii ale parlamentelor ¹⁶⁾.

* * *

Sub regimul legii actuale, dota e considerată, din punctul de vedere al acțiunii pauliane, după o părere extremă, totdeauna un act cu caracter oneros; după o

ex suis bonis dotem ipsi constituere nequeant; si nec ad eam constituendam sufficiat legitima et periculum sit impudicitiae quam causat saepe inopia et malo tenetur occurrere mater, cum dives est».

10) *Dumoulin* Tract. de Donat. in contr. matrim. fact. No. 69.

11) *Domat* Lo's c.viles I partie, liv. II, tit. X, sect. I No. 11.

12) *Furgole* Des testaments ch. XI s. I. No. 20; cf. Des donations ch. X No. 11-12.

13) De aceeaș părere *Voët* XLII. 8. 6. t. II p. 820.

14) *Merlin* Rép. v-o Dot § XV No. 4.

15) *Bousilhe* Traité de la dot, ed. Sacaze p. 8.

16) *To'loue* 13 août 1597 și 13 juin 1612; *Bordeaux* 6 avril 1604.

păreră intermediară, e loc la diferite distincții și gradațiuni; în fine, după o păreră radicală, dota e totdeauna un act de liberalitate.

* * *

După părerea care predomină în mod aproape constant în *jurisprudența franceză* ¹⁷⁾, dota e în toate ipotezele și față de oricine un act cu titlu oneros.

Argumentele, pe cari se bazează *jurisprudența franceză* ¹⁸⁾, sunt unele de *text*, altele de *considerațiuni generale*.

Ca argument de *text*, *jurisprudența franceză* invoacă:

1. Articolul 1540 cod. civ. fr. (1233 cod. civ. rom. cu o însemnată deosebire de text de redacțiunea franceză), după care dota e «le bien que la femme apporte au mari pour supporter les charges du mariage», de unde *jurisprudența franceză* deduce că dota nu e o pură liberalitate, ci, având o afectațiune specială, «la dot participe des contrats onéreux», fiind, după cum spune C. Paris (3 janv. 1845, s. 45, 2, 129) «une donation à titre onéreux» sau, după cum mai juridic se exprimă *Casația franceză*, «un véritable contrat à titre onéreux».

Intrucât deci soțul își asumă, în schimbul dotei, îngrijirea de sarcinile căsătoriei, el e un creditor ca oricare altul, preferabil celui ce exercită acțiunea revocatorie, fiindcă în pari causa est potior causa possidentis.

E de remarcat că redacțiunea articolului 1233 cod. civ. rom., definind dota «averea ce se aduce bărbatului din partea sau în numele femeii spre a-l ajuta să susțină sarcinile căsătoriei», dă acestei păreri un sprijin care-i lipsește sub regimul codului civil francez în privința dotei constituită direct soțului.

17) În sensul că dota e un act oneros și față de soție; C. Paris 3 janv. 1845; S. 45. 2. 129.; Civ. Cass. 23 juin 1847. S. 47. 1. 317; D. 47. 1. 241; Cass. civ. 14 mars 1848. S. 48. 1. 376. D. 48. 1. 60. C. Riom 27 mars 1849. S. 50. 2. 548; Grenoble 3 août 1853. S. 54. 2. 449. D. 55. 2. 70; C. Dijon 11 août 1858. S. 58. 2. 673. D. 58. 2. 673. D. 58. 2. 189. Cass. Req. 11 nov. 1878. S. 80. 1. 28. D. 79. 1. 416; C. Agen 3 fév. 1885 S. 86. 2. 31; C. Dijon 11 fév. 1887. D. 88. 2. 42; Cass. civ. 18 déc. 1895. S. 96. 1. 72. D. 98. 1. 193 și notă Sarrut.

În sensul că dota e act cu titlu oneros când e constituită direct soțului; Cass. 14 mars 1848 S. 48. 1. 376. D. 48. 1. 66; C. Bourges 9 août 1848 S. 48. 2. 597. D. 48. 2. 153; C. Bordeaux 30 nov. 1869. S. 70. 2. 283. D. 71. 2. 108; C. Poitiers 21 août 1878. S. 78. 2. 257. D. 79. 2. 6; Cass. 18 janv. 1887. S. 87. 1. 97. (cu notă a lui Labbé contra) D. 87. 1. 257; C. Paris 9 juil. 1895. S. 98. 2. 17.

18) *Jurisprudența italiană* oscilează între *jurisprudența* și doctrina franceză. Astfel Cass. Palermo la 14 Aprilie 1883 (La Legge 84. 1. 53) a decis că donațiunea făcută de tată ginereului în contractul matrimonial poate fi atacată cu acțiunea revocatorie fără a fi împiedecată de irevocabilitate convențiilor matrimoniale sau de faptul că cererea în revocare nu fusese încă transcrisă când s'a transcris donațiunea cuprinsă în contractul matrimonial.

Curtea de apel din Torino la 3. V. 1888 (Foro it. 90. 1. 107. cf. și C. Torino 5. IX. 1886 în Annali della giurisprudenza italiana I. 1. 108) a decis însă că:

«Rispetto al marito la cost tuzione della dote fatta dal padre alla figlia è atto a titolo oneroso», iar Cass. Palermo la 6. VIII. 1891 (La Legge 92. 1. 342. cf. S. 92. 4. 11. col. I-a în fine), admitând că dota fiță de ginere nu e o liberalitate, deoarece e făcută în vederea sarcinilor matrimoniale, «soțul neavând niciun drept de a dispune de dota decât în cazuri determinate și în interesul familiei», adaugă că «desu se poate concede că față de fiica înzestrată contractul are caracterul unei donațiuni, totuși contractul matrimonial neputându-se escinda și consideră din puncte de vedere diferite spre a deduce consecințe diverse și contradictorii», urmează a fi considerat în bloc ca un act cu titlu oneros.

Pentru *jurisprudența* și doctrina italiană cf.:

Francesco de Philipp's Corso completo di diritto civile italiano comparato VI 272; Adolfo Camous Il codice civile italiano coordinato alla leggi affini ed alla giurisprudenza II asupra art. 1235 cod. civ. it.; Pacifici Mizzoni Istituzioni di diritto civile italiano V. p. 384 și urm.; G. Giorgi Se, agli effetti dell'impugnativa per frode, la costituzione di dote debba ritenersi atto a titolo oneroso rispetto al marito (Foro It. 90. 1. 109).

2. Articolele 1440 și 1547 cod. civ. fr. (1240 cod. civ. rom.), cari prevăd obligațiunea constituentului de dotă de a garanta în caz de evicțiune și vicii «după regulile stabilite la titlu pentru vânzare», obligațiune care nu există în sarcina donatorului.

3. Irevocabilitatea contractului matrimonial ar fi atinsă de efectele acțiunii pauliane.

4. Articolul 1167 alin. 2, cod. civ. fr. (976 cod. civ. rom.), care obligă pe creditorii, cari intentă acțiunea pauliană, «pentru drepturile enunțate la titlu succesiunii, acel al contractelor de maritagi și drepturile respective ale soților, să se conforme cu regulile cuprinse într'însele».

Jurisprudența franceză mai invoacă însă și argumente de *considerațiuni generale*.

5. Favorizarea de lege a înzestrării prin dispozițiuni ocotitoare, cari merg uneori până la derogarea dela dreptul comun (de exemplu nerevocarea pentru ingratitudine).

6. Favorizarea încheierii de căsătorii și a asigurării familiei, care se întemeiază.

A expune pe soț la repercusiunea fluctuațiunii afacerilor socrului ar fi a descuraja pe cel ce vrea să se căsătorească, și care după sugestiva expresie a lui Venuleius, «indotatam uxorem ducturus non fuerit», sau, dacă se va fi încheiat căsătoria, a-l face să sufere împreună cu noua familie urmările înrăutățirii situației financiare a socrului, pe lângă obligațiunea legală a alimentării lui.

De aci necesitatea de a considera, din punct de vedere juridic, dota ca un contract oneros, imutabil, ocotitor al întregii familii.

* * *

Cu excepțiunea lui Duranton (X, 579) și Duvergier asupra Toullier (III, 354), unanimitatea doctrinei franceze ¹⁹⁾, căreia se alipește și d-l D. Alexandresco, face o distincție după cum dota e constituită:

a) de un terțiu soției;

b) de un terțiu soțului;

c) de însăși soția către soț ca constituentă sau ca dobânditoare.

În primele două ipoteze, doctrina franceză e de acord că dota e o liberalitate. În ce privește însă raporturile dintre soți, doctrina consideră dota ca act cu titlu oneros fie că dota e constituită de femeie, fie că femeia dobânditoare o aduce ca aport matrimonial soțului subdobânditor, fie că soția a obținut drepturi (ipotecă legală, comunitate legală și — controversă — donațiune făcută supraviețuitorului) asupra dotei constituite soțului ²⁰⁾.

19) Aubry & Rau § 313 text și nota 27; Baudry și Barde Obl. I, 672 și urm.; Baudry Le Courtois și Surville Contr. de mariage I, 242 și urm.; Bonnet Disposit. entre époux II No. 608; Chardon Du doi et de la fraude II No. 238 și urm.; Demolombe XXV 211 și urm.; Fréminville Minorité II 642 bis; Guillaud Contr. de mariage I p. 162 și urm.; id. Etude sur l'action paulienne p. 219 și urm.; Labori Rép. v. Dot 3-4; Larombière asupra art. 1167 No. 24; Laurent XVI 452 și urm.; Merlin Rép. v. Dot § XV No. 4; Pandectes françaises v. Action Paulienne No. 136; Planio III 851 și urm.; Rolland de Villargues Rép. du Not. v. Fraude No. 22-23; Toullier XIV No. 90; Troplong I 131.

20) Menționăm, în treacăt, o nuanță izolată a sistemului intermediar al doctrinei franceze, după care dota ar avea caracterul oneros față de soțul femeii înzestrată, dar ar avea caracterul unei liberalități față de soția bărbatului înzestrat.

Argumentele acestei distincțiuni ar fi: 1) Lipsa unui text de lege, care să întrebunțe termenul de dotă pentru bunurile date soțului sau să prevadă afectațiunea lor specială la sarcinile căsătoriei; 2) Ca atare, deplina libertate a soțului de a le întrebunța după voe, fără ca risipa sa să aibă vreă sancțiune corespunzătoare separației de bunuri; 3) Faptul că femeia nu are contra donatorului acțiunea în garanție, pe care o are soțul femeii dotale.

Doctrina nu e însă de acord în privința efectelor acțiunii pauliane asupra soțului subdobânditor. După *Laurent*²¹⁾, care n'are de partea sa decât pe *Duvergier*²²⁾ și decizii izolate²³⁾, revocarea dotei în privința femeii dotate se resfrânge și asupra soțului subdobânditor, care, ca orice subdobânditor, nu poate avea mai multe drepturi decât autorul său, căci, de vreme ce *nemo ad alium plus juris transferre potest quam ipse habet*, se înțelege că *resoluto jure dantis, resolutur jus accipientis*.

Laurent se bazează pe principiul coprins în art. 2125 cod civ. fr. (1770 cod civ. rom.): «Acei, cari au asupra unui mobil un drept suspendat prin o condițiune sau rezolubil în oarecare cazuri, sau supus la o acțiune de resciziune, nu pot consimți de cât o ipotecă supusă aceloraș condițiuni sau aceloraș resciziuni», precum și pe considerentul de echitate că a ține seama pentru subdobânditor ca și pentru dobânditorul direct de buna sau rea lui credință, înseamnă a face ineficace acțiunea pauliană, dobânditorul de rea credință punându-se ușor la adăpostul acțiunii revocatorii prin vânzarea lucrului unui terț de bună credință.

Covârșitoarea majoritate a doctrinei franceze însă²⁴⁾, căreia se raliează *Aubry* și *Rau* revenind asupra unei păreri anterioare, se referă la tradiția romană și susțin că ea trebuie urmată și în această privință, dupăcum, cu tot textul larg al art. 1167 alin. 1 cod civ. fr. («Les créanciers peuvent aussi, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits»), trebuie totuși admis, conform aceleiași tradiții, că nu e anulabil actul cu titlu oneros decât dacă e dovedită conivența terțului.

* * *

O părere radicală, care, deși nu poate invoca în sprijinul său autoritatea niciunui din prinții cugetării juridice, ar merita totuși mai multă atenție de cât i se acordă de comentatorii grăbiți și de aceia, cari, mai grăbiți decât comentatorii, se mărginesc a-i consulta fără să-i judece, susține că *dota este atât față de soție cât și față de soț un act de liberalitate*.

Bazată pe solide argumente de *text*, pe considerente serioase de *logică* și pe motive temeinice de *echitate*, părerea aceasta, căreia ne alăturăm fără nici o rezervă, e menită, credem, a se impune în cele din urmă ca orice adevăr, a cărui recunoaștere cere totdeauna un stagiul mai mult sau mai puțin îndelungat.

Partizanii acestei păreri fac o scolastică distincție acolo unde legea nu distinge, atunci când în art. 1240 cod. civ. rom. (1547 cod. civ. fr.) supune obligațiunii de garanție pe «cei ce constituesc o dotă».

Dacă legea vorbește de dotă referindu se la femeie, e fiindcă legea are în vedere *quod plerumque fit*; nimic însă nu împiedică — și în practica se și face uneori — pe părintele viitorului soț să-i facă o donație în vederea greutăților căsniciei, fie-că-și exprimă sau nu acest motiv (cf. infra asupra cuvântului «*sarcini*»). O analiză serioasă a naturii obligațiunii soților arată că nu e în această privință nici o deosebire. În fine trebuie observat că din punctul de vedere al echiității, soția este deopotrivă de îndreptățită să aibă în vedere averea soțului ca și acesta pe a soției și că femeia e interesată ca averea soțului să se mențină (eventual să nu poară fi revocată) căci aceasta i-ar mări contribuția la suportarea sarcinilor căsătoriei.

21) *Laurent* XVI 455.

22) *Duvergier* asupra lui *Toullier* III part. II No. 352 p. 227 No. 1.

23) *C. Rom* 18 janv. 1845. S. 45. 2 373, D. P. 45. 2. 91 casat 2 mars 1847. S. 47. 2. 185. D. P. 47. 1. 129; *Bruxelles* 14 janv. 1883, casat 9 janv. 1890 S. 91. 4. 5.

24) *Aubry & Rau* IV p. 137 text și No. 25; *Capmas* op. cit. No. 74; *Coïn Delisle* Rev. crit. 1853 III p. 857 No. 6; *Colmet de Santerre* V 82 bis; *Demolombe* XXV 200; *Dura-ton* X No. 582-583; *Huc* VII 223; *Larombière* II p. 252; *Marcadé* IV No. 499 bis; *Proudhon* V 2412; *Vigie* II 1252.

Pentru a argumenta această afirmațiune, să cităm mai întâiu definiția legală a contractului cu titlu oneros și a celui cu titlu gratuit.

Articolul 1106 cod civ. fr. făcând mai degrabă definiția contractului sinalagmatic, definea contractul oneros: «celui qui assujetit chacune des parties à donner ou à faire quelque chose».

Urmând redactarea art. 1101 alin. 1 cod. civ. it., legiștorul nostru i-a dat o definiție mai juridică; «*acela în care fiecare parte voiește a-și procura un avantajiu*» (art. 945 cod. civ. rom.), contract cu titlu gratuit fiind (art. 946 cod. civ. rom.) acela în care *una din părți voiește a procura fără echivalent un avantajiu celeilalte*.

Să vedem, deci, în lumina principiilor codului, dacă soția sau terțul care constituie o dotă „voiește a-și procura un avantajiu” sau „a procura fără echivalent un avantajiu celeilalte părți”.

1. Primul fapt care trebuie reținut, e că, în deosebire de vechiul nostru drept²⁵⁾ și de legislația actuală austriacă²⁶⁾, germană²⁷⁾ și rusă²⁸⁾, sub regimul codurilor napoleoniene constituentul dotei, oricare ar fi el, *nu are nici o obligație legală de a înzestra*.

Cu prilejul redactării codului civil francez s'a admis, în urma unei largi discuțiuni și împotriva tradiției provinciilor de drept scris, regula de drept cutumar „*Ne dote qui ne veut*”, care a devenit articolul 204 cod. civ. fr. (186 cod. civ. rom.); „copilul nu poate cere dela tatăl sau mamă vreoa parte din averea lor spre a se săsători sau a-și crea vreun stabiliment”.

Sub regimul legii noastre actuale, înzestrătorul face dintr'un sentiment de datorie morală și de afecțiune paternă un gest, la care legea nu-l obligă.

Pe de altă parte înzestratul nu-și ia pe baza dotei nici o obligație față de înzestrător, care nu are împotriva-i nici o acțiune spre a-l constrânge să dea zestrei o anumită întrebuințare. Cu drept cuvânt *Laurent* constată *evidența gratuităței înzestrării*:

25) Cf. art. 1623 cod. Callimachi.

26) Cf. art. 1220 cod. civ. austriac.

27) Conform codului civil german fiica are acțiune contra tatălui (subsidiar și contra mamei) spre a reclama înzestrarea ei la căsătorie cu cele trebuincioase unei gospodării în raport cu mijloacele părinților și cu situația socială a ficei (§ 1620). Această obligațiune încetează, dacă fiica:

§ 1621 alin. 1: se căsătorește fără consimțământul părinților;

§ 1621 alin. 2: s'a făcut vinovată de o culpă, care justifică exonerarea părinților de obligațiunea înzestrării;

§ 1622: a mai fost înzestrată cu prilejul unei căsătorii precedente. Dreptul la această zestre (§ 1623) nu e cesibil, dar se transmite activ și pasiv la moștenitori și se prescrie într'un an dela încheierea căsătoriei.

De aceasta înzestrare (*Aussteuer*), se deosebete așa numita *Ausstattung*, fondul pus de părinți la dispoziția unui copil fie cu prilejul căsătoriei, fie pentru a crea o situație economic-socială independentă (de pilda o întreprindere comercială). Legea nu impune părinților această ultima obligațiune, dar, spre a favoriza îndeplinirea unei îndatoriri morale, prevede în § 1624 alin. 1 că ea e supusă normelor referitoare la donațiuni numai în măsura, în care excede proporția cu mijloacele materiale ale părinților. Înaintul acestei îngrădiri nu i se aplică însă regulile privitoare la forma donațiilor ilor (§ 513), revocare (§ 523 și § 520), ci numai cele relative la garanție în caz de evicțiune sau vicii (*Mangel im Recht oder Fehler der Sache*), cari sunt cărmuite (§ 1624 a in. 2) chiar în cazul în care înzestrarea încetează a fi considerată liberalitate, de normele privitoare la responsabilitatea donatorului (§ 523-524). Promisiunea de înzestrare se poate valorifica pe cale de acțiune chiar dacă e data fără forme, și dota acordată nu poate fi revocată pentru ingratitudine sau sărăcirea părinților (cf. *K. Cosack*, *Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts auf der Grundlage des bürgerlichen Gesetzbuches*. II Band § 314 S. 533 V 2; *C. Crome* IV § 605 p. 497; *Heilbron* IV p. 189 § 27).

28) În *Rusia*, când copiii au atins vârsta convenabilă, părinții trebuie să și plaseze băeții în funcți publice sau în industrie — după condiția lor socială — și sa și mărite fetele (art. 172 svod, art. 199 cod. balt.; iar art. 237 al legii polone din 1825, întinde și la copiii naturali această obligațiune), cf. *Lehr* *Eléments de droit civil russe* I p. 97.

„Est-ce que le père qui dote sa fille lui impose une charge? La donation devient-elle un contrat bilatéral? Le père a-t-il action contre la fille pour la contraindre à remplir la charge? peut-il demander la révocation de la dot pour inexécution de la charge? — A toutes ces questions, il faut répondre: non. Donc la dot n'est pas une donation onéreuse et, par conséquent, elle reste une libéralité, malgré la destination qu'elle a dans l'intention du constituant.

«Qu, est-ce, après tout, que la dot quand elle est constituée par les père et mère? Un avancement d'hoirie les enfants reçoivent du vivant de leurs parents ce qu'ils auraient reçu à leur mort.²⁹⁾ Donc le titre auquel ils reçoivent est purement gratuit».

De asemenea Godefroy insistă asupra lipsei în materie de înzestrare a caracterului esențial unui contract cu titlu oneros: „*le marché*“ și Baudry, arătând absurditatea la care duce sistemul jurisprudenței franceze, exclamă:

„Ainsi le père de famille, le notaire qui, comme on l'a vu dans une affaire, prend dans son actif 300.000 frs appartenant à ses créanciers et s'en sert pour doter son fils, fait un acte à titre onéreux dans lequel il a pour cocontractants son fils et sa bru. C'est un marché qu'il fait avec l'un et l'autre; l'un et l'autre font un marché avec lui: donnant-donnant!“.....

Acelaș caracter îl păstrează dota chiar când soția și-o constituie ea însăși. Într'adevăr legea nu obligă pe soție să aducă o zestre soțului său. E un aport benevol, pe care ea îl aduce în menajul comun pentru motive de ordine psihologică sau socială, cari o privesc exclusiv și la cari legea nu se referă niciodată.

Art. 196 cod. civ. rom. (214 cod. civ. fr.) obligă pe bărbat „a primi pe femeie și a-i înlesni tot pentru vițuirea ei după starea și puterea sa“, făcând din această obligațiune legală un efect al *căsătoriei*, nu al *prezenței unei dote*, un corolar al art. 195 cod. civ. rom. (213 cod. civ. fr.) după care „bărbatul e dator protecțiune femeii“. Obligația soțului de a da soției un tratament convenabil în raport cu situația lor economică-socială există, deci, independent de prezența, întinderea sau plata dotei ea și obligația părinților de a-și crește copiii impusă de art. 185 cod. civ. rom. care prevede (cf. 203 cod. civ. fr.): „Căsătorii contractează împreună *prin singurul fapt al căsătoriei* datoria de a alimenta, a întreține și a-și educa copiii“.

Soțul față de soție, ambii soți față de copiii lor, îndeplinindu și obligația legală, *nu-și asumă nici o sarcină specială, nu fac nici un sacrificiu constituind o contra prestațiune și, ca atare, dota nu poate fi un contract oneros*.

S'a susținut, ce e drept, cu argumente bazate pe art. 1266 și 1284 c. civ. rom. (1448 și 1575 cod. civ. fr.), că dota ar fi un pact prin care soția trece asupra soțului obligația de a îngriji de sarcinile căsătoriei, scutindu-se astfel de orice grijă din acest punct de vedere. Afirmarea e însă inexactă, căci îndatorirea femeii nu se stinge prin pactul dotal; ea subsistă dacă dota se pierde indiferent din ce motiv.

Să nu se creadă însă că dacă nu ca *fundament*, cel puțin ca *extensiuune* îndatoririle legale ale soților ar depinde de dotă. Oricare ar fi dota, nu ea va fi ținută în seamă pentru a determina întinderea obligației soțului față de soție și a soților față de copii (cf. art. 1538 fr.).

Ceeace a derutat atât jurisprudența franceză cât și pe comentatorii partizani ai unui sistem intermediar a fost greșita interpretare a cuvântului *sarcini*. S'a făcut o confuzie între *destinațiunea* dotei în *intenția constituantului și donațiunea* cu sarcini, care constituie într'a-

devăr, în proporția sarcinilor, un contract oneros sancționat cu o acțiune a donatorului pentru executarea sarcinilor sau revocarea donațiunii pentru neexecutarea lor. E între *dotă și donațiune cum modo* o deosebire fundamentală consistând în faptul că *nu se impune de constituant înzestratului o sarcină convențională, ci i se ușurează îndeplinirea unei sarcini legale*, constituenții neavând nici un mijloc legal de a constrânge pe înzestrat la îndeplinirea îndatoririlor matrimoniale și neputând cere revocarea dotei pentru neîndeplinirea lor.

Cei cari, recunoscând că nu poate fi vorba de contra-prestațiune comparabilă, de pildă, cu plata prețului de cumpărător, consideră însă dota ca subordonată îndeplinirii sarcinilor matrimoniale, fac deci, după justa observație a lui Huc³⁰⁾, o confuzie.

„C'est encore là une équivoque; il n'est pas vrai que la dot soit grevée de charges spéciales et que celui qui reçoit la dot se trouve par le fait de cette réception, soumis en retour à une obligation juridique quelconque quant à l'emploi de cette dot. L'article 1540, quand il définit la dot, fait uniquement allusion aux *motifs* qui ont déterminé la constitution de dot et ne veut pas dire que la dot sera grevée d'une affectation spéciale dont le respect serait garanti par une action utile contre le mari“.

Dealtfel dacă „sarcinile căsătoriei“ ar putea avea efectul magic de a schimba o donațiune într'un act oneros, efectul acesta ar trebui să se producă nu numai în raporturile dintre soți, ci și între înzestrător și fiica dotată (din acest punct de vedere jurisprudența franceză e consequentă), cel puțin în măsura în care obligațiunile legale privesc și pe femeie (art. 1237 și urm. cod. civ. rom. și 1284 cod. civ. rom.; cf. 1544 și urm. și 1575 cod. civ. fr.). Or doctrina franceză recunoaște în această ipoteză gratuitatea pactului dotal.

A crede că afectarea dotei unui anume scop îi poate schimba natura juridică, ar fi a admite, prin identitate de motive, că, de pildă, creiarea unui fond de comerț spre a plasa un fiu e un contract oneros cu acesta și deci neanulabil în privința fiului donatar decât în caz de conivență cu tatăl.

Ca să fim consecvenți ar trebui să admitem deasemenea că sunt tot cu titlu oneros veniturile cari ar ajunge în patrimoniul soților ulterior căsătoriei, prin donațiuni, succesiuni sau legate, dacă scopul lor, în intenția expresă sau prezumată a dăruitorului ar fi ca să subvie sarcinilor căsătoriei.

În fine, a considera «sarcinile căsătoriei» ca o afectațiune specială legală a bunurilor dotale ar însemna pe deoparte că soțul nu poate dispune în alt scop decât al sarcinilor matrimoniale de venitul dotal, că deci n'are atât el cât și creditorii lui, niciun drept asupra excedentului venitului dotal asupra cheltuelilor necesitate de sarcinile căsătoriei, iar pe de alta că drepturile părinților de a-și cheltui cum vor avere ar fi ilimitate când această avere nu e dotală.

Consecințele, la care ne-ar duce aplicarea teoriei onerosității contractului matrimonial, arată, așa dar, eroarea fundamentală a principiului.

2. Dacă argumentul dedus din art. 1233 cod. civ. rom. (1540 cod. civ. fr.) nu rezistă unei analize serioase a sensului «sarcinilor căsătoriei», celelalte argumente ale jurisprudenței franceze nu sunt mai solide.

Astfel invocarea art. 1240 cod. civ. rom. (1547 cod. civ. fr.): «Cei ce constituiesc o dotă sunt datori să răspundă de evicțiunea și viciile obiectelor constituite după regulile stabilite la titlul pentru vânzare³¹⁾» cu obser-

³⁰⁾ Huc IX 9 p. 15.

³¹⁾ Cf. supra nota 27 dispozițiile § 1624 alin. 2 cod. civ. germ. în materie de garantare a dotei.

²⁹⁾ Cf. art. 49 Legea timbrului (infra).

vația că donatorul nu e ținut de garantarea neevicțiunii și cu deducerea că dota nu e, deci, o simplă donațiune, se face numai printr'o insuficientă reflexiune.

Se uită mai întâiu că garanția de evicțiune nu e de esența nici unei convențiuni, donatorul putând să și-o asume după cum vânzătorul poate prevedea o exonerare totală pe baza libertății convenționale.

Se uită apoi că art. 1240 nu e bazat ca art. 1337 cod. civ. rom. pe ideea unei contraprestațiuni, ci că înțelesul acestei obligări a dotatorului (care se poate, de altfel, exonera pe cale de convențiune) e de a evita încă o aplicare a maximei lui *Loysel*: «en mariage trompe qui peut», prin darea unei sancțiuni obligațiunii naturale de a dota în cazul, în care ea va fi îmbrăcat vestimântul juridic al unui contract matrimonial și va fi avut urmări sociale, cari, pricinuite de dotator, e echitabil (art. 998 cod. civ. rom. 1382 cod. civ. fr.) să se resfrângă asupra-i. Ca urmare a art. 1240 cod. civ. rom. dotatorul care, cu sau fără rea credință, va fi constituit o dotă evinsă sau conținând viții, va fi ținut să repare prejudiciul făcut familiei înființate pe baza acestei dote, să-și țină cuvântul dat și deci să pună pe soți în măsură a-și conduce gospodăria procurându-le mijloacele necesare din averea sa actuală sau din cea pe care schimbarea în bine a soartei i-ar aduce o.

De altfel, printre cazurile de evicțiune, o ipoteză e tocmai aceea a revocării dotei prin efectul intentării acțiunii pauliane, înzestrătorul fiind obligat a reda dota în cazul unei eventuale îmbogățiri ulterioare.

Când deci jurisprudența franceză consideră, pe baza articolului 1240 cod. civ. rom., pe soț ca pe un creditor al dotei, pe care-l preferă creditorului revocator pe baza adagiului *in pari causa est melior causa possidentis* (art. 972 cod. civ. rom. 1141 cod. civ. fr.) principiul trebuie admis numai *cum grano salis*.

Precum foarte judicios observă *Huc*³²⁾: «Certainement le conjoint de l'époux doté peut se dire créancier de la constituante et de son conjoint, mais créancier à titre gratuit, remarquons le bien, et seulement du chef de la garantie qui lui est due. S'il n'est jamais troublé dans la jouissance de la dot, par lui reçue, il ne sera jamais créancier. Il ne deviendra créancier, dans l'espèce, que lorsque celui qui exerce l'action paulienne aura triomphé contre lui. Il n'est donc pas possible qu'il oppose à ce demandeur une qualité qui ne sera définitivement fixée sur sa tête que s'il succombe précisément vis à-vis de ce demandeur».

3. Argumentul fondat pe irevocabilitatea contractului matrimonial nu e mai fericit și aplicarea lui în ipoteza pe care o avem în vedere, nu se poate face decât printr'o inadvertență. Irevocabilitatea contractului matrimonial se referă la *consimțământul părților contractante nu la bunurile constituite dotă*, care și păstrează situația anterioară, dotarea neputând răpi sau știrbi drepturile celor cari le aveau mai dinainte asupra bunurilor constituite dotă.

Dacă bunul constituit dotă e al altuia, dreptul de proprietate al stăpânului sancționat de acțiunea în revendicare nu poate fi atins; dacă bunul dotal era afectat de o condiție suspensivă sau rezolutorie (de exemplu dacă era cumpărat cu clauză de rescumpărare), el trece la dotatar cu acelaș caracter: tot astfel ipoteca imobilului constituit dotă nu cade prin efectul contractului matrimonial, ci dimpotrivă imobilul poate fi urmărit de orice creditor cu dată certă anterioară căsătoriei (1253 alin. 3 cod. civ. rom., art. 1558 cod. civ. fr.).

De altfel dacă dota ar fi irevocabilă și ar avea ca-

racterul oneros, ar fi logicește inexplicabile dispozițiunile legale cari supun dota raportului, reducățiunii și revocării pentru supravvenire de copii dotatorului.

Cu drept cuvânt *Krug-Basse* constată că aceste dispoziții sunt în contradicție ireconciliabilă cu principiile jurisprudenței franceze: «En effet, si les époux peuvent reprendre victorieusement au créancier trompé que la dot leur a été constituée à titre onéreux, pourquoi ce langage n'aurait-il aucun succès quand ils l'opposeraient à leurs cohéritiers ou au donateur lui-même?»

On peut même ajouter que, dans ces derniers cas, les objections des époux seraient plus conformes à l'équité que lorsqu'elles s'adressent au créancier. En effet, la donation faite en fraude des droits du créancier est entachée, dès son origine, d'un vice radical et, si l'époux a ignoré l'insolvabilité du donateur, c'est, en définitif, sa propre faute. Au contraire, la donation dont on demande le rapport ou la réduction, comme celle dont on exige la révocation pour survenance d'enfant, ont eu l'une comme l'autre une source légitime et elles ne sont devenues attaques que par suite d'événements postérieurs difficiles à prévoir par les époux.

Comentatorii, cari admit în materie dotală raportul, reducățiunea și revocarea, «condamnă deci principiul, pe care-l pun în materie de acțiune pauliană».

E de observat că în toate aceste cazuri, uzufructul dotal al soțului urmează condiția dreptului de proprietate al soției.

Se consideră astfel în ipoteza raportului, de exemplu,³³⁾ dreptul soțului *nu ca un drept real*, ci ca o simplă folosință pe care soțul o pierde dacă imobilul raportat nu revine la partaj în lotul soției sale. Acelaș principiu există cu privire la efectele reducățiunii, revocării, prescripției imobilului dotal.

Printr'o inconștientă vădită, e controversă în cazul urmării *bunului dotal* de creditorii soției având creanță cu dată certă anterioară căsătoriei.

Unii autori³⁴⁾ cred că creditorii chirografari anteriori căsătoriei nu au drepturi asupra bunurilor dotale decât în caz de fraudă.

După alții³⁵⁾, creditorii sunt obligați a respecta folosința legală a soțului, neputând urmări decât nuda proprietate.

După jurisprudența franceză însă³⁶⁾ susținută și de o parte a doctrinei³⁷⁾, urmărirea e acordată creditorilor fără nici o restricție, simpla folosință a soțului nefiind considerată un drept real desmembrând proprietatea dotală³⁸⁾.

33) Cf. *Plantol* III 875.

34) Cf. *Joitou, Marcadé* asupra art. 1558 cod. civ. fr.

35) În acest sens: *Aubry & Rau* V § 598 p. 607; *Delvincourt* III 337; *Demant* și *Colmet de Santerre* VI 230 bis, *Duranton* XV 512, *Guillouard* IV 2077, *Laurent* XXIII 563, *Lyon-Caen* notă sub S. 79. 2. 65; *Massé* și *Vergé* asupra lui *Zachariae* IV § 671 n. 1 p. 292; *Tissier* I 425 și *Troplong* IV 3461—3462.

36) Cf. *C. Bordeaux* 29 août 1855. D. 57. 2. 52. S. 56. 2. 679: «... Attendu en ce qui concerne les droits du mari que la constitution de dot n'emporte point aliénation en sa faveur; qu'aux termes de l'art. 1549 elle lui attribue seulement d'administration des biens dotaux; qu'il n'en jouit donc qu'à la place de la femme parce que les fruits qu'ils produisent sont destinés à soutenir les charges du mariage... qu'il n'a donc pas un droit distinct du droit de celle-ci qui opère en sa faveur un démembrement de la propriété et fasse obstacle à l'action des créanciers antérieurs au mariage; que c'est à lui de s'informer de la condition de celle à laquelle il s'unit...»

37) Cf. *Baudry, Le Courtois & Surville* III 1673; *Huc* IX 474; *Sériziat*; *Taulier* V 312; *Toullier* XIV 207.

38) Codul elvețian prevede deasemenea că femeia e ținută asupra tuturor bunurilor sale, fără restricțiune în privința drepturilor, pe cari regimul matrimonial le-ar conferi soțului, de datoriile sale anterioare căsătoriei, oricare ar fi cauza lor, dacă rezultă dintr'un act autentic sau sub semnătura privată a căror anterioritate ar

De altfel, printr'o evidentă inconsecvență, casația franceză admite revocarea dotei prin efectul acțiunii pauliane în caz de vădită rea credință a ambilor soți. Ce mai rămâne atunci din principiul irevocabilității convenției matrimoniale?

4. Cât despre argumentul fondat pe art. 976 cod. civ. rom. (art. 1167 alin. 2 cod. civ. fr.), ne putem întreba, cu drept cuvânt, care e textul din titlul contractului matrimonial, care aduce vre-o modificare exercițiului acțiunii pauliane în materie dotală?

Art. 976 se referă la art. 699 cod. civ. rom. (788 cod. civ. fr.) relativ la acțiunea în revocare a renunțării la succesiuni³⁹, la art. 785 cod. civ. rom. (882 cod. civ. fr.) privitor la drepturile creditorilor în caz de partaj și la art. 1264 cod. civ. rom. (1447 cod. civ. fr.) care nu e decât o reamintire în materie de separație de bunuri a principiului acțiunii pauliane punând capăt în sens afirmativ unei controverse asupra dreptului creditorilor soțului de a ataca separația de bunuri pronunțată și executată în fraudă drepturilor lor.

5. De asemenea art. 835 cod. civ. rom. (959 cod. civ. fr.), prevăzând nerevocabilitatea pentru ingratitudine a donațiunii or în favoarea căsătoriei, nu poate servi ca undamene nici măcar de analogie teoriei jurisprudenței franceze.

Situația între donator și donatar, părți ale convenției de donațiune, nu poate fi comparată cu a creditorilor, cari urmăresc anularea ei. Donatorul i se poate prezuma (835 cod. civ. rom.) intenția de a renunța la invocarea revocării, dar creditorilor nu li se poate atribui consimțământul la fraudarea lor. Precum se exprimă *Baudry și Barde*, «Le fait qu'une donation a été une condition du mariage et qu'en son absence celui-ci n'aurait pas eu lieu explique très bien qu'on l'ait déclarée irrévocable, mais il n'expliquerait pas que la bonne foi de l'époux donataire pût la mettre à l'abri de l'action paulienne».

* * *

Dacă dela argumentele de text ale jurisprudenței franceze trecem la cele de logică, nu găsim niciun motiv temeinic de a ne alătura sistemului său.

Afirmațiunea că «pactul de familie imutabil al con-

putea fi stabilită în caz de contestație (cf. *Virgile Rossel et F. H. Mentha*, Manuel du droit civil suisse p. 291).

Acelaș principiu îl admite și § 1411 cod. civ. germ. Creditorii femeii pot reclama satisfacțiunea drepturilor lor din bunurile aporitate fără a ține seamă de administrația și folosința soțului; în privința datoriilor anterioare încheerii căsătoriei, acest principiu nu suferă nici o excepție «Bunul aportat», zice *Crome*, (Bl. IV Familienrecht § 590 Schulden der Frau, p. 324) «răspunde, fără considerațiunea administrației și folosinței soțului, pentru toate datoriile femeii anterior căsătoriei ei, fie că sunt convenționale, fie de altă natură, căci femeia nu-și poate sustrage averea creditorilor prin căsătorie, ci, dimpotrivă, averea, pe care ea o aduce soțului, trebuie înțeleasă numai deducto aere alieno. Adagiul francez exprimă aceasta foarte plastic «Qui femme épouse, ses dettes épouse». Drepturile soțului trebuie să vină deci în urma drepturilor soției».

În acelaș sens *Dr. Gerhard v. Buchka*: Bürgerliches Gesetzbuch und gemeines Recht § 36: Haftung des eingebrachten Gutes für die Schulden der Frau, p. 308 și note; *Prof. Dr. Ed. Heilfron*, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts auf der Grundlage des bürgerlichen Gesetzbuches. IV Abteilung: Familienrecht § 12. 3: Schuldenhaftung.

În dreptul scandinav, în regulă generală creditorul își exercită drepturile numai contra soțului care e dator, căsătoria neavând nici o înrăuri asupra datoriilor anterioare ei; totuși, în Danemarca și în Norvegia, în caz de comunitate de bunuri, soțul e ținut personal de datoriile femeii anterioare căsătoriei afară numai dacă o clauză expresă a contractului matrimonial nu l'a exonerat de această răspundere (cf. *E. Lehr*, Eléments de droit civil scandinave).

39) În dreptul civil francez mai e o aplicare a acestui principiu: cea prevăzută de art. 1464 cod. civ. fr. relativă la renunțarea la comunitate.

vențiunii matrimoniale nu poate fi atins de o acțiune a creditorilor» nu e recunoașterea unui principiu, ci exprimarea unui deziderat, a cărui realizare ar duce la consecința că dota, fiind prezumată constituită în folosul întregii familii, n'ar mai putea fi anulată, cum observă *Baudry* decât dovedindu-se convența și a copiilor cari se vor naște!...

Deasemenea ni se pare nepotrivită invocarea tradiției romane. Precum remarcă *Capmas*, textele de drept roman nu ne mai pot călăuzi azi, deoarece pedeoparte codul civil actual e mai favorabil creditorilor⁴⁰, iar pe dealta condiția dotei însăși a variat, azi ne mai existând obligația legală de a înzestra și persoana femeii nedispărând azi înapoia soțului, proprietar al dotei și având singur un rol activ în conducerea ei odinioară. Deaceea textul lui *Venuleius* e azi un anacronism.

* * *

Dacă însă privim chestiunea sub criteriul exclusiv al echității, soluția se impune din simpla comparare a intereselor în conflict. Pedeoparte interesul soților și al copiilor lor de a și menține o situație socială și materială; pedealta interesul creditorilor de a evita o nedreptățită pagubă. E clasică antiteză a celui ce luptă de *lucro captando* cu cel *qui certat de damno vitando*.

Jurisprudența franceză crede că interesul familiei trebuie să predomine asupra celui al creditorilor⁴¹).

Relevând expresiunea lui *Venuleias* «*quia indotatam uxorem ducturus non fuerit*», jurisprudența franceză crede că a nu favoriza pe soțul în ruptă cu creditorii constituentului ar însemna să descurajăm pe cei cari vor să se căsătorească și deci să punem piedici căsătoriei, care e baza vieții familiare: celula vieții sociale.

Recunoaștem că în secolul, în care trăim, mentalitatea candidaților la însurătoare e departe de a diferi de a contemporanilor jurisconsultului roman. Agențiile matrimoniale și consacarea de suprema noastră instanță e curtagiului matrimonial ne-o dovedesc. Dar aceasta nu justifică deloc tendința de a ridica aceste căsătorii interesate la rangul de instituțiuni sociale și de a plasa pe vânătorii de zestre pe contul creditorilor păgubași.

Desigur părinții își îndeplinesc o datorie morală, o obligație naturală chiar, înzestrându-și copiii în măsura mijloacelor lor. Dar când în pragul falimentului sau comițând un abuz de încredere în dauna depunătorilor creduli — cităm cazuri aduse la bara justiției — tatăl își înzestreză cu banii altuia fiica, el nu își mai îndeplinește o obligație naturală, ci sustrage urmărirea creditorilor săi o avere, care servă de garanție creației lor, și copilul înzestrat nu e tocmai moral când invocă ignoranța manoperilor tatălui său, cașicum banii, pe cari vrea să-i reție, n'ar fi luați din patrimoniul altuia și cașicum n'ar fi mai drept, mai onest și mai legal ca vina părintelui s'o ispășească copilul său⁴²), în acelaș timp în care aviditatea vânătorului de zestre ar fi atinsă în ce are mai ignobil și mai odios.

Favorizarea cavalerilor de industrie matrimonială ar fi deci consacarea unei repugnante, dar nu unice, imoralități.

40) Cf., de exemplu, anularea repudiării frauduloase a unei succesiuni.

41) Această tendință exagerată a jurisprudenței franceze o critică cu multă dreptate *Labbé* în nota sub S. 87. 1. 97:

«L'action révocatoire pour cause de fraude ne s'arrêteait jusqu'ici que devant des droits acquis à des tiers à titre onéreux et de bonne foi. Elle change de nature et s'arrêtera dorénavant devant des intérêts, même des eventualités».

42) «Jamais nous n'avons entendu», spune *Labbé* eod., «invoyer comme raison de ne pas condamner un débiteur, un homme coupable d'un délit, l'existence des enfants qui seraient ruinés».

Practica ne arată că în quasiunanimitatea cazurilor, tatăl, care vede apropiindu-se ruina, se grăbește să-și mărite fiica cu primul venit, înzestrând-o cu tot ce are sau mai poate împrumuta, îi asigură zestrea de eventuala risipă a soțului și ia toate măsurile ca soții să nu-i cunoască situația financiară sau, mai degrabă, ca să nu existe mijloc de a dovedi convența lor. Pentru că însă recunoștința e o floare rară, care nu se prinde pe orice teren, legea pune la îndemâna «generosului înzestrător» o acțiune pentru a reclama alimente proporționale averii.., sustrase creditorilor.

Cu o legitimă indignare, *Labbé* exclamă în nota citată :

«L'intérêt public de la stabilité des familles nouvelles fermera désormais les oreilles de la justice aux plaintes des créanciers frustrés. Chaque génération établira sa prospérité sur la ruine de ceux qui auront eu foi dans la génération précédente.

Le progrès est évident: La faculté de répudier la succession paternelle permettait au fils de donner, avec de nouveaux éléments, un plus libre essor à ses spéculations. Ce n'était pas injuste. Cela n'était pas assez. Maintenant, les dots constituées de mauvaise foi rajeuniront, raviveront la fortune de la famille, en soustrayant au passé des valeurs qui servaient de gage à des créanciers trop confiants!»

* *

Nefondată juridicește ⁴³⁾, ilogică, inechitabilă, părerea extremă, care consideră dota ca un contract întotdeauna cu titlu oneros, cași cea intermediară, care admite aceasta numai cu anumite nuanțe și distincțiuni, trebuie părăsită.

Dota e întotdeauna și față de oricine un act de liberalitate ⁴⁴⁾. Ca atare, ea poate fi anulată prin acțiunea pauliană fără restricțiuni, căci:

«*Nec videtur injuria officii cum lucrum extorqueatur, non damnum infligatur*» ⁴⁵⁾.

ALEXANDRU M. VELESCU

BIBLIOGRAFIE

A apărut CODUL PENAL, adnotat de D-nii Paul Ionescu-Pastion și M. I. Papadopol, judecători la Trib. Ilfov. Prețul 180 lei.

Nu putem recomanda mai bine această lucrare, necesară tuturilor magistraților și avocaților, de cât publicând analiza ce o face, sub formă de Prefață la volumul

43) Însăși Casația franceză având să se pronunțe asupra posibilității celui ce făcuse o instituție contractuală de a constitui o dotă în detrimentul instituitului, ceea ce depinde de caracterul oneros al dotei (care ar permite-o) sau gratuit (în care caz constituirea de dotă ar fi nevalabilă), a decis. (Cass. Req. 14 déc. 1885 S. 86. 1. 481 P. 86. 1. 1174) că «la donation par contrat de mariage à titre de dot est par essence une disposition à titre gratuit». Cf. în acest sens *art. 49 al vechei legi a timbrului*, care după ce în alin. 1 scutește de taxe înzestrările în linie descendentă, adăogă în alin. 2 că «înzestratul va plăti taxa de înregistrare în momentul deschiderii succesiunii înzestrătorului, fiecă acceptă moștenirea, fiecă renunță la ea», art. 48 coprinzând dota în noțiunea generală a liberalităților.

44) În acest sens: C. Grenoble 3 fév. 1842 Rép. Dalloz v. faillite No. 277; C. Rennes 10 juill. 1843 S. 45. 1. 152; C. Montpellier 6 août 1842. S. 42. 2. 518; Coen 7 mars 1870 D. 70. 2. 97. și nota Bertauld; cf. și *Capmas Des actes faits par le débiteur en fraude de ses créanciers*; J. Krug-Basse în Rev. crit. de légis. et de jurispr. t. XIV an. 1859 p. 257-265 și Eugène Godefroy cod. XXXVI année, tome XVI (1897) p. 731.

45) D. XLII 8. 6. 11.

apărut, D-l Al. Dem. Opreșcu, Procuror la Inalta Curte de casație:

P R E F A Ț Ă

Legile penale au o însemnătate covârșitoare în organizarea Statului; ele stau la temelia edificiului social constituind unul din fundamentele pe cari se reazămă și sunt streaja neclintită și necondiționată a conservării societății, urmărind, prin caracterul lor preventiv și în acelaș timp represiv, menținerea ordinii publice, de care, în primul rând, are nevoie și fără de care o societate nu poate viețui.

Din menirea pe care ele o au rezultă învederatul lor folos și meritul negrăit de mare al acelor cunosători de drept și mai cu seamă a acelor magistrați, cari cu râvna lor de muncă își dau prinosul priceperei și al experienței, contr buin l a face lumină într'o operă legislativă, cu o este în speță cod'cele penal, care cu toții trebuie s'o recunoaștem prezintă multe puncte obscure, pe de o parte din cauza grabei cu care a fost alcătuit, iar pe de alta, din cauza felului defectuos cum a fost tradus.

Trebuie să reamintim că actualul codice penal a fost promulgat la 1 Maiu 1865, el fiind luat aproape în întregime de pe codicele penal francez din 1810, aducându-se mici schimbări între cari s'a făcut corecționalizarea mai multor crime, s'a micșorat maximul închisorii corecționale de la cinci la doi ani și s'a suprimat câteva infracțiuni; un foarte mic număr de delicta au fost împrumutate din condica penală prusiană de la 1 Iulie 1851 și acelea sunt privitoare la materia complicității și tănuirii, la înșelăciune, furt și tâlhărie.

În scurgerea timpului de la punerea în aplicare a codicelui penal și până azi i s'au adus mai multe modificări, la 17 Februarie 1874, 4 Maiu 1895 și 4 Iulie 1921, cu care ocaziuni s'a schimbat maximul închisorii corecționale ridicându-se de la 2 ani la 5 ani, sau corecționalizat un număr însemnat de crime, s'au transformat amenzile din lei vechi în lei noi, s'au creat mai multe delicta, aducându-se însemnate modificări cu privire la bancrută, care a fost scoasă din codicele penal și trecută în codicele comercial, precum și cu privire la vagabondaj care a făcut obiectul unei legi speciale.

Opera de față, care consistă în adnotarea codicelui penal actual, trebuie s'o afirmăm fără cea mai mică ezitare și fără a avea intențiunea de a micșora meritul lucrărilor similare, apărute până acum la noi, că ea iese din rândul acestora, fiind necontestat de o valoare mult superioară atât prin mărimea formatului adoptat cât mai cu seamă prin conținutul său, cum este aranjată și tratată materia din punct de vedere jurisprudențial, doctrinal și comparativ față de legislațiunea de origină, de legislațiunile noilor provincii alipite la vechiul regat prin înfăptuirea României Mari, și a celorlalte țări, imitându-se valoroasele opere din Franța ale lui Garçon și Dalloz.

Astfel, după ce în lucrare se prevede textul românesc, se pune în alăturare textul francez, spre a se putea vedea cu ușurință identitatea lor și diferențele, acolo unde sunt, reproducându-se după necesitate și textele legilor streine și ale teritoriilor alipite; apoi se expune jurisprudența și doctrina română, franceză și prusiană într'un stil clar, cu dezvoltările trebuincioase pentru a face înțelegerea lor ușoară, cu trimiteri la deciziunile pronunțate, la autori și la revistele în cari s'au publicat diferite articole și monografii.

Lucrarea este prevăzută cu un index alfabetic general și altul special la fiecare text de lege, întocmite cu sistemă, spre a se putea găsi cu cea mai mare facilitate cestiunea care interesează.

De și ne găsim într'o epocă de legiferare generală și de unificare a legilor și de și este sigur că, cu această prilej, se vor aduce modificări însemnate și codicelui penal, totuși valoarea acestei lucrări nu va fi știrbită și va rămâne de un învederat folos și pentru viitor, fiindcă, cu toate modificările, cea mai mare parte din dispozițiile actuale vor continua să trăiască rezemate pe aceleași principii, iar în ce privește schimbările ce se vor face, ele vor fi adaptate prin îngrijirea autorilor acestei lucrări la jurisprudențele ce se vor forma și la doctrina modernă cu care stă în legătură, așa în cât lucrarea va avea meritul de a rămâne totdeauna nouă.

* *

Terminând, socotim ca o datorie să aducem mulțumirile noastre distinșilor magistrați cari ne-au făcut onoarea să ni se adreseze să scriem aceste rânduri, incredințându-i că valoarea lor, munca pricepută și stăruitoare ce au depus sunt o cheazăsie sigură pentru a le asigura deplinul succes în opera ce au întreprins.

Martie 1922

AL. DEM. OPRESCU
Procuror la Inalta Curte de Casație

Comenzile pentru această lucrare se primesc la Curierul Judiciar, care le expediază adăugându-se 4 lei pentru porto poștal recomandat.

INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE S. I

Audiența dela 31 Ianuarie 1921

Președenția d-lui GH. V. BUZDUGAN, Președinte

Vasile Niculescu cu D. Macovei

Decizia No. 43

Curtea de Casație. — Competința secțiunilor. — Determinarea ei după natura afacerii. — Aplicațiune în materie comercială. — Art. 5, § III, lit. a din legea organică a Inaltei Curți.

Competința secțiunilor Inaltei Curți de Casație se determină după natura afacerii, nu după modul cum ele au fost judecate la instanțele de fond.

Prin urmare, odată ce potrivit art. 5 § III lit. a din legea din 1912, secțiunea III-a a Inaltei Curți este competente a judeca recursurile în contra hotărârilor date în materie comercială, această secțiune are a judeca toate aceste recursuri, independent de motivele pentru cari Curtea de fond a supus o asemenea afacere regulilor de procedură aplicabile numai în materie civilă.

Curtea,

Ascultând citirea raportului făcut în cauză de d-nul Consilier Alessiu, pe d-l avocat Porumbeanu pentru recurent care cere trimiterea afacerii la secția III-a a acestei Inalte Curți, și pe d-nii avocați A. Iliescu și G. Lapatii, cari cer respingerea incidentului de declinare a competenței.

Deliberând,

Asupra chestiunii de a se ști dacă această secțiune are competența de a statua asupra recursului făcut de Vasile Niculescu în contra deciziei No. 29/920 a Curții de Apel București secția II-a dată în cauză cu D. Macovei;

Având în vedere decizia atăcată cu recurs din care se constată că recurentul Niculescu a cumpărat întreaga cantitate de țuică a intimatului D. Macovei recolta anului 1916 de aproximativ 6,500 decaltri și a chemat în judecată pe soția acestuia în calitate de curatoare, spre a fi obligată să-i predea aceste produse, sau în caz contrar să-i restituie acotul din prețul vânzării și 475.000 lei daune din neexecutarea vânzării.

Că, Tribunalul din prima instanță a admis acțiunea numai în ce privește restituirea acotului, soluție menținută de Curtea de Apel prin decizia de față atăcată cu recurs.

Având în vedere, că în decizia atăcată cu recurs, Curtea de fond discută caracterul comercial al vânzării intervenite între părți și în conformitate cu art. 3 cod. com. constată că afacerea este de natură comercială, însă o reține în judecata sa după regulile prevăzute de lege în materie civilă, pentru motivul că înaintea

primei instanțe a fost judecată ca afacere civilă și decide că tot astfel trebuie să fie judecată și în apel.

Considerând că în principiu, competența secțiunilor acestei Inalte Curți se determină după natura afacerii și potrivit art. 5 paragraful III litera a. din legea sa organică, recursurile în contra hotărârilor date în materie comercială sunt de competența secțiunii III-a a acestei Inalte Curți;

Că în cauză, constatându-se că afacerea este de natură comercială, urmează că independent de motivele pentru cari Curtea de fond supune această afacere regulilor de procedură aplicabile în materie civilă, această procedură neavând de efect de a modifica caracterul comercial al litigiului, recursul de față trebuie a fi trimis în judecată secțiunii a III-a a acestei Inalte Curți.

Pentru aceste motive Curtea trimite afacerea secției a III-a etc.

CURTEA DE APEL DIN CONSTANȚA

Audiența dela 27 Octombrie 1921

Președenția d-lui AL. ANASTASIU, Consilier

Deciziune corecțională No. 138

Delictul de mituire. — Elementele sale constitutive. — Portărel. — Plată primită pentru redactarea și scrierea unor somațiuni. — Servicii făcute în afară de atribuțiunile slujbei. — Inexistența delictului de mituire. — Art. 144 c. p. — Funcționar judecătoresc. — Incompatibilitate cu serviciile plătite de particulari. — Art. 116 l. organiz. judecătorești.

Pentru a exista delictul de mituire, legea cere formal, ca element constitutiv al delictului, ca funcționarul să fi primit sau să fi pretins daruri sau prezenturi pentru a face sau a nu face un act privitor la funcțiunea sa.

Astfel, când se constată că un portărel, pe lângă suma datorită ca taxă pentru comunicarea unor somațiuni, a mai primit și o sumă de bani pentru că a redactat și scris acele somațiuni, ceea ce nu era dator să facă în puterea funcțiunii și atribuțiunilor sale ca portărel, acea sumă constituie o răsplată a serviciilor făcute în afară de slujbă, iar nu mită.

Este adevărat că cu chipul acesta s'ar putea foarte ușor, uneori, ascunde sub această formă și o luare de mită din partea unui funcționar abuziv, iar dovada delictului ar deveni în asemenea împrejurări destul de dificilă. De aceea legiuitorul gândindu-se la posibilitatea unei asemenea situațiuni echivoce, și în dorința de a preîntâmpina o așa stare de lucruri, a luat măsuri prin legea de organizare judecătorească, edictând și creînd prin art. 116 o incompatibilitate cu serviciile plătite de particulari, pentru funcționarii din ordinea judecătorească sau din serviciile auxiliare.

S'au ascultat d-nii avocați I. N. Roman și N. Simionescu pentru apelantul Petre Teodoru și d-l procuror Tzintzu în concluziuni pentru respingerea apelului.

Curtea deliberând,

Asupra apelului făcut de inculpatul Petre Teodoru, cu petițiunea înreg. la No. 10808/921 în contra sentinței corecționale cu No. 432/921 a Tribunalului Du-

rostor, prin care este condamnat la trei luni închisoare corecțională, pentru faptul prevăzut și pedepsit de art 144 c. p.;

Având în vedere actele din dosar, concluziunile puse în instanța de D-I Procuror și de apelant prin procuratorii săi;

Considerând să se impută apelantului că, în calitate de portărel la Tribunalul Durostor, a luat de la comerciantul Ambrozie Stelianescu suma de 300 lei pentru a-i face niște somațiuni și că liberându-i chitanțele No. 573 și 723, prima pentru suma de lei zece, iar a doua pentru suma de lei 115, restul de bani și-l-a oprit pentru el; și că în luna Februarie 1921, Căpitanul Victor Boldur, având de făcut o somațiune prin Corpul de Portărei, s'a adresat inculpatului Teodoru, care i-a făcut-o în schimbul sumei de 60 lei;

Având în vedere că din instrucțiunea făcută în cauză precum și din desbaterile urmate, rezultă că apelantul Petre Teodoru, care mai înainte exercitase profesia de apărător, iar acum în urmă se afla ca Portărel la Tribunalul Durostor, obișnuia și acum să redacteze diferite acte și să dea mici consultațiuni particulare concomitent cu funcțiunea sa; că, pentru aceste servicii particulare, ce făcea diferitelor persoane, primea câte odată plată;

Considerând că, pentru a exista delictul de mituire pedepsit de art. 144 c. penal, legea cere formal ca element constitutiv al delictului, ca funcționarul să fi primit sau să fi pretins daruri sau prezenturi, pentru a face sau a nu face un act privitor la funcțiunea sa;

Având în vedere că, în speță, deși se constată că apelantul Petre Teodoru a primit de la Stelianescu Ambrozie și Căpitanul Victor Boldur, nu numai suma datorită ca taxă pentru comunicarea unor somațiuni, ci niște sume mai mari de cât trebuia, însă se dovedește din depozițiunile martorilor Vasile Dichiseanu, Ambrozie Stelianescu și Căpitan Victor Baldur, audiați la Tribunal, că dânsul a redactat și scris acele somațiuni, ceia ce nu era dator să facă în puterea funcțiunii și atribuțiunilor sale ca portărel și că aceia ce i s'a dat mai mult constituie o răsplată a serviciilor făcute în afară de slujbă;

Considerând că, dacă este adevărat că, practicând un asemenea obicei de a redacta acte și da mici consultațiuni diferiților împricinați în schimbul unei plăți, cu chipul acesta s'ar putea foarte ușor, uneori, ascunde sub această formă și o luare de mită din partea unui funcționar abuziv, iar dovedea delictului ar deveni în asemenea împrejurări destul de dificilă; nu este însă mai puțin adevărat că, în lipsa unor dovezi precise, nu se poate pune în sarcina unui funcționar un delict atât de grav ca acel prevăzut de art. 144 Cod. penal, care are consecințe foarte însemnate, ca pierderea dreptului la pensie, etc;

Că legiuitorul s'a gândit la posibilitatea unei asemenea situațiuni echivoce, și în dorința de a preîntâmpina o așa stare de lucruri, a luat măsuri prin legea de organizare judecătorească, edictând și creind prin art. 116 o incompatibilitate cu serviciile plătite de particulari, pentru funcționarii din ordinea judecătorească sau din serviciile auxiliare;

Considerând că, în speță, din dovezile administrate Curtea nu-și poate forma convingerea despre existența faptelor alegate de D-I Procuror, că sumele de bani au fost în adevăr primite de apelantul P. Teodoru pentru a face un act relativ la funcțiunea sa, așa că, în lipsă de probe, urmează ca numitul să fie achitat de delictul ce i se impută, admitându-i-se apelul;

Văzând și dispozițiunile art. 10 și 187 pr. penală;

Pentru aceste motive, redactate de D-I Consilier Remus C. Benișache;

În neunire cu concluziunile D-Iui Procuror P. Tzintzu; În virtutea legii, decide, admite apelul făcut etc.

(ss) *Al. Anastasiu, Al. Theodorescu, Remus C. Benișache, N. N. Papadat.*

Grefier (ss) *C. Vasilian.*

NOTA. — Deciziunea de mai sus a Curții de Apel din Constanța, deși foarte interesantă, nu și datorește însă acest interes chestiunii de drept pe care o discută, pentru bunul motiv că această chestiune departe de a lua proporțiunile unei probleme greu solubile, se reduce din contră la o regulă de drept pozitiv, clar și precis enunțată în legea penală.

Dar ceia ce interesează în această deciziune este situațiunea mult prea dificilă pe care o creiază faptele ce alcătuiesc speța, și aceasta nu pentru greutatea de a constata existența lor, cât pentru aceia că, constatate fiind, ele nu conduc la o calificare precisă, ci, prin caracterul lor echivoc, deschid inevitabil calea alternativei, cale atât de anevoioasă, unde nu e suficient a alege între două soluțiuni, ci trebuie aflat un principiu d'riguitor, care, facilitând alegerea, să o și justifice.

În câteva cuvinte, iată speța: Un portărel primește, cu ocaziunea facerii unor notificări, oarecari sume de bani, cari depășeau taxele aferente pentru îndeplinirea lor. Invinuit de mituire, portărelul pretinde că tot ceia ce excede acelor taxe, este prețul osteneții sale, întrucât el a scris și redactat acele notificări, fapt pe care îl dovedește.

Acestea fiind faptele, s'a pus întrebarea dacă ne aflăm sau nu în fața delictului de mituire.

Analizând toate elementele delictului de mituire și raportându-le la speța pe care o examinăm, vom constata că numai unul singur din aceste elemente nu se găsește în mod evident satisfăcut și de aci nevoia unei discuțiuni mai întinse.

Dar, după cum am spus și o vom evidenția, discuțiunea numai în aparență pare a se referi la o chestiune de drept, în timp ce ea privește numai faptele.

În adevăr art. 144 cod. pen. statornicește, ca un element al delictului de mituire, condițiunea ca actul, pentru care funcționarul a primit sau pretins daruri sau prezenturi, să fie din acelea cari intră în atribuțiunile lui.

Cert este deci că, oridecâte ori actul nu intră în cadrul acestor atribuțiuni, neșind satisfăcut unul din elementele esențiale pentru existența delictului de mituire, fapta imputată nu mai poate fi considerată ca atare.

Cert este iarăși că a examina dacă un act intră sau nu în atribuțiunile unui funcționar,

nu este o chestiune de apreciere, intrucât soluțiunea stă în legile, regulamentele, deciziunile, etc. cari determină diversele acte ce cad în sarcina fiecărui funcționar.

Față cu aceste reguli precise, orice discuțiune devine inutilă pe tărâmul chestiunilor de drept, și atunci, în speța pe care o examinăm, totul se va reduce la a ști dacă actul pentru care învinuitul a primit sumele de bani intră sau nu în atribuțiunile sale.

Desigur că a scrie o notificare, nu e un act care intră în atribuțiunile unui portărel și a primi daruri pentru un atare serviciu, nu e un fapt care poate fi calificat mituire!

Pasă astfel chestiunea și dacă ne-am mulțumi să rămânem la această constatare, speța noastră ar fi cum nu se poate mai simplă, iar soluțiunea la care a ajuns Curtea de apel din Constanța ar fi singura posibilă.

Dar nu acesta este felul în care trebuie examinată și soluționată speța de care ne ocupăm. Chestiunea care se pune nu este aceea pe care Curtea de Constanța a așternut-o ca suport soluțiunii sale; nu este întrebarea dacă actul, pentru care portărelul învinuit a primit sume de bani, intră sau nu în atribuțiunile sale, ci totul se rezumă în a ști dacă sumele primite în condițiunile arătate pot fi considerate numai ca echivalent al serviciilor prestate, pentru acte ce ieșeau din atribuțiunile învinuitului, sau din potrivă câtă a fi privite ca o adevărată mită, realizată pe căi indirecte?

Faptele, așa cum au fost constatate, arată că portărelul a primit sumele de bani cu ocazia făcerei unor notificări pe cari le-a scris și redactat el însuși.

Așa dar, primirea sumelor de bani coincide de o potrivă și cu prestarea unor servicii ce nu intrau în atribuțiunile portărelului — scrierea notificărilor — cât și cu acte cari învederat făceau parte din aceste atribuțiuni — primirea și înmânarea notificărilor.

Și atunci, în acest fapt complex, dar unic, în ce măsură câtă a se ține seamă de alegațiunea că sumele primite reprezintă prețul serviciilor nedatorite și iarăși în ce măsură trebuie să intervină prezumțiunea că funcționarul a profitat de o împrejurare pentru a-și specula propriile-i atribuțiuni?

Iată adevărata dificultate a speței pe care Curtea de Constanța a avut-o de soluționat. Iată de ce, în locul unei pretinse chestiuni de drept, care ar soluționa problema pe baza lipsei unui element al delictului de mituire, socotim că avem de analizat o situațiune confuză, creată de fapte echivoce, cari asemănătoare acelor mătăsurii «changeante» reflectă când un colorit, când altul, astfel

că trebuie să știi cum să le privești pentru a le afla adevărata culoare.

Pentru a ajunge însă la acest scop, este nevoie a cunoaște care este linia de demarcațiune între obligațiunea impusă de lege tuturor funcționarilor de a nu face, sub nici o formă, din oficiul lor o sursă de profituri și între dreptul legitim pe care oricine îl are de a primi prețul muncii sale, atunci când nu este obligat a o presta fără plată.

Această limită între două situațiuni de drept, cari nu se exclud de cât atât cât una ar atinge rațiunea de a fi a celei-lalte în raport cu interesul dominant în această ciocnire, nu ne poate fi indicată de cât de scopul pe care legea l-a urmărit sancționând penalicește mituirea.

Pedepsind mituirea, legea a voit să garanteze bunul mers al serviciilor publice, asigurând astfel și interesele generale ale societății și interesele individuale ale particularilor.

În adevăr, nici o garanție nu putea fi mai potrivită acestui scop de cât obligațiunea impusă funcționarilor ca, respectând legile și regulamentele, să păstreze, în îndeplinirea serviciilor pe cari le au, cea mai deplină imparțialitate și cea mai desăvârșită egalitate față de toți cei ce au nevoie de aceste servicii. Ori corolarul acestei obligațiuni nu putea fi de cât o altă obligațiune pentru funcționar, aceea de a rămâne străin de orice influențe, departe de orice solicitări, de a refuza orice avantaje și de a se abține de la orice speculă a atribuțiunilor sale, toate acestea chiar dacă ar fi vorba de acte legale, pentru a nu lăsa loc nici măcar celei mai slabe bănueli de parțialitate.

Acestea fiind și rațiunea și spiritul legii, logic este să ne întrebăm: oare atunci când un funcționar îndeplinind acte ale funcțiunii sale își creiază ocaziunea ca tot odată să presteze și servicii la cari nu era obligat, dar pentru cari primește bani, mai este el în imparțialitatea pe care i-o cere legea? mai este el independent în actele sale? în fine, se poate spune că nu s'a folosit de oficiul său spre a realiza un profit? Și atunci, deasupra tuturor acestor întrebări, se suprapune însăși întrebarea de care depinde soluțiunea problemei noastre: oare suma de bani primită de acest funcționar reprezintă numai prețul serviciului nedatorit, sau în ea găsim și prețul încălcării tuturor obligațiunilor pe cari legea le impusese funcționarului și pe cari el le-a nesocotit?

Răspunsurile nu pot de cât să se armonizeze pentru a ne evidenția că ne aflăm în fața unei adevărate mituiri. Din moment ce între funcționar și particulari intervin, cu ocazia unui serviciu legalmente datorit, alte raporturi ocazionate de acest serviciu, cari conduc la realizarea unui profit, cert este că acel funcționar va servi cu precădere, cu deosebită sollicitudine și cu o reală înlesnire pe cel ce a avut ocaziunea indirect să-l

oblige, iar ceia ce i s'a oferit reprezintă nu numai echivalentul serviciului prestat ci și prețul tuturor acestor favoruri.

Ceva mai mult, prin prestarea unui serviciu nedatorit odată cu îndeplinirea unui act care intră în atribuțiunile sale, funcționarul a consumat o parte din timpul pe care îl datorește numai oficiului său și deci indirect a întârziat îndeplinirea altor acte, așa că foloasele trase în aceste împrejurări de funcționar s'au realizat prin nefacerea la timp, prin lăsarea pe al doilea plan a unor acte legalmente datorite, caz care intru-nește perfect toate elementele mituirei.

Deci în momentul în care funcționarul începe a-și oferi serviciile la care nu era obligat, pentru a realiza profituri, și aceasta ocazionat de îndeplinirea concomitentă a unor acte legalmente datorite, el transgresează obligațiunea impusă de lege de a nu face din oficiul său o ocaziune pentru realizarea unor avantaje, el încetează de a mai păstra independența și imparțialitatea pe care legea i-a pretins'o, în fine el sacrifică timpul pe care îl datorește serviciului său altor interese, în scopul de a trage un profit.

Oare se mai poate zice că nu suntem în cazul unei mituiri realizate pe căi piezișe?! Dar a califica altfel această situațiune, ar însemna a face imposibil în practică delictul de mituire, creind cel mai sigur mijloc de eludare a legii.

În adevăr, orice funcționar se va pune cu ușurință la adăpost de severa penalitate din art. 144 cod. pen., pretextând și dovedind că suma ce a primit și pentru care este învinuit de mituire, nu e decât prețul unor servicii pe cari nu le datora legalmente, și anume a scris o petițiune, a redactat un memoriu, sau a complectat o declarațiune etc., servicii cari deși coincid cu îndeplinirea unui act legalmente datorit, se va susține totuși că pot fi plătite, fără ca aceasta să constituie un fel de a specula oficiul său de funcționar public.

Ne închipuim ce scut sigur și-ar fauri astfel mituiții de acord cu mituitorii, înfrățind în mod intenționat acte legalmente datorite cu mici servicii neobligatorii.

Și iarăși ne închipuim la ce truc lesnicios ar putea recurge orice funcționar abuziv, întâmpinând pe fiecare particular ce ar avea nevoie de serviciile sale, nu cu propuneri de a i se oferi daruri, ci cu următoarele întrebări: Ce doriți?... Știți că trebuie o petiție, sau un memoriu etc...?, Aveți d-stră? O! nu e bună! Să vă scriu eu una cum trebuie... Și odată scutul salvator făurit, ușor va fi funcționarului nostru să-și precupețească serviciile, rămânând totuși un funcționar cinstit și respectos față de toate obligațiunile legii.

Față cu toate aceste considerațiuni, noi socotim că fapta unui funcționar de a primi, sau de a

se oferi să presteze servicii nedatorite, cu ocaziunea îndeplinirii atribuțiunilor sale, nu constituie de cât un mijloc deghizat din partea funcționarului de a specula propriul său oficiu, realizând profituri pe cari altfel nu le-ar fi putut obține. De aceia avantajele realizate pe această cale nu pot fi considerate de cât ca fruct al traficului pe care funcționarul l'a făcut cu oficiul său, iar nici decum ca un echivalent disproporționat al unor servicii nedatorite, care în realitate nu sunt de cât un pretext.

Iată de ce nu acceptăm soluțiunea pe care Curtea de Constanța a dat'o în deciziunea de care ne ocupăm. De altfel în considerentele sale, onorata Curte, dacă nu ezită, exprimă totuși temerea că soluțiunea sa ar duce la reale dificultăți în practică, făcând adeseori imposibilă dovada mituirei.

Totuși se invoacă ca un argument în favorul soluțiunei îmbrățișate și ca o atenuare a dificultăților de care Curtea se teme, art. 116 din leg. organiz. judecătorești.

Noi credem că acest text vine tocmai în favorul temei susținute de noi. De sigur că, în afară de actele inerente serviciului său și ocazionate de acest serviciu, orice funcționar liber este a-și pune în valoare și a trage un profit din munca sa, atâta timp cât actele sale nu aduc o atingere oficiului și calității sale și atâta vreme cât ele nu angajează calitatea sa conducând indirect la încălcarea obligațiunilor ce izvâresc din această calitate. Legiuitorul însă, în dorința foarte legitimă de a feri justiția de orice influențe cât de indirecte, a interzis funcționarilor judecătorești prin art. 116 leg. org. judecătorești de a îndeplini orice serviciu salariat, chiar când ar fi cu totul străin mecanismului funcțiunei lor. Ori dacă intențiunea legiuitorului a fost, atunci când a edictat art. 116 leg. org. jud., de a fi cât mai exigent, cum putem să interpretăm acest text în sens contrar, pentru a atenua o mituire realizată pe căi indirecte, transformând'o în simplă abatere disciplinară?

Terminând acest comentariu, credința noastră este că soluțiunea Curții de Constanța a fost determinată mai mult de echitate, achitându-se un funcționar a cărui vină părea mult prea mică în vremurile acestea când numeroase nevoi incită pe funcționari de a-și ușura existența, căutând în oficiul lor ocaziunea de a presta servicii plătite, ce li se par permise.

De acord cu toată lumea în a recunoaște greaua situațiune materială a funcționarilor noștri, credem însă că nu prin aceste mijloace se poate înlătura o situațiune regretabilă făcând loc alteia cu mult mai condamnable, în disprețul legii și în dauna tuturor.

Deasupra tuturor contingențelor, legea trebuie

să rămână neştirbită, fiindcă călcarea legii e primul pas către noi încălcări: *abyssus abyssum invocat.*

VINTILA DONGOROZ

Doctor în drept, Avocat.

CURTEA DE APEL DIN BUCUREȘTI S. IV-a

Audiența dela 9 Noembrie 1921

Președenția d-lui N. SĂULESCU, Consilier

Leon Benaroyo cu Tincuța Ifrim

Decizia civilă No. 289¹⁾

Contestație. — Hotărâri date cu exces de incompetență *ratione materiae*. — Neridicarea incidentului la instanța de fond *in limine litis*. — Dacă contestația poate fi admisibilă? — Art. 108 și 400 și urm. pr. civ. — Art. 1 din decretul-lege 1420/920.

1. *Excepțiunile de incompetență ratione materiae dacă cu ocaziune judecării în fond a acțiunii la Tribunal nu au fost ridicate, conform art. 108 pr. civilă, în limine litis, în contestație nu se mai pot invoca.*

2. *Potrivit art. 50 pr. civ. Tribunalele ordinare au plenitudinea de jurisdicțiune, însă părțile pot renunța în mod tacit la această facultate, când nu o invocă înaintea oricărei apărări asupra fondului.*

3. *Pe cale extraordinară a contestațiunii, conform art. 400 și urm. pr. civ., nu se poate ataca o hotărâre de cât pentru viciu de procedură, iar nu pentru cauza de incompetență ratione materiae.*

Prin urmare, în speță, contestatorul, cu ocazia judecării în fond a acțiunii la tribunal, ne ridicând în limine litis, incidentul de incompetență ratione materiae, conform art. 108 pr. civ. de oarece acțiunea nu se baza pe o violare a clauzelor contractului, ci pe dispozițiunile art. 1 din decretul lege 1420/920, acest incident nu se mai poate invoca pe cale de contestație în apel.

Apelantul contestator Leon Benaroyo prin d-l avocat Gh. Atanasiu;

Intimata Tincuța Ifrim prin d-l avocat Ion D. Filitti

Curtea,

Având în vedere contestația făcută de Leon Benaroyo, cu domiciliul ales în București str. Academiei No. 37, contra executării deciziunii acestei Curți cu No. 163/921, investită cu titlu executor, prin care s'a respins ca nesusținut apelul făcut de sus numitul contestator în contra sentinței Trib. Ilfov s. 4-a cu No. 508/921, prin care s'a admis acțiunea făcută de intimata Tincuța Ifrim, și s'a ordonat evacuarea imobilului din str. Academiei No. 37, ocupat de contestatorul L. Benaroyo, reziliindu-se contractul de închiriere vizat de Administrația Financiară la No. 40522/920;

Având în vedere că contestatorul susține că rău s'a investit cu titlu executor deciziunea cu No. 163/921, de oarece această deciziune nu e definitivă fiind supusă opozițiunii, care de fapt este pendinte înaintea Curții, iar sentința Trib. Ilfov cu No. 505/921 e greșit dată pe baza legii proprietarilor în Camera de consiliu, de oarece această sentință admite acțiunea reclamantei T. Ifrim pe un motiv ce nu decurge din contractul de închiriere ci din art. I al Decretului-Lege No. 1420/920, așa că procesul intentat de reclamanta T. Ifrim urma să se judece după dreptul comun — ținând seama de natura afacerii — cu căile de atac ordinare, iar nu după legea proprietarilor, după cum greșit a fost judecat, ceea ce ar atrage nulitatea sentinței cu No. 505/921 a Trib.;

Având în vedere că intimata T. Ifrim obiectează că contestația lui L. Benaroyo e nefondată și inadmisibilă, întru cât contestatorul, cu ocaziunea judecării în fond a acțiunii făcute conform legii proprietarilor, n'a obiectat nimic cu privire la calea aleasă de reclamant, ci, din contra, a luat concluziuni în fond, s'a apărât prezentând acte în susținerea obiecțiunilor sale, fără să propuie în limine litis, conform art. 108 pr. civ., incompetența instanței, așa că această chestiune a incompetenței Trib. este acoperită;

Considerând că, deși în principiu este exact că numai abaterile și violările clauzelor contractelor de închiriere se pot judeca după legea proprietarilor, totuși, cum, potrivit art. 54 pr. civ. Tribunalele ordinare au plenitudinea de jurisdicțiune, părțile pot renunța în mod tacit la facultatea ce au de a fi judecate după dreptul comun, necerând, înaintea ori cărei apărări asupra fondului, trimiteră afacerii în judecata Trib. ordinar, spre a fi judecat după dreptul comun;

Că din examinarea sentinței No. 508/921 a Trib. Ilfov se vede că contestatorul L. Benaroyo a prezentat un certificat liberat de Poliția Capitalei, pentru a face dovada locuirei în București din 1915, fără să facă vre-o obiecțiune asupra competenței, în limine litis, așa că a primit judecata pe această cale a legii proprietarilor — deși susține azi că acțiunea a fost admisă pe un motiv de drept comun tras din Decr.-lege 1420/920 — chestiunea incompetenței Trib. s'a acoperit prin renunțarea părții contestatoare la facultatea ce i acorda legea de a fi judecat după dreptul comun; Că contestatorul, luând concluziuni în fondul procesului ce i s'a intentat de T. Ifrim conform legii proprietarilor, și a făcut apel contra sentinței Trib. tot pe această cale, și a lăsat să i se respingă apelul fără să-l susție, făcând prin aceasta ca sentința Trib. cu No. 508/921 să capete autoritatea lucrului judecat pe această cale acceptată de contestator, numai prin violarea autorității lucrului judecat s'ar putea ajunge la admiterea contestației făcută de d. L. Benaroyo, lucru inadmisibil în drept și care face ca contestația să fie privită ca nefondată, iar decizia acestei Curți cu No. 163/921 să fie considerată ca definitivă și bine investită cu titlu executor;

Că, chiar în ipoteza că această contestație a fost îndreptată de contestator după dreptul comun în conformitate cu art. 400 și urm. pr. civ., ea este nefondată, întru cât pe această cale a contestației tinde să se discute motive de fond — chestiunea naturii afacerii — adică incompetența ratione materiae, lucru inadmisibil și care nu cadrează cu chestiunile ce se pot discuta pe această cale extra-ordinară de atac, adică viciile de procedură și abaterile la regulile executării silite;

Că așa fiind, contestația lui L. Benaroyo fiind nefondată, urmează a fi respinsă;

Pentru aceste motive, Curtea, respinge ca nefondată contestația, etc.

(ss) N. Săulescu, Gr. Conduratu, G. Slătineanu.

NOTĂ. — Sunt 3 chestii de drept, pe care Curtea de Apel s. IV-a din București le rezolvă în această decizie. Soluția, ce o dă speții, este juridică și cu o eleganță logică, pe care i-o dă simplificarea chestiilor și conciziunea motivării.

Prima chestie de drept se referă asupra excepțiilor, ce trebuiesc propuse înaintea cercetării fondului. În această privință Curtea fixează principiul că părțile sunt obligate a propune chestiile de cădere ale instanței de judecată *in limine litis*.

1) Publicată în rezumat în *Curierul Judiciar* din 1922, No. 5, p. 79.

Intr'adevăr, această idee este formulată în chip generic în art. 108 pr. civ. Legiuitorul, în reforma procedurii civile din 1900, condus mai ales de jurisprudența Inaltei Curți de Casație, care cunoștea lacunele procedurii vechi, avea o experiență bogată și stabilise norme luminoase de călăuzire, pentru a curma străgănilile proceselor a tăiat controversa deosebitelor excepții de incompetență punând părților obligația de a arăta de la început, care este instanța ce are cădere a judeca pricina, în caz când se pretinde că instanța; înaintea căreia se află procesul, este rău aleasă¹⁾. Tăcerea părților echivalează cu acoperirea acestui vițiu de procedură²⁾. Acest principiu a fost consfințit și de doctrina română, iar instanțele noastre judiciare l'au aplicat în chip constant de la reforma procedurii noastre civile³⁾.

Legiuitorul a făcut în art. 109 pr. civ. o excepție pentru incompetența de ordine publică a instanței, care se poate ridica în orice stare a procesului, chiar din oficiu și chiar înaintea Curții de Casație. Incât, acest articol impune a lămuri cari sunt chestiunile, ce intră în sfera noțiunii de incompetență de ordine publică? Vechea procedură civilă făcea o deosebire între competența *ratione materiae* și *personae*, pe care procedura nouă o numește: pe cea dintâi absolută, iar pe cea de a doua relativă. Competența *ratione materiae* stabilește ordinea jurisdicțiilor și ierarhia lor. De pildă o afacere de competență penală sau administrativă nu poate fi judecată de o instanță civilă; o afacere de competența unei anumite jurisdicții speciale nu poate fi dedusă înaintea altei jurisdicții speciale; o afacere de jurisdicție ordinară nu poate fi judecată de o jurisdicție specială; părțile nu pot deroga prin convenția lor la regulile de executare suprimându-le, sau reducându-le; afacerile în cursul judecării trebuie să urmeze riguros principiul celor 2 grade de jurisdicție. Toate chestiile de competența *ratione materiae* sunt de ordine publică⁴⁾. Aceste chestii le-a avut în vedere legiuitorul în spiritul și redacția art. 109 din procedura noastră civilă.

Competența *ratione personae*, sau relativă, arată părților jurisdicția teritorială, ce are cădere să-i

judece, este un drept care privește interesul lor particular la care se poate deroga nefiind de ordine publică. De pildă, acțiunea personală sau reală mobilă este legată de domiciliul părâtului, iar cea imobiliară de situația imobilului.

Se mai face o distincție de competență numită facultativă, care constituie pentru instanța de judecată o facultate, nu o obligație de a reține afacerea în litigiu. Pilde de natura aceasta se găsesc mai ales în afacerile, ce se rezolvă pe calea referului.

Lămurind ideea incompetenței de ordine publică se pune întrebarea: speța noastră intră în sfera acestei incompetențe? Răspunsul se asociază cu o chestie: plenitudinea jurisdicției, care formează al doilea punct de drept rezolvit de Curte. Pe temeiul art. 54 din procedura civilă, Curtea spune că deși în principiu numai violările clauzelor contractelor de închiriere se pot judeca după legea proprietarilor, totuși părțile pot renunța la dreptul de a fi judecate după dreptul comun. Asupra acestui punct avem o rezervă: Nu la toate chestiile se poate renunța la calea dreptului comun pentru a fi judecate după legea proprietarilor ci numai la realizarea drepturilor ce rezultă din contractele de închiriere. Tribunalele ordinare au dreptul de a judeca toate pricinile și acelea date în căderea instanțelor speciale, când în legea specială se acordă părților o facultate, dar nu li se impune o obligație, cum de pildă este legea proprietarilor. Pentru toate drepturile, ce derivă din contractele de închiriere, părțile pot renunța la facultatea de a se judeca după această lege adresându-se dreptului comun. Asupra acestui punct doctrina și jurisprudența română sunt de acord⁵⁾. Nu tot așa este cu instanța specială, constituită după legea proprietarilor: ea n'are plenitudinea jurisdicției⁶⁾. Și dacă părțile nu ridică excepția incompetenței în instanță, judecătorul poate s'o ridice din oficiu.

Cu această explicație revenim la întrebarea pusă: intră speța noastră în sfera incompetenței de ordine publică? Printr'o recentă decizie Inalta Curte de Casație⁷⁾ a răspuns în chip negativ. Dar chiar dacă Inalta Curte ar fi decis că este de ordine publică, speța prezintă o nuanță juridică pronunțată: Părțile s'au prezentat la prima instanță și s'a dat o hotărâre în mod contradictoriu. Părâtul — contestator în speță — a făcut apel și

1) Em. Dan. Procedura Civilă. Expunerea de motive; Debaterile Senatului, p. 169.

2) Glasson. Précis de Procedure Civile. T. I. éd. II, p. 697; G. Tocilescu. Cours de Procedură Civilă, Vol. II, p. 208; Săndulețu. Nanoveanu, p. 274.

3) D. Alexandresco, Dreptul Civil Român, Vol. I, ed. II-a p. 233; Cas. I, 20 Martie 1909, Jurisprudența 12/1909; Cas. I, 29 Mai 1909, Dreptul No. 55 1909; Cas. III, 8 Mai 1909, Jurisprudența No. 19/1909; Cas. I, 6 Iun 1908, Curierul Judiciar No. 6/1909; Cas. I, 2 Mai 1907, B. p. 781; Cas. II, 24 Noembrie 1904, B. p. 1721.

4) G. Tocilescu. op. cit. I. partea II, p. 140 și urm.; Garsonnet. Traité Théorique et Pratique de Procédure, T. II, p. 402; Cas. s. Unite 12 Noembrie, 1909, Dreptul No. 74/1909; Cas. I, 19 Febr. 1907, B. p. 220; Cas. I, 25 Noemb. 1905, B. p. 1411; Cas. I, 16 Aprilie 1903, B. p. 510,

5) D. Alexandresco, op. citat, IX, p. 338; Cas. I, No. 157 din 9 Iulie 1919, Jurisprudența Română No. 31 și 32 din 9 Noembr. 1919; Cas. I. 27 Oct. 1908, B. p. 1631; Cas. I, 22 Febr. 1906, B. p. 237.

6) Cas. I, No. 100 din 18 Febr. 1921, Jurisprudența Română No. 16 și No. 17 din 15 Sept. 1921; Trib. Pașău S. V. No. 362 din 4 August 1905, Curierul Judiciar 1906, No. 6, p. 44-46.

7) Cas. I, No. 100 din 18 Febr. 1921, Jurisprudența Română No. 16 și 17 din 15 Sept. 1921.

i s'a respins apelul ca nesuștinut. Prin urmare, cu drept cuvânt Curtea de Apel a ridicat în contestație chestia autorității lucrului judecat. Tot printr'o decizie nouă Inalta noastră Curte a decis că hotărârile cu autoritatea lucrului judecat sunt irevocabile: ele nu se pot modifica nici de judecător, nici de vreo lege fără efect retroactiv, cu toate că au fost pronunțate contra legii, sau fără competență, sau nu s'a observat formele legale, sau când în urmă s'au schimbat regulile de drept, pe temeiul cărora au fost date⁸⁾. Iar altă dată, Inalta Curte a decis că chiar în chestiile de ordine publică, dacă incompetența se leagă cu o chestie de fapt, care n'a fost ridicată înaintea instanței de fond, ea ou se mai poate ridica în casație⁹⁾.

Ultima chestie de drept pusă în discuție de Curtea de Apel este că admitând ipotetic în principiu pe temeiul art. 400 pr. civ. contestația, pe această cale nu se poate discuta decât viții de procedură, ce n'au putut fi relevate pe calea ordinară, precum și viții de urmărire. Acesta fiind principiul, Curtea de Apel cu mult temei juridic respinge contestația, deoarece contestatorul pune în discuție incompetența *ratione materiae* — chestie de fond — susceptibilă de a fi discutată numai înaintea instanțelor ordinare; sau prin aceasta se atinge autoritatea lucrului judecat¹⁰⁾.

P. VASILESCU

Doctor în Drept din Paris, Avocat

JUDECĂTORIA OCOLULUI I RURAL HUȘI

Audiența dela 8 August 1921

Președenția d-lui N. PRUNCU, Jude-ajutor

Jurnalul No. 271

Rectificarea hotărârilor.— Cereri de rectificare.— Condițiuni de admisibilitate.— Dacă se poate rectifica o greșală din petițiunea de introducere a acțiunii pe baza căreia s'a dat hotărârea?—Soluție negativă.—Art. 292 pr. civilă.

Spre a se putea admite rectificarea hotărârilor se cer următoarele condițiuni:

1. Să fie o greșală materială asupra numelui, prom numelui, calității și concluziilor părților, ori pentru o greșală de socoteală în dispozitiv.

2. Greșeala materială să fie făcută cu ocazia re-

8) Cas. I, No. 606 din 1 Dec. 1921, Jurisp. Română No. 15 din 1 Sept. 1921.

9) Cas. III, 16 Dec. 1908, B. p. 2174; Cas. I, 7 Oct. 1905, B. p. 1177; Cas. I, 6 Iunie 1901, B. p. 924. Cas. I, 16 Ian. 1901, B. p. 231; Cas. I, 4 Oct. 1900, B. p. 1135.

10) Cas. II, No. 119 din 27 Mai 1921, Jurisp. Română No. 18 din 1 Oct. 1921; Cas. II, 27 Ian. 1909, Jurisprudența 5/909; Cas. II, 24 Iunie 1909, Jurisprudența 26/909. Cas. II, 29 Aprilie 1909, Jurisprudența 18/909; Cas. II, 30 Sept. 1908 B. p. 1492; Cas. s. v. 3 August 1907, B. p. 1258; Cas. II, 3 Sept. 1907, B. p. 1315; Cas. II, 3 Aprilie 1907, B. p. 679; Cas. I, 20 Noembrie 1906, B. p. 1810; Cas. I, 9 Oct. 1906, B. p. 1526; Cas. II, 1 Noemb 1903, B. p. 1382; Cas. I, 22 Noemb. 1900, B. p. 1312.

dactării hotărârei, de către redactorul sau știutorul ei.

3. Rectificarea admisă să nu prejudicieze întru nimic fondul procesului asupra căruia s'au scrii-desbaterile.

Judecata,

Văzând cererea formulată de Dumitru Bedreag în baza art. 292 pr. civ., prin care cere a se rectifica în dispozitivul hotărârei civile No. 271/921 cuvintele: «având o lățime de 2 m. 23 cm.», prin cuvintele «având o lățime de 44 m. 80 cm.», fiind o greșală de socoteală în dispozitiv;

Văzând art. 292 pr. civ. care spune că în cazul unei greșeli materiale de redacțiune asupra numelui, calității și concluziilor părților, ori pentru o greșală de socoteală în dispozitiv, se poate cere de partea interesată rectificarea acelei greșeli printr'o simplă cerere;

Având în vedere că art. 292 pr. civ. admite rectificarea sub un anumit motiv și anume acela de a fi o greșală materială de redacție, o greșală de socoteală cu ocazia redactării dispozitivului, pe care redactorul sau scriitorul hotărârei a făcut-o;

Având în vedere că art. 292 pr. civ. nu poate fi aplicabil acolo unde nu este greșală de redacțiune, fie asupra numelui, calității etc. — ori în socoteală, în calcul, urmează a se examina chestiunea din acest punct de vedere;

Având în vedere că reclamantul Dumitru Bedreag în acțiunea introdusă, a cerut acestei Judecătoria a obliga pe pârâțul D. Bedreag a-i lăsa liber în proprietate un teren de 7 h. 87 ct., având lățimea de 2 m. 23 ct., pe baza căreia și în urma dovezilor făcute, Judecata i a admis acțiunea în întregime, în ce privește revendicarea terenului, redactând dispozitivul hotărârei exact așa cum se ceruse de reclamant și se admisesse de judecată;

Având în vedere că așa fiind nu poate fi vorba de o greșală de redactare sau de o greșală de socoteală în dispozitiv, făcută cu ocazia pronunțării hotărârei sau redactării dispozitivului, căci aceasta a fost spiritul legiuitorului care a condus la redactarea art. 292 pr. civ. de a se îndrepta ușor unele greșeli, ce s'ar face cu redactarea hotărârilor;

Că aceasta este spiritul legiuitorului, reese și din art. 288 și urm. din pr. civ., unde pentru anumite motive care ating fondul unei hotărâri, a admis revizuirea;

Având în vedere că dacă în speță există o greșală, apoi ea nu este de redacțiune, ori de socoteală făcută cu ocazia redactării dispozitivului ci este în acțiunea introductivă, făcută de însuși reclamantul, care a cerut greșit revendicarea unui teren de 7 h., în lățime de 2 m. 23, în loc de 7 h., în lățime de 44 m. 80 ct.;

Că admitând rectificarea dispozitivului în sensul cererii reclamantului, ar însemna să prejudicăm fondul procesului, a cărui debateri s'au urmat asupra unui teren, în lățimea arătată (2 m. 23 ct.) și să schimbăm dispozitivul hotărârei, când el este pronunțat exact pe baza cererii și redactat așa cum s'a pronunțat, ceea ce nu poate fi admisibil și nu cade sub prevederile art. 292 pr. civ.

Pentru aceste motive judecata respinge cererea lui Dumitru Bedreag etc.

Jude-ajutor (s) N. Pruncu.

Grefier (s) I. Mică.

NOTĂ. — Cartea de judecată de mai sus, cu îngrijire redactată de un tânăr magistrat face o justă aplicațiune a art. 292 pr. civ. Intr'adevăr

în speță nu poate fi vorba de o greșeală materială de redacțiune prevăzută de citatul articol, ci de o greșeală datorită reclamantului în acțiunea introductivă, judecătorul mărginindu-se numai ca să treacă în dispozitivul hotărârei dimensiunile terenului revindecat arătat de reclamant, așa că nu poate fi aplicabil art. 292 pr. civilă. În afară de aceasta, dacă s'ar face rectificarea cerută s'ar prejudeca fondul procesului, sau ar da loc la contestațiuni, ceea ce nu mai este în spiritul legii. Jurisprudența este constantă în acest sens. (Cas. III, 25 din 9 Feb, 1910. Jurisprudența 7 1910; C. Buc. II, 14 Noembrie 1894 în *Curierul Judiciar* 12/95). O decizie a Curții Cas. I, (10 Noembrie 1910. Bul. p. 1515/920) zice: „Dacă legea de procedură civilă, prin art. 292 dă dreptul judecătorului ca în urma unei simple cereri să îndrepteze oarecari erori materiale de redacție, din această dispozițiune însă nu rezultă cătuși de puțin dreptul pentru judecători ca, sub motiv de eroare materială de redacție, să schimbe în totul dispozitivul unei hotărâri și să revie astfel asupra ei în contra dispozițiunile formale ale art. 119 din pr. civilă, după care, odată ce hotărârea s'a iscălit și s'a citit în public, ea își are toată puterea legală și nici un judecător nu-și mai poate retrage iscălitura“.

Un alt argument este, că judecătorul nu putea acorda mai mult de cât se ceruse, căci altfel, pentru plus, partea adversă ar putea cere revizuirea.

(N. R.)

JURISPRUDENȚĂ STRĂINĂ

Contravenție. — Sgomot nocturn. — Hotărâre. — Motive insuficiente. — Recurs. — Casare. — Art. 7 din legea fr. dela 20 Aprilie 1810 (art. 393 al. 8 c. p. r.).

Este anulabilă, pentru violarea art. 7 din legea de la 20 Aprilie 1810, sentința prin care o judecătorie, pentru a achita pe contravenienți, se mărginește a declara că contravențiunea nu este îndeajuns de stabilită. (Cas. fr. crim., decizia din 5 Feb. 1921. Bul. cas. crim. n. 62).

Contract de locație. — Avocat. — Apărător în Indo-China. — Stagiari la Curtea de Apel din Paris. — Locuință de burghez și locuință de profesionist. — Dreptul de prelungire a contractului. — Art. 56 din legea franceză dela 9 Martie 1918.

Autoritatea de lucru judecat se leagă de dispozitivul hotărârilor judecătorești, iar nu de considerentele lor.

Prin urmare, dacă sentința dată, în urma unei cereri de micșorarea chiriei, a considerat ca locuință de plăcere domiciliul parizian al unui avocat, apărător în Indo-China, nimic nu se opune, ca în urma unei cereri de prelungirea contractului, să se admită această cerere pe temeiul că, locatarul prelungea în cabinetul său de lucru profesiunea sa colonială, în vederea înscrierii sale ca avocat stagiari pe lângă Curtea de Apel din metropolă.

Pentru a ști dacă locatarul se bucură, ca un burghez de locuința închiriată, judecătorul nu trebuia să-și pună întrebarea: pentru ce a închiriat-o, ci cum se folosește locatarul de ea. (Comisiunea arbitrală de pe lângă despărțirea VII-a din Paris, audiența dela 3 Noembrie 1921 «La Loi» No. 212 din 10 Noembrie 1921).

Denunțare calomnioasă. — Falsitatea faptelor alegate — Autoritatea în această privință a ordonanței de neurmărire a judecătorului de instrucție. — Lipsa relei credințe. — Caracterul spontaneității denunțării. — Puterea judecătorilor de fond. — Achitarea prevenitului. — Partea civilă. — Cheltueli de judecată. — Art. 381 c. pen. fr. (art. 298 c. p. rom.).

Falsitatea faptelor alegate, care constituie un element esențial al delictului de denunțare calomnioasă, rezultă îndestulător dintr'o ordonanță de neurmărire a judecătorului de instrucție, care declară că nu e loc de urmărire contra persoanei denunțate, și judecătorii sunt obligați de a socoti ca sigură neexactitatea faptelor, fără a putea să le examineze din nou.

Însă prevențiunea trebuie să se raporteze la proba relei credințe a inculpatului, la cunoștința pe care a avut-o despre falsitatea denunțării sale. Mobilul denunțării, fie chiar un sentiment de dușmănie, n'are nici o influență asupra criminalității legale. Dacă reaua credință nu e stabilită, prevenitul trebuie pus în libertate.

Dacă judecătorii de fond au toată puterea de a aprecia caracterul spontaneității denunțării, pe care legea îl cere, ei nu sunt mai puțin ținuți de a menționa împrejurările de fapt și motivele de drept care justifică apreciațiunea lor.

Când partea civilă a fost pusă în cauză prin apelul prevenitului, achitarea acestuia atrage condamnățiunea intimatului la cheltueli de judecată. — (Curtea de apel din Dijon, 16 Martie 1921. — Recueil des Arrêts de la Cour de Dijon, 1921 p. 105).

Bilet la ordin. — Antidatate. — Dată falsă. — Lipsa relei credințe. — Neasimilare cu lipsa datei.

Data inexactă sau antidatată pe en dossementete biletelor la ordine nu poate, în principiu să fie asimilată cu absența de dată, mai cu seamă, când nu s'a dovedit că antidatarea a fost făcută cu intențiune frauduloasă din partea aceluia care a comis-o. (Tribunalul de la Seine, audiența de la 26 Oct. 1921, „La Loi“ nr. 245 din 27 Dec. 1921).

A apărut Tabla de materii pe 1916 și pe 1919. Prețul 30 lei fiecare.

S'a pus sub presă Tabla pe 1920 și după terminarea ei se va imprima și cea pe 1921.

La comandă se va adăoga și 2 lei pentru porto-poștal recomandat.

Retipărindu-se se vând colecții complete din Curierul Judiciar dela anul 1900 la zi, cu prețul de 180 lei fiecare an.

Se adaugă 5 lei pentru porto-peștal recomandat.

Rugăm stăruitor pe d-nii abonați din provincie a nu mai aștepta alte invitațiuni, sau sosirea încasatorilor, și a bine voi să trimită achitarea abonamentului prin mandat poștal, direct la administrația ziarului „Curierul Judiciar“, București, Rahovei 5, notând pe cotorul mandatului „pentru abonamentul datorat partida No“.