

# CURIERUL JUDICIAR

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

Director: **DEM. I. DOBRESCU**  
Președintele Uniunii Avocaților din România

## COMITETUL DE REDACȚIE:

**TR. ALEXANDRESCU**  
Avocat, Direct. Contenc. B-ci  
G-le a Țării Românești

**ALEX. CERBAN**  
Profesor la Facultatea  
de Drept, București

**IOSEF G. COHEN**  
Avocat  
membru Cons. legislativ

**GR. CONDURATU**  
Fost Consilier la C. de Apel  
București, Avocat

**RÉNÉ DEMOGUE**  
Profesor la Facultatea  
de Drept din Paris

**V. DONGOROZ**  
Dr. în Drept din Buc.  
Avocat

**ALFRED JUVARA**  
Dr. în Drept din Paris  
Avocat

**D. NEGULESCU**  
Profesor la Facultatea  
de Drept, București

**I. GR. PERIȚEANU**  
Avocat

**C. SIPSOM**  
Profesor la Facultatea  
de Drept, București

**C. STOEANOVICI**  
Dr. în Drept din Paris  
Avocat

**GR. TRANCU-IAȘI**  
Fost Ministru al Muncii  
Avocat

**P. VASILESCU**  
Dr. în Drept din Paris  
Avocat

**AL. VELESCU**  
Dr. în Drept din Buc.  
Avocat

**ALBERT WAHL**  
Profesor la Facultatea  
de Drept din Paris

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

Membrii corespondenței pentru Paris: **EDOUARD LÉVY** și **SILVIU KRAINIC**, D-ri în Drept, Avocați, Paris

## ABONAMENTUL

Un an p. B-ci, Case Com. și Autorit. 900 lei  
" Avocați . . . . . 600 "  
" Magistrați . . . . . 500 "  
6 luni prețul de sus pe jumătate

## APARE ODATĂ PE SĂPTĂMÂNĂ

In lunile Iulie și August  
apare odată la 2 săptămâni  
Abonamentele se plătesc totdeauna înainte

## Redacția și Administrația

București, Ardei, 5 și Rahovei, 5  
Lângă Palatul Justiției  
TELEFON 13/29

Peste câte-va zile apare Vol. I, în 1000 pag. format mare, pe hârtie velină, în editura *Curierul Judiciar S. A.*, **Cursul de Drept Penal și Procedură Penală** al regretatului *Profesor I. Tanoviceanu*. Opera este revizuită și complectată în ce privește Doctrina de d-l Dr. avocat *Vintilă Dongoroz*, d-l Dr. *Corneliu Chiselă*, consilier la Curtea de Casație, având date referințe pentru Bucovina și d-l Dr. *Ștefan Laday*, jurisconsult în Cluj, având date referințe pentru Ardeal, iar jurisprudența dată de d-l Dr. *E. C. Decusară*, Directorul Statisticii Judiciare, cu concursul d-lui avocat Dr. *Gr. C. Conduratu*, fost Consilier la Curtea de apel București, și cu o *Prefață* de d-l *N. C. Șchina*, fost Președinte la Curtea de apel Buc., Prețul 500 lei.

## SUMAR

— *Consultație scrisă dată în favoarea soților Pleșoianu din R.-Vâlcea, cu privire la înstrăinarea unui fond dotal.* (Interpretarea articolelor 708, 710 și 719 Pr. civ.), de d. profesor D. Alexandresco.

— *Clausa de interdicere a subloațiunii trebuie a fi considerată numai ca restrictivă, nu și prohibitivă*, de d. avocat M. Rappaport.

### Jurisprudență:

— Curtea de Casație s. II: *I. Maderspach* cu dr. *A. Riebel* (Instanțe militare. Hotărâre nedefinitivă. Dacă există recurs în Casație? Strămutare de procese. Dacă o pot cere părțile? Art. 118 și 76 c. j. m., 31 leg. cas. și 539 pr. pen.) cu o *Notă*.

— Curtea de Apel Iași s. I: *Gheorghe Coadi Galbenă* cu *Ministerul Public*. (Nulla poene sine lege. Dacă un infractor, deja condamnat după legea veche, însă înainte ca această hotărâre să rămână definitivă, poate să mai fie condamnat când a intervenit o lege nouă, care a abrogat pe cea veche? Art. 2 c. pen.) cu o *notă* de d. profesor Vesp. V. Pella.

— Curtea de Apel Chișinău s. I: *T. Curtov* cu *Primăria Comunei Bolgrad*. (Care lege se aplică în Basarabia, partea anexată la 1878? Donațiune. Cerere de revocare pentru neîndeplinirea sarcinilor. Dacă este necesară formalitatea punerii în întârziere. Revocare. Chestiune de drept. Dispozițiunile codului civil rus în această privință. Art. 829, 830, 1021, 1075, 1079 c. civ. rom. și art. 976, 979 și 986 c. civ. rus) cu o *notă*.

— Trib. Vâlcea s. I: *Maria G. Pleșoianu* și *G. Pleșoianu* cu *Ion Stroe* (Dotă imobiliară. Unde trebuie să se facă transcrierea contractului matrimonial? Dacă este opozabilă cumpărătorului fondului dotal, care este un terțiu, când n'a fost transcris. Art. 710, 712 pr. civ.), cu o *notă*.

— Trib. Durostor: *Dumitriu Ioan* cu *Ministerul Public*: (Acțiune penală? Dacă trebuie să fie contrasemnată de un avocat? Art. 40 legea avocaților din 1923), cu o *notă* de E. C. D.

## Consultație scrisă

dată în favoarea soților Pleșoianu din R.-Vâlcea, cu privire la înstrăinarea unui fond dotal.

(Interpretarea articolelor 708 \*), 710 și 712 Pr. Civ.)

### Chestiunea de fapt

În anul 1917, de tristă memorie, în timpul refugiului populațiunii părților din țară, invadate și ocupate de inamic, d-l Gh. Pleșoianu se căsătorește la Iași cu d-șoara Maria Filipin. (*A quelque chose malheur est bon*)!

Cu ocazia acestei căsătorii, contractată într'un moment dureros, pe când cu toții ne așteptam ca biata Moldovă să plătească și ea, la rândul ei, tributul rasei teutonice, îmbătate pentru moment de o glorie care, din fericire, a fost de scurtă durată, deși prea lungă pentru acei cari au avut a suferi consecințele ei, *viitoarea soție își constituie ca însăși dotă*, între altă avere mobilă și imobilă, o moșie situată în județul R.-Vâlcea.

Convenția matrimonială a soților se autentifică la tribunal. Iași și se transcrie în registrele foilor dotale ale acestui tribunal, conform art. 708 și 710 pr. civ., înainte de celebrarea căsătoriei.

Mai târziu, încetarea războiului, după fuga rușinoasă însă sănătoasă a Nemților, soții reîntorcându-se la Vâlcea, unde domiciliază și astăzi, nu mai stăruiesc în îndeplinirea celei de a doua transcrieri, prevăzută de art. 712 pr. civ., care ar fi trebuit să se facă la tribunal. situațiunii imobilului, adică: la tribunal. Vâlcea.

\* Vezi asupra art. 708 pr. civ., E. Paximade și I. Gr. Periețeanu, (notă asupra unei decizii a Curții de Casație și a unei sentințe a Trib. Argeș), *Curierul Judiciar* din 1922, No. 44, pag. 697 urm.

La 1919, moșia constituită dotă se vinde la diferite persoane, în loturi mici.

La 1924 se cere anularea acestor vânzări pentru că moșia ar fi dotală și, ca atare, inalienabilă.

### Chestiunea de drept

Chestiunea de drept ce se pune astăzi înaintea trib. Vâlcea, este următoarea: Cumpărătorul poate el să opue lipsa transcrierii prevăzută de art. 712 pr. civ., sub cuvânt că n'ar fi avut de unde să se informeze că moșia, cumpărată de el, era dotală?

Răspundem categoric: *Nu.*

În adevăr, deși în Franța se susține de unii, între alții, de Flandin, că convențiunile matrimoniale nu sunt nici într'un caz supuse transcrierii (1), totuși, la noi, se cer două transcrieri, și anume: 1) aceea prevăzută de art. 708 și 710 pr. civ., singură specială convențiunilor matrimoniale, și aceea prevăzută de art. 712 pr. civ., transcrierea de drept comun, relativă la toate înstrăinările imobiliare, în genere.

Această din urmă transcriere este, necontestat, privitoare numai la strămutarea proprietății imobiliare și, ca atare, nu era necesară, în speță, întrucât nicio strămutare de proprietate nu s'a îndeplinit în cazul de față, deoarece dna Filipin, care era proprietară înainte de căsătorie, a rămas tot proprietară și în urma săvârșirii ei, faptul constituirii dotei neaducând, încă odată, strămutarea proprietății dela un proprietar la altul, ei conferind acestei proprietăți numai caracterul de dotalitate, caracter care se putea ușor constata din transcrierea contractului de căsătorie, prescrisă de art. 708 și 710 pr. civ., precum și din mențiunea făcută de către ofițerul stărei civile, conform art. 61 și 62 cod. civil, în actul de celebrare al căsătoriei soților Pleșoianu.

Cum că aceasta este sensul adevărat al legii, iar nu altul, aceasta este pentru noi neîndoielnic, fiind că nu se simțea nevoia de a se înființa, în privința terțiilor trei moduri de publicitate ale convențiunilor matrimoniale, și anume: 1) Formalitatea prescrisă de art. 61, 62 codul civil, care a fost introdusă în Franța prin legea din 10 Iulie 1850, după propunerea prof. Valette, și care este tot un mijloc de publicitate creat în interesul terțiilor persoane (vezi tom. I al Coment. noastre, pag. 610, ed. a 2-a); 2) Transcrierea convențiunilor matrimoniale, făcută înaintea celebrării căsătoriei, în registrul special dela tribun. domiciliului bărbatului, (care, în momentul celebrării căsătoriei era la Iași,

acest nenorocit oraș fiind atunci izolat de cealaltă parte a țării, invadată și ocupată de inamic); și, în fine, 3) Transcrierea de drept comun, care ar fi trebuit să se facă la Vâlcea, conform art. 712 pr. civilă.

Care era, în adevăr, motivul ca legiuitorul să fi înființat și acest al treilea mijloc de publicitate, pe când cele dintâi două mijloace erau cu prisosință suficiente pentru a deștepta pe terții asupra situațiunii bănești a soților?

Rămâne deci bine stabilit și constatat, că transcrierea cerută de art. 712 pr. civ. are loc numai atunci când dota se constituie de un terțiu, fie rudă, fie străin, pentru că numai atunci se îndeplinește o strămutare de proprietate dela înzestrător la înzestrat, strămutarea care n'a avut loc în speță, fiindcă nu un terțiu a înzestrat pe viitoarea soție, ci ea însăși și-a constituit dotă moșia asupra căreia era proprietară și mai înainte.

Să nu se zică că art. 712 pr. civilă nu face această distincție, și că acolo unde legea nu distinge nici judecătorul nu poate distinge (*Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere possumus*); căci distincția de mai sus între cazul când dota s'a constituit de un terțiu și când viitorul soț s'a înzestrat el însuși, rezultă, în speță, din natura lucrurilor; și, în asemenea caz, este de principiu că judecătorul poate distinge, pentru că distincția pe care el o face îl conduce la aplicarea adevăratelor principii de drept. (Vezi tom. I al Coment. noastre, pag. 72, text și nota 1).

Acest punct este foarte important, și nu trebuie un singur moment pierdut din vedere, *pentru că dela el atârnă soluționarea litigiului.*

Toată chestiunea se reduce deci la următoarea întrebare: Cumpărătorul moșiei d-nei Filipin, fie această cumpărare totală, fie parțială, puțin importă, avut-au el posibilitatea de a ști dacă moșia, pe care o cumpăra la 1919, era sau nu dotală, adică: inalienabilă? Răspunsul la această chestiune nu poate fi decât afirmativ.

În adevăr, fiind vorba de averea unei femei, cumpărătorul era dator să se informeze dacă această femeie era sau nu măritată, iar în caz afirmativ, care era regimul matrimonial al soților: acel dotal sau altul?

Ambele aceste două fapte, el putea foarte ușor să le constate: 1) din actul de celebrare al căsătoriei ei în extract; 2) din convenția lor matrimonială, pe care el era dator s'o ceară dela părți, și care i-ar fi fost dată în original, în care se face mențiune la transcrierea ei la tribunalul domiciliului bărbatului (Iași), înainte de celebrarea căsătoriei. În orice caz, din acest contract se vedea că moșia d-nei Filipin a devenit inalienabilă, prin faptul că ea și-a constituit-o dotă.

Nu era deci nevoie și de a doua transcriere, a-

1) Vezi Flamin, *De la transcription hypothécaire*, I, 354 urm., pag. 246 urm., ed. din 1861. Vezi însă Verdier, *Transcription Hypothécaire* (I, 130, pag. 252, ed. a 2-a), care combate părerea lui Flamin. În orice caz, după legea franceză din 23 Martie 1855, convențiunile matrimoniale nu sunt supuse la două transcrieri, ci numai la una singură. Va să zică, legiuitorul nostru, cerând două transcrieri deodată, a fost mai catolic decât Papa dela Roma!

ceea a art. 712 pr. civ., care deși este relativă tot la convenții matrimoniale, totuși are un alt scop, după cum am arătat mai sus.

Mai mult încă, cumpărătorul, *dacă ar fi fost diligent*, era dator să cerceteze el însuș, fie personal, fie prin alții, dacă la tribun. Iași exista vreo convenție matrimonială și care este cuprinsul ei, iar nu să se mulțumească cu cercetarea registrelor de la trib. Vâlcea, pe care, de bună seamă nici pe acestea nu le-a cercetat, cu toate că el le avea sub mână. Pe semne că i-a fost lene să-și bată capul; și este știut că lenea este cucoană mare, după cum zice un vechiu proverb; iar o femeie de spirit (d-na Émile de Girardin) a zis: că lenea este un rău capital!

Odată deci ce cumpărătorul a avut posibilitatea de a cunoaște totalitatea moșiei ce cumpăra, el nu poate pretinde astăzi că a fost surprins în buna sa credință. El n'ar putea ține acest limbajiu decât atunci când soții Pleșoianu, sau măcar unul din ei, ar fi întrebuințat manoperi dolozive spre a-l induce în eroare, făcându-l să creadă că moșia poate fi înstrăinată; ceea ce este puțin probabil și ceea ce, în orice caz, ar trebui dovedit: *Quod est probandum!*

Se poate deci opune, în speță, cumpărătorului următoarea lege romană, foarte înțeleaptă: „*Qui cum alio contrahit, vel est, vel debet esse non ignarus conditionis ejus*“ (L. 19, Dig., *De diversis regulis juris antiqui*, 50, 17); ceea ce însemnează că: cine contractează cu altul, cunoaște sau trebuie să cunoască condiția lui juridică. Și dacă n'o cunoaște, *tant pis pour lui!*

Se vede însă că cumpărătorul n'a fost destul de diligent. El n'a consultat niciun avocat, și a lucrat cu ochii închiși. În asemenea condiții, el trebuie să sufere consecințele propriiei sale neglijenți (*crassa et supina negligentia*), știut fiind că: *Jura vigilentibus succurrunt, non dormientibus.*

El trebuie deci să vadă contractul lui anulat, și să se mulțumească astăzi cu restituirea prețului și a cheltuelilor făcute. Plus valuta moșiei va folosi deci vânzătorului, care își va lua lucrul înapoi, liber de orice sarcini reale ce ar fi putut constitui cumpărătorul, în timpul posesiunii sale; pentru că dreptul lui era supus unei condiții rezolutorii, care astăzi se îndeplinește. Vina, încă odată, este a lui, iar nu a altuia. În privința drepturilor reale, constituite asupra lucrului intrat în patrimoniul cumpărătorului, se va aplica deci regula cunoscută: *Resoluto jure dantis, solvitur jus accipientis.*

El n'a deschis ochii la timp, și știut este că: „*Wer die Augen nicht aufthut, muss den Beutel aufthun*“, după cum se exprimă un vechiu proverb german, proverb care, de altfel, există și în limba noastră: *Cine nu deschide ochii, deschide pungă!*

Acestea ni se par, după matură reflexie, adevăratele principii asupra acestei delicate chestiuni, pe

care, din scăpare de vedere, n'am atins-o nici în Comentariile noastre de drept civil, nici în diferitele note ce am scris asupra materiei.

Ca și jurisprudența existentă până acum, n'am avut în vedere decât cazul obișnuit când dota s'a constituit de un terțiu, iar nu de însuș soțul înzestrat. Chestiunea astfel pusă este deci nouă în jurisprudență. Vom vedea cum o vor rezolvi tribunalele noastre, a căror misiune este de a interpreta și uneori chiar de a complecta legea, care nu poate să prevadă toate ipotezele ce se pot ivi în practica zilnică. Acesta este marele rol al jurisprudenței. (Vezi articolul important al prof. A. Esmein, *La doctrine et la jurisprudence*, publicat în *Revue trimestrielle de droit civil*, anul I (1902), pag. 5-19).

Iași.

D. ALEXANDRESCO

## Clauza de interzicere a sublocațiunei

*Trebuie a fi considerată numai ca restrictivă, nu și prohibitivă.*

În uriașa luptă socială și juridică, pe care situațiunea postbelică a născut-o între cele două grupuri de interese, proprietari și chiriași, chestiunea subînchirierii a provocat importante discuțiuni. Legiuitorul excepțional care s'a ocupat de materia locațiunei a fost în totdeauna obligat să țină seamă de fapte ce frizau nedreptatea și să dea o atenție deosebită exploatarii nedrepte pe care unii chiriași o făceau imobilelor închiriate, exploatând în acest mod bunul altuia și punând la baza îmbogățirii lor un suport nelegal.

Materia sublocațiunii privită prin prisma legiilor excepționale a fost foarte intens studiată și dezbătută și coloanele revistelor juridice din ultimii ani sunt dovadă. Nu însă despre aceasta ne vom ocupa.

Potrivit dispozițiilor art. 1418 c. civ. „locatarul are dreptul de a subînchiria ori a subarenda și de a ceda contractul său către altul, dacă o asemenea facultate nu i-a fost interzisă“.

Observăm dintr'un început că însuși textul distinge între subînchiriere și cesiunea contractului (v. asupra acestei importante distincțiuni: *Alexandresco*, IX, p. 69; *Colin et Capitant*, II, pag. 537; *Paul Esmein* „Cession de Bail et sous-location“ în „*Revue Trimestrielle de droit civil*“ 1924, caet 2, p. 251 urm.), și că dreptul acordat chiriașului de către legiuitor poate fi limitat sau interzis prin convenția părților.

Clauza interzicerii sublocațiunii a devenit aproape o clauză de stil în închirierile convenționale, spre deosebire de cele în care voința părților este substituită de voința legiuitorului și în cari ea formează o condițiune a existenței lor.

Această clauză poate îmbrăca diverse forme: „subînchirierea este absolut interzisă“ sau „chiriașul nu va putea subînchiria sau ceda contractul de cât cu consimțământul prealabil și înseris al proprietarului“ sau „chiriașul nu va putea subînchiria decât la persoane solvabile și onorabile, cari vor fi acceptate de proprietar“, etc.

Dacă aceste clauze nu sunt de multe ori decât traducerea intențiunii proprietarului de a contracta

„intuitu personae“, totuși nu rare ori ele ascund intențiuni de șicană și deschid porțile multor posibilități de presiune și șantaj. Aci va fi domeniul în care suverana putere de apreciere și discernământ a judecătorului fondului va fi chemată să-și aibe câmpul de aplicație.

Din chiar exemplele ce le-am luat mai sus distingem că clauza de interdicție poate fi prohibitivă sau numai restrictivă, limitativă (v. nota d-lui L. Josserand în D. 1923, 2, 173; Colin et Capitant II, 541).

Valoarea juridică și valabilitatea clauzei n'a fost la fel considerată de diversele instanțe judecătorești.

Desigur că în ipoteza clauzei prohibitive, valabilitatea ei va fi hotărât în cele mai multe cazuri. Din însuși sensul acestei clauze vom trage concluzia că proprietarul a înțeles să contracteze „intuitu personae“ și de aceea a oprit în mod absolut fără condițiuni subînchirierea. Pentru ca valabilitatea acestei clauze să fie în afară de orice discuțiune este necesar ca formularea ei să fie simplă, să nu depindă de nici o condițiune și intențiunea părților să reiasă clară.

Au fost însă autori (Baudry et Wahl) cari au opinat că chiar clauza absolută ar fi vulnerabilă în cazuri apreciate de judecătorii fondului, ea nesprîjinindu-se pe o comună voință, care să rezulte dintr'un consimțământ subiectiv identic. Totuși clauza prohibitivă credem are a fi înțeleasă absolut, convenția fiind legea părților (Planiol II, 1752; Guillaud I, 325 s. u.; Laurent 25, 218; v. și distincția făcută de Aubry et Rau 4, p. 491).

Domeniul discuției începe atunci când este vorba de o clauză restrictivă sau relativă după cum o numește Colin et Capitant. Aceasta are loc atunci când subînchirierea este permisă dar ea depinde de autorizația sau aprecierea proprietarului.

Dacă toată lumea este de acord că interpretarea clauzei de interdicție scapă controlului Inaltei Curți de Casație (Reg. 7 Febr. 1888, D. P. 1888, 1, 164; Reg. 31 Oct. 1922 D. 1923, p. 205; Cas. Fr. 1 Iulie 1872 s. 1878, 1, 234; Fuzier-Herman art. 1717 Nr. 5, asupra interpretării înseși instanțele de fond au variat.

Tribunalele franceze au hotărât în totdeauna că judecătorul are să examineze valabilitatea clauzei, regula pusă de art. 969 c. civ. având a fi aplicată cu multă prevedere. Intra adevăr nu putem lăsa pe una din părțile contractante la libera și suverana apreciere a celeilalte; convențiunile nu pot fi guvernate de regula bunului plac. Curțile de Apel îmbrățișând teoria contrarie au reformulat în mod aproape constant hotărârile tribunalelor în această materie, aplicând — cu severitatea ce și-o dă aderența la principiile dreptului strict — art. 969 c. civ. Aceasta până la războiul mondial, când, criza de locuințe, situațiunea grea a chiriașilor și întregul lanț de împrejurări cari în Franța s'au manifestat cu mai multă tărie ca la noi, au determinat schimbarea jurisprudenței și a doctrinei îmbrățișată de cea de a doua instanță de fond. (D. 50, 2, 30; D. 81, 2, 80; D. 82, 2, 24; D. 84, 2, 320; D. 88, 1, 164; D. 923, 1, 206; D. 65, 2, 32; D. 47, 2, 174; D. 83, 2, 71; Gaz. Pal. 1, 8—9, 1922; Pand. Rom. 1923, III, 26; Fuzier-Herman, art. 1717, cu jurisprudențele citate, Paris 29 Ian. 1921; Havre 1 Iulie 1922; Rennes 5 Dec. 1922; Nancy 12 Ian. 1923 în D. 1923, 2, 69).

Interdicția este incontestabil un fapt contrariu efectelor ce în mod natural trebuie să-l aibe contractul (art. 970 al. 2). Ea trebuie deci interpretată cu multă prevedere și pe cât posibil de restrictiv (Paris 18 Martie 1892, D. 1892, 2, 521 cu nota d-lui Planiol: c. civ. ann. petite collection Dalloz 1924, art. 1717, No. 6).

Aplicarea clauzei prin care proprietarul își rezervă dreptul să aprobe subînchirierea sau aceea prin care persoana subchiriașului are să fie apreciată de el, nu va întâmpina nici o dificultate atâta timp cât va fi exercitată cu bună credință. Imediat însă ce proprietarul înțelege să uzeze de ea în așa mod, încât marginile legal permise pentru exercitarea unui drept să fie depășite, avem să ne întrebăm dacă această clauză este valabilă și întru cât proprietarul poate uza de ea, fără ca coercițiunea judiciară să limiteze sau să desființeze câmpul ei de activitate.

Iată un proprietar care refuză să dea consimțământul său necesar chiriașului pentru a subînchiria. Poate refuzul să fie pur și simplu, din capriciu sau din șicană? Evident că nu. Refuzul său trebuie să se sprijine pe motive serioase și legitime. (Colmar 12 Apr. 1864, s. 64. 2. 285; Grenoble 7 August 1866, S. 67. 2. 44; Rouen în S. 82. 2. 147; Nancy 12 Jan. 1923, v. supra; Montpellier 19 Dec. 1921, v. supra; Baudry et Wahl, I, 1105; contra: Alexandreco, IX, 77 cu autoritățile citate), persistența într'un refuz arbitrar putând atrage pentru el obligațiunea de dădăunarea chiriașului lezat.

Cestiunea este mult mai gravă în cazul locațiunii unui imobil, în care se exercită un comerț.

Contractul de închiriere supune permisiunea subînchirierii sau cesiunii contractului aprobării proprietarului; chiriașul are interes să cedeze fondul său de comerț, din care face incontestabil parte și contractul de locațiune. Poate refuzul proprietarului să împiedice cesiunea fondului de comerț al chiriașului? În mod arbitrar și fără motiv serios nu, zice Curtea din Rouen la 24 Ianuarie 1881 (v. supra); proprietarul — este suficient — să arate că motivele ce-l îndreptățesc să refuze a-și da consimțământul sunt serioase și legitime. Inclinăm însă spre soluțiunea Curții din Paris (D. Rep. Louage, No. 456), care a hotărât că clauza care oprește pe locatar să cedeze contractul său de închiriere nu este riguros obligatorie, în cazul când este vorba de un imobil în care este instalat un fond de comerț, care se cedează. În adevăr chiriașul având facultatea să cedeze fondul său de comerț și întru cât această facultate nu i-a fost limitată sau interzisă prin contractul de închiriere. Clauza de interdicție nu a putut viza decât ipoteza unei subînchirieri izolate.

Instanțele franceze au hotărât (D. 1923. 2. 173) că proprietarul care în caz de faliment al chiriașului invoacă o clauză restrictivă a dreptului de sublocațiune pentru a face opoziție contra faptului că contractul de locațiune să fie cuprins în adjudicarea fondului de comerț și îndepărtează astfel pe cumpărător, depășește dreptul său și comite o greșeală prejudiciabilă creditorilor falimentului, cari sunt în drept a-i reclama daune.

Reclamațiunea de daune își găsește temeiul în principiul interzicerii abuzului de drept. Orișicine poate exercita drepturile pe cari legile sau convențiunile i le oferă în limitele legal permise. În spe-

cial dreptul de proprietar nu trebuie să fie un izvor de abuzuri. Exercițiul dreptului dincolo de limitele sale naturale, devine abuziv și cel lezat poate reacționa. Dacă odată ideea abuzului de drept și în special abuzul dreptului de proprietate nu se putea concepe (*Demolombe*, XI, 66 și XII, 648) astăzi toți autorii și întreaga jurisprudență este de acord în a hotărî că abuzul de drept este un factor creator de obligațiuni (v. asupra acestei importante materii: *Demogue*, *Obligations*, IV, p. 316 s.; *Josserand*, *De l'abus des droits*; *Desserieux*, *Abus des droits et conflits des droits*, in *Revue tr. de dr. civ.*, 1916, p. 119; *Alexandresco*, *Dreptul* 1920, No. 25; *Colin et Capitant*, 2, p. 37; *Dr.* 81. p. 269; *Dr.* 99. p. 405; *Dr.* 82. p. 431; *Dr.* 905. p. 412).

Tendința jurisprudenței de a găsi în abuzul de drept în mod cât mai frecvent izvor de obligații nu poate decât să restrângă și să canalizeze multe norme ce turbură o normală conviețuire socială și cari în special în aplicațiunea procedurii noastre civile, duc la abuzuri surprinzătoare. Vezi de altfel confirmarea acestei teorii în art. 405 proc. civ. și 93 l. Jud. Oc. Cu plăcere am citit o hotărâre a Curții franceze al cărui rezumat s'a publicat în *Pandectele Române* din acest an caet. I, III, p. 8, prin care se pedepsia „rezistența opusă cu rea credință de părât la acțiunea adversarului său” și regretăm a constata că această cenzurare severă, — dar de drept strict — din partea instanțelor judecătorești care este de natură să contribuie la disciplinarea noastră ca factori sociali, nu este privită cu simpatie și de distinsul jurist, care adnotează zisa decizie.

La noi teoria abuzului de drept a fost călduros îmbrățișată de marele juriconsult dela Iași dl Alexandresco, care propune cristalizarea ei într'un text special pe care l'a redactat în anteproiectul codului civil al României Mari.

În acest sens refuzul neserios și nemotivat al proprietarului de a agreea pe sublocatar și de a-și da asentimentul la sublocațiune atunci, când și-a rezervat acest drept prin contract devine un abuz de drept. (v. și *Jurisprudența Generală* 1923, No. 1070, cu nota: *Revue trim. de droit civil* 1924, caet 2, p. 375—376 No. 44, 45 cu trimiterile; *Curierul Judiciar* 1914, No. 25 p. 371).

Ca o consecință, cea mai recentă jurisprudență admite, cu drept suveran, că interdicțiunea de subînchiriere fără consimțământul proprietarului are a fi considerată numai ca restrictivă și nu ca prohibitivă, proprietarul fiind obligat să declare temeiurile refuzului său. (*Trib. Seine* 20 Dec. 1923; *Gaz. Pal.* 1924. I. 407; *Nancy* 12 Jan. 1923; *Gaz. Pal.* 1923, I. 348; *Trib. Seine* 16 Jan. 1923, D. 1923. 2. 349; *Revue trim. de droit civil* 1913 p. 513; *Trib. Havre* 8 Martie 1924 in *Recueil des Sommaires* 7 din 924, No. 2442).

În aceste limite clauza de interdicție a sublocațiunii este de natură să producă efecte legale.

Legea chiriilor din Martie 1924 creează o nouă etapă în materia sublocațiunii de după război. De unde până acuma subînchirierile erau absolut interzise prin texte imperative, a căror nerespectare avea de consecință pierderea beneficiului prelungirii, astăzi prin apropiere de regimul dreptului comun, subînchirierile sunt permise, dar numai cu consimțământul proprietarului (art. 17 din legea chiriilor). Clauza de stil convențional de care vor-

bim mai sus a fost tradusă printr'un text de lege, căruia îi sunt perfect aplicabile toate principiile mai sus expuse.

M. RAPPAPORT

## INALTA CURTE DE CAS. ȘI JUSTIȚIE, S. II

Audiența din 16 Iulie 1923

Președenția d-lui OSCAR N. NICOLESCU președinte

Rec. I. Maderspach și Dr. A. Riebel

Decizia penală No. 1558

Recurs la Curtea de Casație în contra hotărârilor nedefinitive ale instanțelor militare. — Inadmisibilitate. Strămutare în materie militară. — Dacă o pot cere părțile. — Soluție negativă. — Art. 118 și 76 c. j. m., 31 l. cas. și 539 pr. pen.

a) Potrivit art. 118 c. j. m. recursul în casație nu este admisibil decât în contra hotărârilor definitive ale instanțelor militare.

b) Art. 76 c. j. m. netrimetând decât la al. I al art. 539 pr. p., urmează că în materie militară părțile interesate nu pot cere și dănsle Curții de Casație strămutarea proceselor dela o instanță la alta pentru suspiciune legitimă.

Curtea,

În lipsa părților, ascultând pe d. Procuror Al. Nicolau în concluziuni

Deliberând,

Asupra cererii făcută de Ioan Manderspach și dr. Armin Riebel, prin petiția înreg. la No. 11386 din 4 Iulie 1923, de a se anula toate actele și dispozițiunile luate de Consiliul de Război al Corp. VII armată, în cauza privitoare pe numiții, iar în subsidiar a se strămuta procesul la un alt consiliu de război, pentru suspiciune legitimă;

Considerând că potrivit art. 118 c. j. m. și 31 din legea organică a Curții de Casație, recursul în Casație în materie militară nu este admis decât în contra hotărârilor definitive ale instanțelor militare;

Considerând, în speță, că întrucât în cauză nu a intervenit până în prezent o hotărâre definitivă, ci afacerea se găsește încă în stare de instrucțiune, în conformitate cu textele de mai sus, cererea de față, prin care se cere anularea actelor de instrucțiune, urmează a fi respinsă ca inadmisibilă.

Având în vedere, în ce privește cererea de strămutare, că art. 76 al. I c. j. m., între altele declară aplicabile și hotărârile Consiliilor de Război, dispozițiunile art. 539 al I din codul de procedură penală;

Considerând că acest din urmă articol prescrie că după rechizițiunea ministerului public, Curtea de Casație poate să strămute cercetarea unui proces dela o instanță la alta, în condițiunile anume arătate, — pentru cuvinte de siguranță publică sau legitimă suspiciune;

Considerând că întrucât art. 76 cod. j. m. netrimetând decât la alin. I al art. 539 proc. penală, care dă drept numai Consiliului General al acestei Inalte Curți de a cere strămutarea, urmează că părțile interesate nu pot cere și dănsle strămutarea cauzei dela o instanță militară la alta, pentru legitimă suspiciune ca în dreptul comun;

Că această interdicție a părții de a se adresa de drept la Casație pentru strămutarea procesului pendinte la o instanță militară, se justifică în rațiune pe considerațiunea erarhiei și disciplinei militare care nu permite ca acuzatul să arate neîncredere în judecătorii săi, cari sunt în general superiori în grad;

Că, însă, atât Ministerul de Război cât și acuzatul se pot adăsa cu motivele cu au Ministerului de Justiție, care urmează să aprecieze și să ordone parchetului General al Casației să ceară strămutarea pricinii;

Considerând, în speță, față cu cele de mai sus expuse, că întrucât această Inaltă Curte nu a fost regulat sesizată, cu cererea de strămutare făcută de către Ioan Maderspach și dr. Armin Riebel, această cerere urmează a fi respinsă ca inadmisibilă. — Pentru aceste motive, Curtea, în numele legii, respinge ca inadmisibilă cererea de anulare și strămutare, etc.

NOTA.— In ce privește primul punct jurisprudența Inaltei Curți este constantă. Vezi în acelaș sens cas. II, 979 din 1 Mai 1923, în *Jurisprudența Generală* din 1923, speța 862 pag. 346.

De asemenea și in ce privește cel de al doilea punct, față cu textul categoric al art. 76 c. just. mil. jurisprudența Inaltei Curți este constantă. A se vedea cas. II, 1558 din 16 Iulie 1923, *Jurisprudența Generală* din 1923, speța II 96, p. 504.

(N. R.)

## CURTEA DE APEL IAȘI, SECȚIA I

*Audiența dela 23 și 25 Septembrie 1924*

Președinția d-lui M. PATRON, Președinte

Gheorghe Coadă Galbenă cu Ministerul Public

Decizia penală No.

*Nulla poena sine lege.* — Infractor deja condamnat după legea veche, însă înainte ca această hotărâre să rămână definitivă, a intervenit o lege nouă, care a abrogat legea veche. — Art. 2 cod. pen.

*Art. 2 cod. pen., în penal, după cum art. 1 c. civil, în civil, prevede principiul neroactivității, adică o lege nu poate dispune decât pentru viitor, deci pentru a se putea pedepsi o faptă, trebuie să fi existat o lege care să fixeze pedeapsa înainte de săvârșirea ei,*

*Alineatul II și III al aceluiaș articol dispune ca în cazul când pedeapsa prevăzută pentru o infracțiune este mai ușoară în legea nouă, se aplică această lege, iar când infracțiunea pedepsită de legea veche nu mai este prevăzută și pedepsită de legea nouă, ea nu se mai pedepsește.*

*Quid când între săvârșirea infracțiunii și aplicarea ei, s'a schimbat sau chiar s'a abrogat legea? — se aplică dispozițiunile ultimului alineat al art. 2.*

Curtea,

Având în vedere opoziția făcută de către inculpatul Gheorghe Coadă Galbenă în contra deciziei acestei Curți No. 294 din 10 Noembrie 1923 prin care i se respinge ca nefondat apelul făcut în contra sentinței Trib. Iași s. I No 615 din 27. Aprilie 1923 și prin care este condamnat la cinci luni închisoare corecțională, prin aplicarea art. 6 din legea pentru suspendarea pedepsei de închisoare corecțională;

Văzând că inculpatul prin avocatul său cere ca pe baza al III, art. 2 c. p. să fie achitat, întrucât legea pe baza căreia a fost condamnat, a fost abrogată prin legea din 10 Iunie 1924;

Văzând și susținerea d-lui Procuror General care susține a se respinge cererea inculpatului;

Considerând că în fapt, se constată că în adevăr, inculpatul Gh. Coadă Galbenă, a fost condamnat prin sentința No. 615/1923 a Trib. Iași s. I, la cinci luni închisoare corecțională, iar apelul său în contra acestei sentințe a fost respins prin decizia No. 294/1923

a acestei curți și astăzi urmează a se decide asupra opoziției pe care a făcut-o în contra acestei decizii;

Considerând că de asemenea se constată că legea pentru suspendarea pedepsei de închisoare corecțională pe baza căreia inculpatul a fost condamnat, a fost abrogată în intervalul dela darea primei sentințe și până azi, când urmează a se judeca opoziția;

Că, deci, această lege astăzi nu mai are ființă și prin urmare urmează a se vedea care este pentru inculpat efectul acestor abrogări;

Considerând că art. 2 c. p. prevede în penal, după cum art. 1 c. civ. prevede în civil, principiul neretroactivității legilor, o lege nu poate dispune decât pentru viitor, că deci, pentru a se putea pedepsi o faptă, trebuie să fi existat o lege, care să fixeze pedeapsa înainte de comiterea faptei;

Ce se va întâmpla însă când între săvârșirea infracțiunii și pedepsirea ei s'a schimbat legea, sau chiar s'a abrogat?

Considerând că art. 2 c. p. prevede că în cazul când pedeapsa prevăzută pentru o infracțiune, este mai ușoară în legea nouă, se aplică pedeapsa cea mai ușoară, iar când infracțiunea pedepsită de legea veche nu mai este prevăzută și pedepsită de legea nouă, ea nu se mai pedepsește.

Considerând că acesta fiind principiul, este evident, că aceiași regulă se aplică și în cazul când infractorul a fost deja condamnat după legea veche, adică acea din momentul când infracțiunea s'a comis, însă înainte de a rămânea această hotărâre definitivă, a apărut o lege nouă care a îndulcit pedeapsa sau o lege care a abrogat cu desăvârșire vechea lege;

Considerând că în specie, după ce inculpatul a fost condamnat la cinci luni închisoare corecțională pe baza legii pentru suspendarea pedepsei de închisoare corecțională înainte ca sentința Tribunalului care-l condamnase să devie definitivă, legea a fost abrogată prin legea din 10 Iunie 1924; că, deci, față cu aceste împrejurări și în conformitate cu principiile mai sus expuse, urmează a se primi opoziția și apelul inculpatului și a l achita de faptul ce i se impută.

Pentru aceste motive redactate de d. consilier H. Grigoriu;

Curtea, în majoritate decide: admite opoziția, etc.

(ss) M. D. Patron, N. Gane, H. Grigoriu.

### Opinie separată

Văzând că apelantul Gheorghe Coadă Galbenă a fost condamnat de prima instanță pentru delictul prevăzut de art. 6 din legea pentru eliberarea condițională a deținuților;

Că, prin avocatul său, el cere achitarea pe baza art. 2 din c. p., de oarece legea pentru eliberarea condițională a fost abrogată prin legea din 10 Iunie 1924;

Având în vedere, că în principiu, unui delictent ar trebui să i se aplice pedeapsa prevăzută de legea în vigoare în momentul săvârșirii delictului;

Că, dela acest principiu, motive de utilitate socială au făcut pe legiuitorul penal să excepteze prin art. 2 c. p., care în cazul de conflict al legilor penale din cauza timpului, dispune aplicarea legii celei mai blânde;

Căci spune doctrina care aprobă soluția legiuitorului pe deoparte ar fi nedrept să se pedeosească o persoană cu o pedeapsă mai aspră decât aceea pe care a avut-o în vedere în momentul săvârșirii infracțiunii, iar pe de altă parte dacă legea cea nouă este mai blândă, este inutil să i se aplice o pedeapsă pe care legea actuală o găsește excesivă;

Având în vedere că dacă aceste motive de utilitate

socială pot fi invocate atunci când legiuitorul cel nou având în vedere o anumită infracțiune pedepsită mai aspru de legiuitorul cel vechi, socoate că sancțiunea pronunțată de acesta din urmă trebuie mai redusă sau chiar suprimată, după cum morala curentă actuală înțelege să tolereze sau chiar să permită faptul pe care în trecut îl privea cu mai multă asprime;

Că, deci, disp. art. 2 din c. p. își au aplicarea numai atunci când legea nouă reduce sau suprimă pedeapsa pentru un anume fapt penal prevăzut de legea veche;

Având în vedere că disp. art. 2 din c. p. nu pot fi însă aplicate atunci când legiuitorul nou, departe de a fi avut în vedere suprimarea sau reducerea pedepsei pentru un anume fapt, a abrogat o lege — cum e în cazul de față — pentru strictă executarea căreia se prevedeau sancțiuni în cuprinsul ei, căci din nimic nu reese că s'a înțeles a se șterge în mod retroactiv acele infracțiuni și nici motivele de utilitate socială expuse, nu pledează în acest sens;

Că, fiind vorba de o lege abrogată în viitor, ca și cum ar fi fost vorba de o lege a cărei durată de aplicare e limitată de mai înainte la un anume timp, nimic nu îndrituește a se șterge, în favoarea infractorului dispozițiile acestei legi, urmările penale ale faptului pe care l-a săvârșit atunci când ea era în vigoare, știind deci la ce pedeapsă trebuie să se aștepte;

Având în vedere, în rezumat, că atunci când se abrogă de legiuitorul nou pedeapsa prevăzută de legiuitorul vechi pentru un fapt, rezultă că legiuitorul nou a înțeles să nu-l mai pedepsească ceia ce justifică disp. art. 2 din cod. pen.; pe când nu tot astfel e cazul când se abrogă o lege ca aceea despre care e vorba în cazul de față, relativă la suspendarea executării pedepselor celor deja definitiv condamnați, căci din nimic nu rezultă că legiuitorul nou abrogând acea lege a înțeles implicit să ierte și sancțiunile prevăzute în ea, contra acelor care au contravenit atunci când se afla în vigoare;

Că, deci textul art. 2 din c. p. se poate aplica și la cazurile neprevăzute în acel articol, atunci când nu există analogie de motive și într-un cât din nimic nu rezultă că legea de abrogare din 10 Iunie 1924 a înțeles să apere de pedeapsă pe infractorii la dispozițiile legii abrogate, subsemnații pentru aceste motive redactate de d-l consilier Eugen Petit, suntem de părere, ca motivul de apel invocat, trebuie respins ca nefundat.

(ss) D. S. Lupu, E. Petit.

NOTA. — Ca o reacțiune împotriva sistemului arbitrar al vechiului regim, revoluțiunea franceză a înscris în art. 8 al *declarațiunii drepturilor omului*, faimosul principiu: *nulla poena sine lege*.

„La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée“.

Principiul *nullum crimen sine lege* trebuie deci considerat ca o dogmă a dreptului penal, constituind cea mai sigură și mai puternică garanție a libertății individuale.

Caracterul legalitar al dreptului penal modern, cât și regulile de strictă interpretare în materie represivă, sunt deasemeni consecințele imediate și directe ale acestui principiu.

Privită prin prisma acestei reguli fundamentale, hotărârea Curții de apel din Iași, prezintă o importanță cu totul deosebită.

Considerentele temeinice cari au justificat achitarea cât și argumentele minorității, argumente de un mare interes pentru o discuțiune doctrinară, im-

pun desigur o analiză mai aprofundată a chestiunii și aceasta cu atât mai mult, cu cât odată cu intrarea în vigoare a noului Cod penal, se vor prezenta în fața instanțelor judecătorești multiple cazuri referitoare la conflictul legilor penale în timp.

Curtea de Apel din Iași a fost chemată a se pronunța asupra următoarei chestiuni:

Legea pentru suspendarea executării pedepsei de închisoare corecțională din 4 August 1921, fiind pur și simplu abrogată prin legea din 10 Iunie 1924, se mai poate oare astăzi aplica o pedeapsă în virtutea unui text din legea abrogată? (Asupra motivelor cari au justificat această abrogare, a se vedea expunerea de motive a d-lui ministru Mârzescu și raportul nostru prezentat Adunării Deputaților, Revista penală 1924 Nr. 5—8, pag. 225—234).

Curtea, în majoritate, invocând art. 2 din Codul penal, a găsit că nu este locul a se pronunța nicio sancțiune.

Minoritatea dimpotrivă, susține că o asemenea sancțiune poate fi pronunțată, deoarece legea din 4 August 1921 trebuie considerată astăzi ca o *lege temporară*. Incetarea duratei de aplicațiune a unei legi, nu exclude deci pronunțarea sancțiunilor pentru faptele săvârșite în timpul când acea lege era încă în vigoare.

În ce ne privește, deși admitem în totul soluțiunea adoptată de majoritatea Curții, ținem totuși să arătăm că din cuprinsul considerentelor temeinice cari au justificat această soluțiune, mai lipsește un argument hotărîtor.

Astfel, Curtea, în deciziunea sa, invoacă art. 2 din codul penal și pe cale de deducțiune logică susține că acest articol se aplică și în ipoteza când legea nouă suprimă cu totul încriminarea și penalitatea.

Orî, art. 2 din codul nostru penal, spre deosebire de art. 4 din codul penal francez, se bazează pe un text formal cuprins în art. 14 al Constituțiunii.

Dacă în Franța, doctrina și jurisprudența sunt unanime în a recunoaște că principiul cuprins în art. 4, deși nu mai are astăzi un caracter constituțional, și-a menținut totuși aceeași putere, fiind adânc înrădăcinat în dreptul public cutumier al Franței moderne, — la noi nici măcar o asemenea discuțiune pur teoretică nu poate avea loc. (V. Garçon, Code pénal annoté, art. 4, Nr. 32; Laborde, Cours de dr. crim. p. 42).

Art. 14 al Constituțiunii din 1923 (fost art. 16 al Constituțiunii din 1866) arată printr-o dispozițiune categorică că nici o pedeapsă nu poate fi aplicată decât în puterea unei legi.

Doctrina interpretând art. 9 al Constituțiunii belgiene, după care s'a tradus art. 16 al Constituțiunii române dela 1866, cu drept cuvânt susține că spre a se aplica orice pedeapsă, este neapărat necesar să existe o lege în vigoare, *atât în momentul comiterii faptei, cât și în momentul aplicării sancțiunii*.

Pedeapsa trebuie să emane direct din lege, sau să autorize anumite autorități de a stabili sancțiuni penale prin regulamente sau ordonanțe. (V. Hans, Principes du dr. pénal belge pg. 69—91, Nypels, Le Code pénal belge interprété, art. 6 și 100. V. dispozițiuni asemănătoare articolului 14 din Constituțiunea română în cele mai noi Constituțiuni ca aceea a Poloniei art. 98, a Jugoslaviei art. 8, a Cehoslovaciei art. 111).

Principiul *nulla poena sine lege* pe care-l găsim înseris în art. 14 al Constituțiunii noastre, își găsește aplicațiunea în nenumărate cazuri, cari pot fi însă reduse la următoarele ipoteze mai importante:

I. *O faptă comisă anterior promulgării legii.* A supra acestei ipoteze nici o discuțiune nu poate avea loc. Atât art. 14 din Constituție, cât și art. 2 al codului penal, sunt categorice în sensul neaplicării pedepsei.

Această chestiune s'ar mai putea pune doar într-o materie nouă, în aceea a *dreptului penal internațional*.

Astfel, cu ocaziunea încheerii păcii generale, aducându-se în discuțiune problema aplicării sancțiunilor penale împotriva acelor cari provocaseră războiul, precum se știe, s'a ivit o gravă divergență în doctrină. Spre deosebire de juriscunșulții englezi, cari în virtutea dreptului cutumier puteau admite o atare penalitate, și de câțiva juriscunșulți francezi, ceilalți reprezentanți ai doctrinei au arătat că represiunea pentru fapte neconsiderate până atunci ca infracțiuni, nu putea fi admisă din punct de vedere pur juridic.

Și această singură controversă dispăre însă astăzi, odată cu votarea de către Societatea Națiunilor a pactului de asistență mutuală, care califică războiul agresiv ca o *crimă internațională*.

II. *O faptă săvârșită sub imperiul unei legi și urmărită sau pedepsită sub imperiul unei alte legi, care deși menține încriminarea, schimbă totuș sancțiunile penale.*

Cu toate că unii autori gășind soluțiunea unei atari ipoteze în art. 2 din codul penal, susțin că acest text își găsește justificare în considerațiuni de ordin umanitar cari impun întotdeauna aplicarea legii ce prevede pedeapsa cea mai ușoară, credem că nu aceasta este adevărata rațiune a art. 2, articol pe care de altminteri îl gășim în toate codurile penale moderne.

Alin. 2 al art. 2, nu este decât o consecință logică a principiului *nulla poena sine lege*.

Dacă sancțiunea prevăzută de legea nouă este mai gravă, a aplica această sancțiune, înseamnă a pronunța un surplus de pedeapsă, care nu există în lege în momentul comiterii faptei, înseamnă deci a viola principiul *nulla poena sine lege*.

Acest principiu nu se referă însă numai la timpul comiterii infracțiunii, ci are în vedere și timpul când se aplică sancțiunea penală.

Fiind imposibil de a se aplica o pedeapsă care nu există în lege în momentul pronunțării hotărârii, înseamnă că dacă sancțiunea prevăzută de legea veche este mai severă, această sancțiune nu se poate pronunța, deoarece surplusul din legea veche față de legea nouă, constituie o pedeapsă care nu se sprijină pe nici un text pozitiv. (V. expunerea de motive a anteproiectului de cod penal român din 1923, pag. 4; cp. Garçon, op. cit. art. 4).

De aceea, credem că considerentul cuprins în opiniunea separată a deciziunii ce publicăm, considerent prin care se susține că „în principiu, unui delict ar trebui să i se aplică pedeapsa prevăzută de legea în vigoare, în momentul săvârșirii delictului“, vine în contradicție cu principiul *nulla poena sine lege*, și aceasta în ipoteza când legea nouă ar prevedea pentru acelaș fapt sancțiuni mai ușoare.

III. *O faptă comisă sub imperiul unei legi și urmărită după promulgarea unei legi noi, care deși menține în general încriminarea din legea veche,*

*schimbă totuș unele condițiuni secundare ale acestei încriminări.*

Această ipoteză pe care o întâlnim mai rar în jurisprudență, se poate însă prezenta la noi în următorul caz de conflict între decretul lege Nr. 2969 de combatere a speculei din 4 Iulie 1919 și noua lege pentru înfrânarea și reprimarea speculei ilicite din 16 Iunie 1923.

Conform art. 8 din decretul lege Nr. 2969, se pedepsește cu amenda până la 10.000 lei și în caz de recidivă cu închisoarea până la 6 luni și o zi, comerțiantul chiar detailist, care vinde marfa cu un preț mai mare decât cel rezultat după factura originală a importatorului la care s'ar adăoga spezele și un câștig de cel mult 30 la sută.

Deci, prin oricâte mâini ar trece marfa, în afară de cumularea spezelor, această marfă nu poate fi vândută cu un beneficiu mai mare de 30 la sută în care trebuie să intre atât beneficiul angrosistului cât și cel al detailistului.

Noua lege a speculei din 16 Iunie 1923, deși în art. 9 agravează pedeapsa pentru acelaș fapt (amenda dela 10.000—30.000 sau închisoarea dela 15 zile la o lună — chiar pentru infractorii primari — totuș este mai blândă din punct de vedere al stabilirii condițiunilor de încriminare.

Spre deosebire de decretul lege care nu admitea decât un beneficiu de 30 la sută, noua lege prin art. 5, admite un beneficiu de 20 la sută pentru angrosist și de 30 la sută pentru detailist, ceea ce înseamnă că, în afară de cumulare a spezelor, marfa poate fi vândută de detailist cu un beneficiu de 50 la sută în care intră bineînțeleș și beneficiul de 20 la sută al angrosistului.

Iată un detailist care sub regimul decretului lege a vândut o marfă obținând un beneficiu de 35 la sută. Dacă este urmărit sau dacă instanța este chemată a pronunța sancțiuni, după ce a intrat în vigoare noua lege, această instanță desigur că nu va putea pronunța nici o pedeapsă.

Deși încriminarea faptului de depășire a maximumului de beneficiu există și în noua lege, totuș condițiunile secundare de încriminare diferă.

Noua lege îngăduind detailistului un beneficiu de 50 la sută, înseamnă că faptul de a obține un beneficiu de 35 la sută, în care intră și beneficiul angrosistului, nu mai poate fi urmărit, deoarece noua lege, deși mai severă ca sancțiuni, este mai blândă în ce privește condițiunile de încriminare ale delictului.

Dacă însă detailistul sub imperiul decretului lege Nr. 2969 a obținut un beneficiu ce depășește 50 la sută, el va fi pedepsit și sub imperiul legii din 1923, aplicându-i-se însă sancțiunile mai ușoare din decretul lege Nr. 2969.

IV. *O faptă săvârșită sub imperiul legii vechi, dar urmărită sau pedepsită sub imperiul unei legi care nu mai prevede nici o sancțiune.*

În această ipoteză intră în mod evident și cazul asupra căruia Curtea de apel din Iași a fost chemată a statua.

Astfel minoritatea în opinia separată a deciziunii ce publicăm, susține că n'a fost în intențiunea legiuitorului din 1924 de a declara inaplicabile sancțiunile cuprinse în art. 6 al legii din 1921, faptelor comise în timpul cât acea lege era încă în vigoare.

Cu toate că din expunerea de motive, din rapoarte și din desbaterile parlamentare ce au avut loc, cu ocaziunea abrogării, nu reese de loc intențiunea



ce se atribue legiuitorului, credem că față de principiul superior al legalității pedepsii, nici nu ne interesează o atare intențiune. Mai mult încă, chiar dacă în expunerea de motive sau în rapoartele prezentate Corpurilor Legiuitoare, s'ar fi arătat că sancțiunile art. 6 ar fi aplicabile și după abrogarea legii invidizilor ce ar fi contravenit dispozițiilor acelui articol în timpul cât era încă în vigoare, chiar în acest caz nu s'ar fi putut pronunța nici o sancțiune, atât timp cât textul legii de abrogare nu conține nici o dispozițiune categorică care să permită aplicarea penalității.

Doctrina germană cât și cea franceză, sunt de altminteri unanime în a recunoaște aceste consecințe indiscuțabile ale principiului *nulla poena sine lege*.

Prescripțiunile dreptului penal se aplică faptelor săvârșite în intervalul de timp cuprins între promulgarea și abrogarea legii, care pedepsește aceste fapte.

Precum arăta von Liszt, unul din cei mai de seamă reprezentanți ai doctrinei germane, dacă o prescripțiune a unei legi penale, a încetat de a mai fi în vigoare, este imposibil de a se mai pronunța ori ce sancțiune posterior abrogării, chiar pentru fapte comise în timpul cât legea era încă în vigoare (V. Fr. Von Liszt, *Traité de dr. pénal allemand*, trad. fr. pag. 136—137).

Deasemeni, precum arăta și unul din cei mai mari penaliști francezi, profesorul Garçon, s'ar viola principiul *nulla poena sine lege*, dacă o lege suprimând o incriminațiune, instanțele judecătorești ar aplica un text abrogat. Nici chiar legiuitorul nu are acest drept. Principiul legalității pedepsei nu poate suferi nici o excepțiune. Dacă rațiuni superioare de Stat ar impune nesocotirea unui atare principiu, în acest caz chiar legiuitorul ar depăși limitele drepturilor sale și s'ar face vinovat de o adevărată tiranie. Astfel o lege interpretativă prin care s'ar urmări în mod deghizat violarea acestui principiu, ar fi de două ori odioasă: mai întâi pentru că ar nesocoti principiile cele mai sigure și apoi pentru că ar fi o detestabilă ipocrizie. (După Garçon, op. cit. art. 4, al. 32, 34 și 55. Cours de dr. crim. lit. 1920 pag. 107. În acelaș sens: Vidal, Cours de dr. crim. pag. 1022; Boitard, Cours de dr. crim. pag. 39; Garraud, Précis de dr. crim. pag. 103, *Traité du dr. pénal français*, I, p. 232; În acelaș sens doctrina belgiană, Thiry, Cours de dr. crim. pag. 30; Haus și Nypels op. supra si loco cit.).

Jurisprudența franceză a fost deasemeni constantă în respectarea principiului legalității pedepselor. Astfel ne mărginim a menționa doar prima jurisprudență a consiliului de stat, jurisprudență prin care s'a decis ca faptele săvârșite sub imperiul legii din 29 Nivose anul 7, dar urmărite posterior abrogării acestei legi, nu se vor mai pedepsi, dacă nu sunt prevăzute și în codul penal, sau li se va aplica pedepse mai blânde, din acest cod, dacă incriminarea persistă și în legea nouă.

Mai mult încă, doctrina și jurisprudența au admis că nici o sancțiune nu se poate aplica, chiar în cazul când textele sunt incomplete sau când legiuitorul când nou, reproducând o dispozițiune dintr'o lege abrogată, uită să prevadă sancțiunea care exista în legea veche (Garraud *Traité* pag. 125, Garçon, op. cit. art. 4 Nr. 15 și 25).

#### V. *Legile timporare.*

Precum am mai arătat, minoritatea aduce încă

un argument în susținerea tezei de aplicare a sancțiunii penale chiar după abrogarea legii care prevedea acea sancțiune.

Astfel, se susține că legea din 1921 trebuie considerată astăzi ca o lege timporară.

În ce ne privește, nu credem că din punct de vedere al naturii legilor timporare, s'ar putea face o atare asimilare și aceasta deoarece legi timporare sunt numai acele a căror durată de aplicațiune a fost fixată chiar în momentul intrării lor în vigoare, ceea ce desigur nu este cazul cu legea din August 1921.

Adoptând un atare sistem de asimilare, ar însemna că orice lege abrogată să mai rămână în vigoare pentru faptele comise sub imperiul ei, chiar după trecere de mai mulți ani, și aceasta până se va prescrie acțiunea publică.

Și chiar dacă am admite asimilarea ce se face în opinia seprată a deciziei ce publicăm, nu credem, că s'ar mai putea aplica sancțiuni penale.

Dacă și în Franța, unde principiul *nulla poena sine lege*, deși nu mai are astăzi un caracter constituțional și totuși doctrina și jurisprudența recunosc că „faptele săvârșite sub imperiul unei legi timporare nu pot fi urmărite și nu pot motiva o condamnatiune, după epoca când acea lege a încetat de a mai fi în vigoare“ cu atât mai mult chestiunea trebuie soluționată în acelaș sens în România a cărei Constituțiune are o dispozițiune categorică ce arată că nici o pedeapsă nu se poate aplica decât în virtutea unei legi. (V. jurisprudența franceză în Garçon, op. cit., art. 4, Nr. 44).

Nu este nimeni a contesta că legiuitorul constituant în art. 14 s'a referit la legile existente, iar nicidecum la legile abrogate.

În cazul când ar fi triumfat părerea minorității, ne-am fi găsit deci în fața unei hotărâri ce-ar fi constituit o violare evidentă a Constituțiunii.

În susținerea soluțiunii adoptată de majoritate, se mai pot aduce însă și alte argumente.

Dacă s'ar admite principiul aplicațiunii unei legi chiar după abrogarea ei, în ce privește faptele comise în timpul când era în vigoare, care ar mai fi rațiunea regulii unanim admisă de doctrină și de jurisprudență, că în cazul când legea veche a fost pur și simplu abrogată, sau când legea nouă nu mai pedepsește acel fapt, instanța chemată a se pronunța asupra opoziției, apelului sau recursului, să declare inexistentă hotărârea condamnatoare. (V. Garçon, op. cit. art. 4, Nr. 77; Hugueney, Cours de dr. crim. lit. 1924, pag. 29; Garraud, Précis, pag. 109; Tanoviceanu, Cours de dr. penal, I, pag. 177).

Mai mult încă, Comisiunea noastră legislativă a căutat să admită în toată întinderea lor, consecințele principiului *nulla poena sine lege*. Acest principiu suferea o oarecare atingere în ipoteza când legea a fost abrogată, după ce hotărârea condamnatoare rămăsese irevocabilă.

Astfel, anteproiectul codului penal român, în art. 2, urmând sistemul adoptat de legiuitorul italian, arată printr'un text categoric, că în cazul când s'a aplicat o pedeapsă pentru o faptă săvârșită sub imperiul legii vechi, dar pe care legea nouă n'o mai consideră ca infracțiune. — executarea pedepsei și toate consecințele hotărârii judecătorești încetează prin simplul fapt al intrării în vigoare a legii noi.

Alte legislațiuni merg astăzi și mai departe. Astfel, noul cod penal al Argentinei din 1924, prevede chiar ipoteza unei condamnatiuni pronunțate în

virtutea legii vechi și a executării pedepsei în timpul când a intrat în vigoare o lege nouă care deși menține incriminarea, prevede totuși o pedeapsă mai ușoară.

În acest caz, pedeapsa pronunțată în virtutea legii vechi, va fi redusă la durată stabilită în legea nouă pentru acea infracțiune.

După cum se poate deci constata, doctrina penală prin cei mai autorizați reprezentanți, jurisprudența cât și întreaga mișcare de codificare a dreptului penal modern, nu fac decât să confirme soluțiunea pe care a adoptat-o Curtea de apel din Iași.

Chiar dacă din punct de vedere utilitar, s'ar părea că principiul *nulla poena sine lege* poate asigura în unele cazuri impunitatea câtorva delincvenți, nu trebuie să uităm că o atare impunitate este mai puțin periculoasă (decât violarea însăși a acestui principiu superior, pe care se sprijină întregul edificiu al dreptului penal modern, și pe care revoluțiunea franceză l'a cucerit după atâtea veacuri de abuzuri, și de nesocotire a libertăților civile!

VESPASIAN V. PELLA

Profesor de drept penal la Universitatea din Iași

## CURTEA DE APPEL DIN CHIȘINĂU S. I

Audiența dela 29 Mai 1923

Președinția d-lui H. OJOGA, consilier

Deciziunea civilă No. 154

Basarabia.— Partea anexată în 1878.— Dacă se aplică codul civil rus sau român?

Donațiune.— Cerere de revocare ca consecință și a unei dispozițiuni testamentare.— Dacă este necesară formalitatea punerii în întârziere?

Neîndeplinirea sarcinilor.— Revocare.— Chestiune de fapt.— Codul civil rus.— Este aplicabil în ce privește acțiunea revocatorie a unei dispozițiuni testamentare? Dacă aceste dispozițiuni se aplică la ofrande? Art. 829, 830, 1021, 1075, 1079 c. civ. român. 976, 979 și 986 c. civ. rus.

*In partea Basarabiei, care a fost anexată la Rusia în 1878, nu a fost introdus codul civil rus și ca atare urmează a fi aplicat codul civil român.*

Acțiunea revocatorie este bazată pe art. 930 combinat cu art. 829 și 830 din codul civil român cari nu sunt decât aplicarea principiilor cuprinse în art. 1020 și 1021 din același cod în ce privește sub înțelegerea condițiunii rezolutorii tacite.

Art. 1075 din codul civil român nu constituie o derogare dela dispozițiunile art. 1021 din acel cod, nimic neîmpedcând pe creditor de a cere desființarea contractului sinalagmatic și daune pentru prejudiciul cauzat.

Cererea de revocarea unei donațiuni, ca consecință și a unei dispozițiuni testamentare nu este supusă formalității punerii în întârziere, legea necerând o atare formalitate, art. 1079 din codul civil român nefiind deci aplicabil într-o astfel de materie.

După dispozițiunile art. 930, combinat cu art. 829 și 830 din codul civil român, neîndeplinirea condițiunilor, cu alte cuvinte a sarcinilor, modalităților sub care s'a făcut o dispozițiune testamentară dă loc la revocarea ei în favoarea celor în drept, indiferent dacă neîndeplinirea acelor condițiuni, sarcini, modalități provin din faptul sau neglijența legatarului, dintr-o imposibilitate relativă sau absolută, dintr'un caz fortuit sau din cauză de forță majoră, sub condițiunea însă ca testatorul să fi subordonat menținerea legatului acelor sarcini, condițiuni sau modalități; că deci, ca sarcinile, condițiunile,

modalitățile, să fi fost cauza impulsivă și determinantă a liberalității, ceea ce constituie o chestiune de fapt care este lăsată la suverana apreciere a instanțelor de fond, iar acestea apreciind asupra împrejurărilor, pot acorda legatarului, pe baza art. 1021 din cod. civil român, un termen spre a executa voința testatorului.

În codul civil rus nu se găsește nici o dispozițiune corespunzătoare art. 930 din codul civil român privitoare la revocarea dispozițiunilor testamentare; se găsesc însă dispozițiuni în ce privește revocarea donațiunilor cari trebuie să fie aplicate și în ce privește revocarea dispozițiunilor testamentare.

Din principiile cuprinse în art. 976, 979 și 986 din codul civil rus, rezultă în mod neîndoios că și pe baza acestui cod, se poate exercita acțiunea revocatorie a unei dispozițiuni testamentare, pentru neexecutarea sarcinilor, condițiilor, modalităților sub care a fost făcută.

Că aceste principii se aplică și ofrandelor, cari sunt după art. 979 donațiunile făcute în folosul public, cu singura deosebire că acestea se bucură de avantajul că, în cazul când voința testatorului nu se mai poate executa, li se poate da și o altă destinațiune decât cea impusă de testator, dar aceasta numai cu autorizațiunea consiliului de Stat.

S'au ascultat d-nii advocați Z. Brânză și G. C. Stere pentru apelant și d-l avocat Sebastian Teodorescu pentru intimată.

Curtea,

Asupra apelului introdus de d-l T. Curtev, contra sentinței civile a trib. Ismail No. 170/1921, prin care i s'a respins ca nefondată acțiunea ce a făcut contra primăriei comunei Bolgrad;

Având în vedere că prin acțiunea intentată, apelantul Curtev, în calitate de legatar universal al defunctei Teodora Demitrieva Abadjieva, a cerut să se revoace legatul testat numitei primării, prin testamentul notarial din 13 Decembrie 1916, consistând din două case situate în Bolgrad și din două sute desetine pământ arabil din cuprinsul moșiei Albota de Jos, județul Cahul, care să fie obligată a-i delăsa în deplină proprietate și posesiune menționata avere, pentru motivul că nu a executat sarcina impusă de testatoarele de a deschide și întreține în acel oraș o școală tehnică de meșeriei, care să poarte numele testatoarei «Abadjieva»;

Având în vedere că apelantul, a susținut în primul rând că, în județul Ismail se aplică codul civil român, iar nu cel rus;

Având în vedere că chestiunea prealabilă care trebuie rezolvată de Curte, este de a se vedea dacă în partea Basarabiei, anexată de ruși în urma tratatului dela Berlin din 1871, aceștia au lăsat în vigoare codul civil român ce se aplica acolo la acea dată, sau au introdus pe cel rus, căci față de dispozițiunile cuprinse în art. 2 din decretul lege pentru organizarea justiției în Basarabia, instanțele judecătorești sunt obligate să aplice legile aflate în vigoare în acea provincie la epoca unirei;

Că această chestiune, din cauza lipsei unui text expres de lege prin care să se fi abrogat cod. civil român și să se fi introdus cel rus, a fost controversată în tot timpul regimului rus, și continuă a fi controversată și azi;

Având în vedere că, după doctrina dreptului internațional public, legile civile și chiar penale ale statului care a anexat un teritoriu, nu se întind *ipso facto* în acel teritoriu, unde spre a putea fi aplicate trebuie să fie introduse în mod expres, iar până la acea introducere, regiunea anexată continuă să fie guvernată de legile aflate în vigoare la data anexiunii, doctrină care, bine înțeles, că nu și-ar putea avea aplicațiunea, dacă în legea fundamentală a imperiului rus, care constituie dreptul său public, s'ar găsi vre o dispozițiune expresă în sens contrariu;

Că însă, în dispozițiunile art. 47 devenit în urmă 84 din legile fundamentale ale imperiului rus, texte pe baza cărora Senatul își întemeiază doctrina sa privitoare la aplicabilitatea codului civil rus în regiunea Basarabiei anexată de Rusia la 1878, nu se găsește o dispozițiune precisă și ex-

presă prin care să se fi adus vre-o derogatiune la menționată doctrină a dreptului internațional public;

Intr'adevăr, art. 47 are cuprinderea următoare: «Impărăția rusească se cărmuește pe baza statornică a legilor emanate dela autoritatea auzocrată»; iar art. 84 «Impărăția rusească se cărmuește pe baza legilor statornicite și promulgate după procedura stabilită».

În aceste texte se găsește principiul de drept public intern, după care, în imperiul rus se aplică legile emanate de la organele legale, cari legi trebuiesc promulgate și publicate, principiu care există în dreptul public al tuturor statelor civilizate, căci în toate aceste state, legile care le guvernează se făuresc numai de organele în drept, se promulgă de șeful statului și se aduc la cunoștința publică prin publicare, și totuși ele nu se aplică în mod automat în teritoriile anexate; că deci doctrina Senatului rus, după care, în caz de anexiunea unui teritoriu, legile imperiului se aplică *ipso facto* în acel teritoriu, nu poate avea o bază solidă în legile fundamentale ruse; că acel principiu se găsește și în dreptul public al Regatului român, unde se aplică deasemenea numai legile emanate dela puterea legiuitoare română și totuși, când țara și-a mărit teritoriul, nu s'a putut susține măcar că, legile ei civile și penale și au întins aplicațiunea lor, *ipso-facto*, în ținuturile alipite, unde legile cari erau în vigoare, au continuat să-și aibă aplicațiunea până ce au fost abrogate, modificate sau înlocuite în mod precis și expres cu cele române;

Că, spre a se admite doctrina Senatului rus, ar fi trebuit ca menționatele texte ale legilor fundamentale să cuprindă dispozițiunea precisă și expresă, fără posibilitatea unei alte interpretări, că, în teritoriile anexate imperiului rus, în lipsa unei legi exprese, prin care să se decidă menținerea în vigoare a legiurilor în ființă la data anexiunii, trebuie să se aplice legile ruse; numai o astfel de dispozițiune ar fi putut deroga la principiile admise de doctrina dreptului internațional public, care neexistând, Curtea nu poate admite doctrina abrogării codului civil român din Basarabia de sud și înlocuirea lui, *ipso-facto*, cu cel rus;

Că de altmintrelea chiar a cel Senat, prin deciziunile sale No. 40/1883 și 79/1885, a aplicat menționată doctrină a dreptului internațional public, iar prin cea din urmă deciziune a casat deciziunea Curții de apel din Odessa tocmai pentru violarea art. 47 din legea fundamentală rusă, ceea ce evidențiază și mai mult că teoria de drept public intern a Senatului privitoare la interpretarea art. 47 devenit 84 din legile fundamentale ruse, este șovăelnică și am arătat că ea este chiar eronată;

Având în vedere că este exact în fapt că cea mai mare parte a deciziunilor Senatului rus, și în special cele din ultimii ani, sunt în sensul că în regiunea Basarabiei anexată de ruși la 1878 se aplică codul civil rus;

Că însă, acele deciziuni nu au caracter obligatoriu pentru instanțele de fond. În această privință este adevărat că la început prin deciziunile 1028/1870, 1598/1870, 3/1879, 143/1879, Senatul rus interpretând art. 815 din cod. pr. civ. rusă, a stabilit jurisprudența că, interpretarea dată de el legilor este obligatorie nu numai în speța în care s'a dat hotărârea, ci și în alte spețe identice, ultima interpretare abrogând pe cea anterioară contrară, întocmai ca și o lege; că însă mai târziu, în fața criticei juriștilor și a rezistenței instanțelor de fond, prin deciziunile 106 și 107/1889 a revenit asupra celei jurisprudențe și recunoscând că rolul său nu este al unei adunări legiuitoare, ci numai a unei instanțe supreme de casare, a hotărât că deciziunile sale nu sunt obligatorii, decât numai în afacerea judecată (art. 83 din cod. pr. civilă), instanțele de fond nefiind obligate a urma interpretarea dată legei de Senat (V. L. Isacenco, comentariu practic al codului de procedură civilă, vol. IV, pag. 620 sub art. 815);

Că ultima interpretare a Senatului este cea conformă cu litera și spiritul articolului 815 din codul de procedură civ. rusă, care prevede numai că, hotărârile și încheerile departamentului de Casație al Senatului, prin care se lămurește sensul exact al legilor, se publică spre cunoștința generală, spre a se avea în vedere la interpretarea lor în scopul unei aplicări uniforme.

Acest text nu face altceva decât să consacre principiul

care stă la fundamentul instituirii Curților de Casație și anume, atribuțiunea lor de a asigura uniformitatea interpretării legilor;

Că în tot cazul, după art. 36 din noua Constituțiune (art. 34 din cea veche), interpretarea legilor cu drept de autoritate se face numai de puterea legiuitoare, iar după art. 137, dispozițiunile din legi, contrarii celor coprinse în constituțiune sunt desființate, astfel că art. 815 din procedura civ. rusă, ar urma să fie considerat ca un text inaplicabil, dacă s'ar putea admite interpretarea ce i s'a dat la început de către Senatul rus;

Având în vedere că în art. IV din «Introducerea» ce precede textul codului civil rus, se arată că menționatul cod rus se aplică în toată întinderea lui în ținutul Achermanului și în partea Basarabiei întoarsă Rusiei prin tratatul dela Berlin din 1878;

Că însă acea «Introducere» chiar și în cazul în care ar figura și în ediția oficială a codului civil rus, nu are și nici nu poate avea putere obligatorie pentru instanțele judecătorești, ea neconstituind o lege, căci după art. 84 din legea fundamentală imperiul rus se guverna numai pe baza legilor statornicite și promulgate după procedura stabilită, iar în foaia oficială rusă prin care se promulgau și în care se publicau legile, menționata «Introducere» nu se află publicată. «Introducerea», dacă se găsește și în ediția oficială a cod. civ. rus (Curtea nu are la dispozițiune ei această ediție, spre a putea controla faptul), apoi ea este numai opera comisiunii de codificare care funcționa pe lângă Senatul rus și ea nu poate constitui decât opiniunea acelei comisiuni, care nici într'un caz nu poate avea puterea de lege și deci nu poate fi obligatorie pentru instanțele judecătorești; Ca probă că nu ne aflăm în fața unei legi, este că autorul «Introducerii» se referă la o serie de ucazuri pe care își întemeiază părerea sa, dar nu indică și ucazul prin care s'a promulgat «Introducerea» cum ar fi fost normal, dacă ar exista un astfel de ucaz;

Având în vedere de asemenea, că din nici unul din ucazurile promulgate de guvernul rus după reanexiunea Basarabiei de sud dela 1878, nu rezultă, în mod precis și indubitabil, că legiuitorul rus a abrogat codul civil român, abrogare care, cum am arătat, — era absolut necesară față de împrejurarea că dreptul public intern al fostului imperiu rus nu conține nici o dispozițiune prin care să se arate că, în cazul unei anexiuni, legile imperiale se aplică *ipso facto* în noul teritoriu;

Că într'adevăr, prin ucazul 58863 din 21 Septembrie 1878, organizându se autoritățile de judecată, se desființează cele două tribunale române ce funcționau în Cahul și Ismail și se dispune întinderea jurisdicțiunii tribunalului regional din Chișinău și asupra noului teritoriu; se înființează mai multe judecătoria de pace cu congresul lor ca instanță apelativă; se dispune ca, afacerile să fie judecate de către acel trib și de către judecătorii de pace cu congresul lor din nou înființate după regulele de competență prevăzute în codurile judiciare dela 20 Noembrie 1864; că sub această denumire în legislația rusă se înțelege codurile de procedură civilă și penală, iar nici de cum și cod. civ., de unde rezultă că prin acest ucaz s'a introdus în mod implicit numai codurile de procedură civilă și penală, iar nu și codul civil rus;

Prin paragraful 3 al aceluiași ucaz se introduce în mod expres legea notarială rusă și regulele provizorii pentru călăuzirea notarilor și judecătorilor pe pace, introducere care nu ar mai fi fost necesară, dacă ar fi exactă doctrina Senatului cărmuitor privitoare la introducerea în mod automat a legilor ruse în teritoriile anexate imperiului;

Că dacă, prin ucazul 59155 din 24 Ianuarie 1879, s'a simțit nevoia a se legifera privitor la tutele, nu este din motivul că legiuitorul rus socotea codul civil român abrogat ci mai degrabă din cauză că trib. ce funcționaseră în timpul dominațiunii române în Cahul și Ismail, fuseseră desființate și că, în urma acelei desființări, se cerea în mod imperios ca competența trib. prevăzută în cod. civ. român, în ce privește administrarea tutelelor, să fie trecută asupra altor organe judecătorești, ceea ce s'a și făcut, parte trecându-se asupra judecătorilor de pace, iar parte asupra congresului lor; că, deslușirile date de ministrul justiției sunt privitoare la punerea în concordanță a dispozițiunilor codului român

privitoare la tutele cu codul de procedură civilă rusă ce fusese deja introdus prin ucazul 58863 din 21 Septembrie 1878; rezultă deci că, legiferarea în materie de tutele s'a făcut în scopul ca, dispozițiunile respective din codul civil român să fie puse în concordanță cu noua organizare judecătorească introdusă în noul teritoriu și cu codul de procedură civilă rusă, iar nu și cu cod. civil rus;

Având în vedere că nici chiar din ucazul 59254 din 24 Ianuarie 1879, intitulat «Regule prea înalt întărite cari trebuie observate la judecarea afacerilor penale și civile născute sub guvernarea românească în partea din Basarabia unită cu Rusia prin tratatul dela Berlin», nu se poate deduce abrogarea codului civil român și introducerea celui rus;

Intr'adevăr, dacă din cuprinsul art. 1 din partea I rezultă în mod neîndoios introducerea legiilor penale ruse, apoi redacțiunea nefericită a primei fraze din art. 1, partea II: «procese din contracte, obligații și alte dispoziții patrimoniale și relații de drept, până ce se va lua în această privință o măsură specială, trebuie să se judece pe baza legilor, cu observarea cărora s'au născut», poate da naștere la confuziune;

Că totuși, pe baza acestei dispozițiuni, Senatul rus prin importanta sa deciziune 78/1895, a decis că, chestiunea referitoare la aplicarea legilor civile ruse în Basarabia de sud a fost lăsată nerezolvată, «până ce se va lua o dispozițiune specială în privința aceasta, dispozițiune care însă nu s'a luat nici până în prezent și că până atunci legile civile române sunt lăsate în vigoare». Neabrogarea codului civil român mai rezultă și din faptul că, de unde prin art. 1 din partea I se introduce, fără posibilitate de altă interpretare, legiile penale ruse, în partea II, care se ocupă de afacerile civile, nu se pomenește nimic de introducerea codului civil rus, cum ar fi fost normal, fiind vorba de o lege atât de importantă, căci am arătat că, Curtea nu poate admite teoria Senatului cărmuitor, în ce privește aplicarea ipso-facto, pe baza anexiunii, a legilor ruse;

Având în vedere că doctrina Senatului rus nu se poate deduce nici din legea din 12 Martie 1918, referitoare la obligativitatea căsătoriei religioase. Prin această lege persoanele cari s'au căsătorit sub guvernarea românească fără benedictiunea religioasă, au fost obligate să îndeplinească și cununia religioasă, sub sancțiunea nevalabilității căsătoriei; că însă, între această lege și dispozițiunile art. 1 din partea II al ucazului 59254 din 24 Ianuarie 1878 nu poate fi nici o legătură, aceste dispozițiuni fiind privitoare la drepturile patrimoniale, iar din faptul că imediat după anexiune căsătoriile s'au săvârșit conform legilor ruse, cu benedictiunea religioasă, nu se poate deduce aplicarea codului civil rus, căci pe întregul teritoriu al Rusiei este obligatorie forma de căsătorie bisericească, din care cauză, în provinciile cu legi particulare, cum este Basarabia, nu prezintă interes cari legi se aplică în ceea ce privește forma căsătoriei. (Tiutrimov cod. civil ediția 1915, sub art. 1—3, unde se expune părerea profesorului Nolde, în sensul arătat);

Că în tot cazul, chiar dacă guvernul rus când a promulgat ucazurile arătate, a considerat codul civil rus ca introdus în mod automat în regiunea Basarabiei anexată la 1878, totuși, față de doctrina dreptului internațional public, expusă încă dela început și pentru toate motivele expuse, această părere urmează să fie socotită ca greșită, iar azi, după realipirea Basarabiei la România, instanțele judecătorești trebuie să reaplice codul civil român, în afară de acele dispozițiuni ale lui, cari ar fi contrarii legilor ruse introduse prin diferite ucazuri.

Având în vedere că pentru aplicabilitatea codului civil român, se pronunță în mod categoric și doctrina rusă reprezentată prin profesorul Casso, savantul rus care s'a ocupat în deaproape de legislația basarabească, cum și fostul președinte al Curții de apel din Odessa Cordoneanu;

Cel dintâiu adoptă doctrina Senatului din decizia 78/1895 și arată că trebuie să se aplice codul civil român, pentru motivul că guvernul rus amânând reorganizarea definitivă a teritoriului anexat nu și-a spus cuvântul cari legi trebuie să se aplice în acel teritoriu, iar cel de al doilea se pronunță iarăși pentru aplicarea legii civile române pentru considerațiunile de drept expuse în mai sus în arătata deciziune a Senatului rus, ale cărei oscilări privesc la această

chestiune le critică cu fineță, dar destul de sever (Casso «Dreptul Bizantin în Basarabia» traducerea română Varzar, pag. 20; Cordoneanu, «Aplicabilitatea în jud. Ismail a cod. civil român tradus» «Cuvântul Dreptății» No. 9/920, pag. 288). Că, pentru motivele expuse, Curtea socotește că, apelul de față urmează să fie judecat în lumina principiilor coprinse în codul civil român, iar nu a celui rus;

Având în vedere că înainte de a se discută acțiunea în fond, urmează să se examineze cele două fine de neprimire ridicate de către reprezentantul intimatei și anume: 1) Că vorba de o obligațiune de a face, creditorul, conform art. 1073, 1075 și 1077 din codul civil român, are dreptul să ceară executarea ei; că, în caz de neexecutare, obligațiunea se transformă în desdăunări din partea debitorului și că creditorul are numai dreptul de a cere justiției să fi autorizat să execute el obligațiunea în contul debitorului, nu are însă dreptul de a cere rezilierea și 2) Că fiind vorba de o obligațiune de a face, primăria intimată trebuia, conform art. 1079 din codul civil român, să fie pusă în întârziere printr'o notificare prin trib. domiciliului său, formalitate care în speță nu s'a îndeplinit;

Că primul fine de neprimire este neîntemeiat, pentru motivul că acțiunea de față fiind o acțiune revocatorie, este bazată pe art. 930 comb. cu art. 829 și 830 din codul civil român, cari nu sunt, cum se va arăta, decât aplicarea principiilor cuprinse în art. 1020 și 1021 și din codul civ. rom., în ce privește sub înțelegerea condițiunii rezolutorii tacite; că în tot cazul, art. 1075 din codul civil român nu constituie o derogare dela dispozițiunile art. 1021, din codul civil rom., nimic neimpedcând pe creditor de a cere desființarea contractului sinalagmatic și daune pentru prejudiciul cauzat (Alexandrescu, IV, pag. 334, nota 1).

Cel de al doilea fine de neprimire este tot neîntemeiat, de oare ce cererea de revocarea unei donațiuni și ca consecință și a unei dispozițiuni testamentare, nu este supusă formalității punerii în întârziere, legea neprevăzând o atare formalitate și este știut că, ori ce fine de neprimire al unei acțiuni cere un anume text de lege (Alexandrescu IV, partea I pag 434);

Că fiind așa, ambele fine de neprimire ale acțiunii urmează să fie înlăturate;

Având în vedere că în fond, apelantul cere revocarea legatului lăsat intimatei, pentru neîndeplinirea sarcinei impuse de testatoare ca condițiune a existenței legatului și anume: că nu a construit localul în care să deschidă o școală tehnică de meserii, care să poarte numele testatoarei, deși a primit legatul testat încă dela 1 Martie 1917;

Considerând că după dispozițiunile art. 930, combinat cu art. 829 și 830 din codul civil român, neîndeplinirea condițiunilor, cu alte cuvinte a sarcinilor modalităților sub cari s'a făcut o dispozițiune testamentară, dă loc la revocarea ei în favoarea celor în drept, indiferent dacă neîndeplinirea acelor condițiuni, sarcini, modalități provin din faptul sau neglijența legatarului, dintr'o imposibilitate relativă sau absolută, dintr'un caz furtuit, sau din cauză de forță majoră, sub condițiunea însă ca, testatorul să fi subordonat menținerea legatului acelor sarcini, condițiuni sau modalități; că deci, sarcinile, condițiunile, modalitățile să fi fost cauza impulsivă și determinantă a liberalității.

Că revocarea legatelor pentru neîndeplinirea condițiunilor, sarcinilor, modalităților impuse legatarului nu este decât aplicarea principiilor condițiunii rezolutorii tactice din art. 1020 și 1021 din codul civil rom. și ca atare, ea nu se operează de drept, ci se pronunță de justiție, ori de câte ori judecătorii de fond, în aprecierea lor severană, examinând și interpretând dispozițiunile unui testament, vor constata că condițiunile, sarcinile, modalitățile sub cari s'a făcut legatul, au fost cauza impulsivă și determinantă a constituției lui și că legatarul nu le-a adus la îndeplinire conform voinței testatorului; că aceiași judecători, pe baza art. 1021 din codul civil român, apreciind asupra împrejurărilor, pot acorda legatarului un termen, spre a executa voința testatorului.

Având în vedere că în speță, Curtea, examinând, și interpretând dispozițiunea testamentară în favoarea intimatei, constată că voința testatoarei a fost ca să constituie legatul cu condițiunea ca legatarul să construiască, să deschidă și

să întrețină în orașul Bolgrad o școală tehnică de meserii, care să poarte numele ei; că această sarcină impusă primăriei Bolgrad a fost cauza impulsivă și determinantă a constituției legatului, rezultă din aceea că voința testatoarei a fost ea, școala să poarte numele ei, în dorința ca el să fie perpetuat din generație în generație în orașul ei natal, în care a trăit și de care era legată prin amintirile unei vieți întregi; că a avut grija să prevadă înființarea unui consiliu de epitropi, compus din cinci persoane, din care să facă parte și nepotul său apelantul care să administreze școala, pe aceasta din urmă obligându-l că după ce se va obține autorizarea pentru deschiderea școlii, să verse pentru construcția clădirii suma de 25.000 ruble și să supravegheze lucrările împreună cu alți doi membrii din consiliul epitropilor, iar după deschidere să deponă suma de 10.000 ruble ca din venitul ei să se dea burse absolvenților săraci ai școlii, cari ar dori să urmeze în școli superioare. Că dacă cauza impulsivă și determinantă a legatului nu ar fi fost înființarea unei școli de meserii în orașul Bolgrad, care să poarte numele testatoarei, aceasta nu ar fi prevăzut atât de detaliat toate stipulațiunile prevăzute în dispoziția testamentară examinată, astfel că apare evident că fără această cauză, testatoarea nu ar fi constituit legatul în favoarea intimitei.

Având în vedere că față de cele de mai sus urmează să se examineze, dacă intimata legatară a executat sarcina ce i-a fost impusă de testatoarea prin dispozițiunea testamentară;

Având în vedere, că din certificatul 2001/922, cât și din adresa 550/923 a primăriei Bolgrad, aflate în dos. r. Curții, se constată că intimata a intrat în stăpânirea caselor testate încă dela 1 Martie 1917, că însă dânsa nu dovedește cu nimică că ar fi făcut vre-un demers, spre a putea obține și cele 200 desetine ce i-au fost testate, obligațiune care-i incumba ei, iar nu apelantului; că intimata după aproape 17 luni dela data intentării acțiunii, 16 Mai 1921, și după aproape 6 luni dela întărirea testamentului, 3 Februarie 1917, și anume în ziua de 3 Noembrie 1922, începe să se gândească la executarea voinței testatoarei, cum rezultă din procesul verbal 5906 din aceea zi a comisiunii interimare a orașului Bolgrad, prin aceea că se hotărăște să ceară «Casei Noastre» venitul ce i se cuvine de pe cele 200 desetine testate, cum și de a intenta proces acelei instituții pentru dobândirea aceluia pământ: că abia la 22 Martie 1923, după mai bine de 6 ani dela întărirea testamentului, intimata constituie în fine comitetul epitropilor însărcinați cu administrarea școlii din cari trei trebuiau să supravegheze lucrările clădirii; că intimata nu a produs nici un act, cu care să dovedească că a făcut demersurile necesare, spre a obține dela organele în drept autorizațiunea pentru înființarea școlii, că cea mai principală parte a legatului o formează cele 200 desetine din moșia Albota, în stăpânirea căreia intimata pretinde că nu a intrat din cauză că ar fi fost expropriate, deși după art. 4 litera C din legea agrară în vigoare în Basarabia, pământurile zemstvelor și primăriilor, necesare trebuințele culturale sunt scutite de expropriere;

Că, din toate aceste fapte, se constată că nu numai că intimata nu a executat nici chiar până în prezent voința testatoarei, dar că numai după intentarea prezentei acțiuni, s'a gândit să facă diligențele necesare pentru aducerea ei la îndeplinire.

Că, din faptul că în dispozițiunea testamentară nu se prevede termenul construirii și deschiderei școlii, nu se poate deduce, cum pretinde intimata, că intențiunea testatoarei a fost că acestea se pot face oricând, căci nu este posibil de admis, ca voința testatoarei să fi fost alta, decât aceea ca școala dorită de ea să se înființeze cât mai repede după data morții sale; că, chestiunea dacă primăria este sau nu în culpă, deși, cum s'a arătat, nu interesează pentru admiterea revocării legatului, judecata urmând să examineze numai dacă legatară a executat sau nu sarcina impusă de testatoarea, ca condițiune a însăși existenței legatului, totuși, în speță, din cele arătate rezultă destulă neglijență din partea intimitei;

Având în vedere, în fine, și susținerea reprezentantului intimitei că, neexecutarea sarcinilor nu atrage rezoluția legatului, atunci când aceasta a avut loc prin faptul eredeului, care, în speță, deși era obligat, totuși n'a pus la dispoziția primăriei echivalentul din 1918 a celor 25000 ruble, spre a

se începe clădirea școlii și nici nu a format comitetul economic prevăzut de testatoarea, obligațiune cari îi incumba lui, ca executor testamentar;

Că însă această obiecțiune exactă în drept, este neîntemeiată în fapt, căci pe de o parte, obligațiunea apelantului de a pune la dispoziția primăriei suma de 25000 ruble, nu naște pentru ei decât după ce aceasta ar obține autorizațiunea pentru deschiderea școlii, autorizațiune ce primăria nu dovedește că ar fi obținut-o, iar pe de altă parte, testamentul nu conține nici o dispozițiune care să prevadă numirea apelantului ca executor testamentar, iar obligațiunea în ce privește formarea comitetului economic, nu i incumbă lui, ci primăriei, ceea ce aceasta a și făcut de altminterlea, dar abea în ziua de 22 Martie 1923;

Că din toate cele de mai sus, rezultă în mod neîndoios că primăria intimată nu numai că nu a executat sarcina ce i-a fost impusă de către defuncta Abadjeva, de a construi, deschide și întreține în orașul Bolgrad o școală tehnică de meserii, care să poarte numele ei, dar că nici nu a început s'o execute, deși dela data întărirea testamentului, 3 Februarie 1917, până azi sunt trecuți 6 ani, astfel că voința testatoarei nefiind adusă la îndeplinire, dispozițiunea testamentară constituită în favoarea intimitei, urmează să fie revocată. Cum însă nu se constată că executarea ar fi devenit imposibilă, Curtea urmează ca, apreciind asupra împrejurărilor invocate de intimată, cari ar fi împiedicat executarea, cea mai principală fiind exproprierea celor două sute desetine testate în moșia Albota, în privința cărora se găsește în proces cu Statul, ele nefiind expropriabile, urmează ca, pe baza art. 1021 din codul civ. rom., să-i acorde un singur termen, spre a executa întocmai voința testatoarei; că acest termen urmează să fie destul de lung, spre a putea da posibilitate intimitei să-și execute sarcina asupra căruia apreciind, Curtea i-l fixează până la 1 Septembrie 1925.

Având în vedere că, în ipoteza în care s'ar decide că în regiunea Basarabiei reanexată de ruși la 1878 s'ar aplica codul civil rus, Curtea urmează să examineze și dispozițiunile acestui cod, privitoare la revocarea donațiilor și legatelor, în caz de neexecutarea sarcinilor, condițiilor, modalităților sub cari au fost făcute;

Având în vedere că, în acest cod, deși nu se găsește nici o dispozițiune corespunzătoare art. 930 din codul civil rom. privitoare la revocarea dispozițiilor testamentare, totuși, întrucât se găsesc dispozițiuni în ce privește revocarea donațiilor, urmează ca acestea să fie aplicate și în ce privește revocarea dispozițiilor testamentare.

Că după art. 976 din cod. civil rus, dacă donațiunea s'a făcut sub condițiune și condițiunea n'a fost îndeplinită de cel ce a primit-o, atunci donațiunea se întoarce la donator; după art. 979, dania unei averi spre folosul public se chiamă ofrandă, iar după art. 986, dacă întrebuintarea donațiunii făcută statului, unei provincii, unui oraș, sau oricărei societăți sau instituții, nu se mai poate face conform scopului determinat de donator din cauza schimbării împrejurărilor, atunci se poate da altă destinațiune donațiunii, dar numai cu consimțământul donatorului, iar dacă aceasta nu mai este în viață, trebuie să se ceară aprobarea Consiliului de Stat. Dacă însă s'a dat donațiunii altă destinațiune, fără a se fi urmat procedura arătată, atunci donatorul și după moartea lui moștenitorii, au dreptul de a cere să li se restituie dania;

Că, din principiile aflătoare în codul civil rus cari guvernează materia ce ne preocupă, rezultă în mod neîndoios că și pe baza acestui cod se poate exercita acțiunea revocatorie a unei dispozițiuni testamentare, pentru neexecutarea sarcinilor, condițiilor, modalităților sub a care a fost făcută, chiar și în ce privește ofrandele, cu singura deosebire că acestea se bucură de avantajul că, în cazul când nu se mai poate executa voința testatorului, li se poate da și o altă destinațiune decât cea prevăzută în testament, însă numai cu autorizațiunea Consiliului de Stat; că însă din art. 986 cod. civ. rus nu rezultă că, ofrandele nu pot fi revocate și în cazul când instituția publică beneficiară, nu a executat de loc sarciniile, modalitățile, condițiunile sub cari au fost făcute;

Având în vedere că dacă în speță, din faptele ce s'au expus mai sus, nu rezultă că legatului testat i s'ar fi dat o altă destinațiune decât cea prevăzută în dispoziția testamentară prin care a fost constituit, astfel că legatul nu ar putea

fi revocat pentru acest motiv, rezultă însă neîndoios că, intimata nu a executat până în prezent sarcina ce i s'a impus prin dispoziția testamentară constituită în favoarea ei, astfel că și pe baza principiilor cuprinse în codul civil rus, privitoare la revocarea legatelor și a donațiilor, acea dispoziție testamentară urmează să fie revocată, fără ca prin acest din urmă cod să se mai poată acorda intimatei vre-un termen pentru executare ;

Că, din acest din urmă punct de vedere, dispozițiunile cod. civil român sunt în avantajul intimatei, iar nu în desavantajul ei ;

Că pentru toate motivele expuse, apelul reclamantului urmează să fie admis în sensul expus mai sus, acordându-se intimatei un singur termen până la 1 Septembrie 1925, ca să execute voința testatoarei Abadjieva.

Pentru aceste motive, redactate de d-l consilier Petre Davidescu, Curtea, admite apelul, etc.

(ss) *H. Ojoga, I. Poșoi, P. Davidescu*

(ss) *Grefier, D. Ghintescu*

NOTA. — Curtea de Apel Chișinău, prin deciziunea de mai sus, juridică și bine motivată, tranșează delicata chestiune : care legislație se aplică în județele din sudul Basarabiei (Ismail, Cahul și Bolgrad), anexate Rusiei prin Tratatul dela Berlin din 1878 : cea rusă sau cea română ?

Decizia de mai sus prin temeinice considerente de fapt și de drept, se pronunță, cu drept cuvânt, pentru aplicarea codului civil român.

Se știe că asupra acestei chestiuni tribunale erau împărțite : Tribunalul de Ismail s'a pronunțat, în majoritate, că față cu art. 2 din decretul lege pentru organizarea justiției în Basarabia din 1918, nu se pot aplica decât legiurile rusești ; minoritatea însă prin d. judecător Dragu, că se aplică legea română : « în speță, codul civil ».

Tribunalul din Cahul s'a pronunțat însă că se aplică codul civil. (Vezi articolul : „Ce legislație se aplică în județele din sudul Basarabiei“. — Două opinii dela trib. Ismail — de d. Vernescu, președinte al tribunalului — și opinia d. lui V. Dragu, judecător de instrucție la trib. Ismail, publicată în *Curierul Judiciar* No. 16 din 1921).

Credem că, prin decizia de mai sus, s'a pus capăt acestei controversă. (N. R.).

## TRIBUNALUL VÂLCEA SECȚIA I

*Audiența dela 27 Septembrie 1924*

Președinția d-lui ION C. POPESCU, judecător de ședință  
Sentința Civilă No. 284

Dotă imobiliară.—Transcrierea contractului matrimonial atât la domiciliul bărbatului, cât și la situațiunea imobilului constituit dotă. — Nu se distinge, în această privință, între cazul când însăși femeea și-a constituit dotă un imobil și acela când dota i-a fost constituită de un terțiu. — În ambele cazuri trebuie să se facă amândouă transcrierile. — Art. 710, 712 Pr. civ. — Fondul dotal este lovit de inalienabilitate numai atunci când contractul matrimonial îndeplinește cerințele legii.—Cumpărătorul fondului dotal este un terțiu, căruia contractul matrimonial netranscris nu-i este opozabil.

1. *Convențiile matrimoniale prin care se constituie o dotă imobiliară, sunt supuse la două feluri de transcriere, și anume: aceea a art. 710, la domiciliul bărbatului, înaintea celebrării căsătoriei, și aceea a art. 712 din Pr. civ., la tribunalul situațiunei imobilului ; și aceasta fie că însăși femeea și-a constituit dotă un imobil, fie că dota i-a fost constituită*

*de un terțiu, întru cât legea nu distinge ; știut fiind că acolo unde legea nu distinge, nici judecătorul nu poate distinge.*

2. *Averea dotală imobiliară, cuprinsă într'o convenție matrimonială, care nu îndeplinește formele cerute de lege în privința terțiilor (în speță, transcrierea actului dotal la tribunalul domiciliului bărbatului), nu este lovită de indisponibilitate, după cum este lovită în caz când s'au îndeplinit formele legale; iar cumpărătorul fondului dotal este un terțiu, căruia contractul matrimonial netranscris nu-i este opozabil.*

(Reclamanta a fost reprezentată prin d-l avocat N. Puricescu, iar pârâtul a fost absent).

Tribunalul

Asupra prezentei acțiuni prin care Maria G. Pleșoianu și G. Pleșoianu, ca soț dotal și pentru autorizație, ambii din R. Vâlcea, strada Carol, chimă în judecată pe Ion Stroe, agronom din același oraș, pentru anularea actului de vânzare autenticat de trib. Vâlcea la Nr. 1610-920 și transcris la Nr. 5860-920.

Având în vedere că, în fapt, se constată următoarele :

În timpul războiului, pe când se afla în Moldova, d-l G. Pleșoianu se căsătorește cu D-ra Marioara G. Filipin, care și constituie singură ca dotă averea sa mobilă, precum și averea imobilă situată în județul Vâlcea, prin actul dotal autenticat de Trib. Iași, S. III, la Nr. 1512, din 18 August 1917, și înscris în registrul de foi dotale de același Tribunal, la Nr. 35-917. Mai târziu, Marioara G. Pleșoianu, fostă Filipin, cu autorizația soțului său G. G. Pleșoianu, înapoiindu-se în orașul său, vinde lui Ioan Stroe, șef agronom din orașul R. Vâlcea, bucata de pământ coprinsă în actul de vânzare, autenticat de Trib. Vâlcea S. I la Nr. 1610, din 30 Noembrie 1920, și transcris de Grefa aceluiași tribunal la nr. 5860-920, și care face parte din averea imobilă prevăzută în actul dotal.

Cu prilejul acestui proces de anulare a vânzării de mai sus, chestiunea principală care se pune este chestiunea transcrierii actului dotal și anume : transcrierea cerută de art. 712 pr. civilă. Trebuia, prin urmare, și putea fi transcris acel act și la grefa Tribunalului situațiunei imobilului ? Și dacă nu a fost transcris, mai poate fi el oare opozabil terțiilor persoane, numai prin simplul fapt al înscrierii actului dotal acolo unde s'a confecționat, și anume : la domiciliu soțului ?

Având în vedere că, în adevăr, actul dotal intervenit între soții Marioara și G. Pleșoianu, a luat ființă la Iași unde se afla, prin forța majoră a războiului domiciliul soțului G. Pleșoianu și că acel act dotal coprinzând și avere imobilă nu a fost transcris nici până astăzi în registrul Tribunalului Vâlcea, care este tribunalul situațiunei imobilului, precum și al domiciliului real al soțului.

Că, întru cât art. 710 din pr. civilă, pretinde trecerea actului dotal și în registrul de foi dotale al tribunalului domiciliului bărbatului legal nu s'a operat această transcriere la Iași, unde era numai domiciliul vremelnic al soțului, adică : nu era acolo locuința de fapt unită cu intențiunea de a-și statornici acolo principala așezare. Dar, să presupunem că transcrierea actului dotal, prin forța majoră a războiului, s'a transcris valabil, după art. 710 proc. civilă la Iași, fiindcă soțul avea pe atunci domiciliul său în acea localitate din Moldova și intrucât nu se afla în legătură cu teritoriul ocupat, iar legea din 20 Decembrie 1916 precizează că Tribunalul unde partea și-a stabilit reședința este competente, etc., etc. pentru transcrierea actelor pe care le face soțul, totuși nu s'a putut face nici mai târziu, conform art. 712 pr. civilă, transcrierea în registrul de mutațiuni al trib. Vâlcea, ca fiind tribunalul situațiunei imobilului.

Având în vedere că reclamantul susține că această transcriere din urmă nu a avut loc din cauza evenimentelor războiului și pentru că, prin legea măsurilor excepționale din 1916, ori ce

termen și operațiuni juridice privitoare la teritoriul ocupat sunt suspendate până la o lună după încheierea păcii (1 Aprilie 1921). Cum, deci, putea reclamantul să facă această transcriere la trib. Vâlcea, până la data de 1 Aprilie 1921 ?

Având în vedere că, deși soții Gh. Pleșoianu, intrau în categoria celor cari, prin faptul aflării în Moldova și a mobilizării soțului, putea să beneficieze de suspendarea operațiunilor juridice, cu toate acestea prin faptul că s'au înapoiat în teritoriul ocupat și prin faptul că au format actul de vânzare dintre dânsii și Ion Stroe, prezentându-se personal în fața justiției, înseamnă prin aceasta că au renunțat în mod tacit la beneficiul legii excepționale, care a fost creată numai în interesul mobilizaților (în acest sens Casație II, Decizia civilă Nr. 17, din 9 Septembrie 1921, în „Jurisprudența Română“).

Că, prin urmare, soții Pleșoianu, aflându-se în teritoriul ocupat mai înainte de 1 Aprilie 1921 și manifestând tacit voința de a renunța la protecția legii excepționale, se găsesc în culpă față de cumpărătorul Ion Stroe de a nu fi transcris și actul dotal la Tribunalul Vâlcea, unde se afla situația imobilului dotal.

Dar, această transcriere putea să o facă și soția, persoană civilă, care era parte în actul dotal, parte contractantă în actul de vânzare și care astăzi invoacă dotalitatea.

Prin urmare, actul dotal intervenit între soții Pleșoianu a putut fi și totuși, nu a fost transcris legal în registrul respectiv de mutațiuni al trib. Vâlcea, spre a putea fi opus terților persoane, în acest caz, de unde achizitorul putea să ia cunoștință de sarcinile ce existau asupra imobilului ce a cumpărat? În astfel de situație ar fi să se ceară achizitorului o diligență pe care legea nu o cere în nici una din transacțiile cârmuite de dispozițiunile ei.

În speță, achizitorul Stroe nu a putut lua cunoștință dintr-o sursă legală despre actul dotal în chestiune făcut la Iași, cu câțiva ani mai înainte și la care nu a luat parte, mai ales că față de cele de mai sus, parafernalitatea fiind regula, dotalitatea este excepțiunea. (Asupra acestei chestiuni: Colin et Capitant, Vol. III, pag. 207).

Considerând că numai soții știau de indisponibilitatea averii ce vindeau și, totuși vânzând-o, prin aceasta se dovedește că ei au tănuțit clauzele cuprinse în contractul lor și că consecința firească este că dânsii au renunțat la dotalitate prin vânzările ce au făcut.

Având în vedere și susținerea reclamanților că în actul dotal, întrucât soția se înzestrează singură, nu este vorba de o mutațiune de drepturi imobiliare și, deci, nu trebuie făcută transcrierea și în registrul de mutațiuni, după cum argumentează maestrul Alexandresco în consultațiunea sa juridică alăturată la dosar.

Având în vedere că tot doctrina românească, reprezentată tot prin marele profesor Alexandresco, spune că: „Dacă este vorba de dotă imobiliară, transcrierea se va face și la tribunalul situațiunei imobilului“ (art. 712 pr. civilă), soluție admisă și în privința convențiilor matrimoniale făcute în străinătate (art. 720 par. ultim pr. civilă), iar mai departe: „Dacă dota consistă și în imobile, actul va trebui să fie transcris și în registrul ordinar de transcrieri al tribunalului situațiunei imobilului sub pedeapsa de a nu fi opozabil terților“ (a se vedea adnotația d-lui D. Alexandresco la deciziunea Nr. 25 din 23 Februarie 1904 a Curții de Apel Iași, S. II, publicată în „Curierul Judiciar“, Nr. 3-906); iar în adnotarea din care reprodusem cele de mai sus, marele învățat român nu face nici o distincțiune în comentarea aplicării art. 712 procedura civ.

În adevăr, nu se poate susține că art. 712 pr. civilă, cere transcrierea dotei numai atunci când ea se constituie de un terțiu, ci și atunci când se constituie de către însăși soția, pentru că art. 712, acelaș cod începe chiar cu cuvântul de dotă, astfel că dacă ne ducem la codul civil, unde este legiefrată această materie, găsim în art. 1234 definițiunea dotei în acest sens: „este dotal tot ceea ce femeia își constituie drept dotă.

Este asemenea dotal, în lipsă de declarare contrară tot ceea ce se dă femeiei, în contractul său de căsătorie, sau de un al treilea, sau de viitorul ei bărbat“.

Așa că, atunci când art. 712 spune că dacă dota cuprinde și nemișcătoare, actul dotal trebuie să fie neapărat transcris și în registrul de mutațiuni, legea nu distinge, iar dota, așa cum o definește art. 1234 C. civ., trebuie transcrisă, fie că este adusă de soție, fie că este adusă de un al treilea.

De altfel, e bine stabilit principiul general: *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere possumus*.

Prin urmare, atunci când actul dotal cuprinde și imobile, trebuie neapărat să fie transcris și la tribunalul situațiunei imobilului, spre a putea fi opozabil terților persoane care ar contracta cu înzestrații (Cas. I, la 6 Martie 1902, Buletinul, p. g. 330; C. de Apel Iași, S. II, Dec. din 23 Febr. 1904. În „Curierul Judiciar“ Nr. 3 din 1906; Tribunalul Notariat Ilfov în „Curierul Judiciar“ Nr. 29 din 1897; Cas. I, Dec. din 16 Mai 1911 din „Dreptul“ Nr. 65-911; Curtea de Apel S. II, București, Dec. 65-909. În „Curierul Judiciar“ Nr. 44-909), etc.

În ceea ce privește susținerea reclamanților că actul dotal în sine cuprinde un desmembrământ al dreptului de proprietate, soția păstrând nuda proprietate, iar uzufructul, care este tot un drept real, trece în favoarea soțului și, prin urmare, nu se poate înstreina.

Având în vedere că, după disp. art. 722 proc. civilă, se vor transcrie la tribunalul unde este așezat bunul nemișcător, toate actele prin care se constituie o antichreză, o servitute, un drept de uzufruct, etc.

Considerând că nici din acest punct de vedere pârâțul Stroe nu poate fi făcut răspunzător de lipsa de diligență, întrucât nici din acest punct de vedere nu a existat transcrierea cerută legal că să poată lua cunoștință de constituirea acestui drept real; iar prin aceasta uzufructul, în speță, nu este lovit de indisponibilitate, după cum nu este nici nuda proprietate, întregul act dotal fiind pentru pârâțul Ion Stroe: *res inter alios*.

Considerând, astfel, că actul dotal, așa cum a fost făcut între actualii soți Pleșoianu, nu are toate formalitățile cerute de lege, mai ales prin lipsa de transcriere a averii imobile în registrul respectiv al tribunalului situațiunei imobilului, chiar dacă ar fi valabilă, pe baza legilor excepționale, transcrierea actului în registrul respectiv de foi dotale dela tribunalul unde soțul și-a avut domiciliul pe timpul războiului. Că, prin lipsa formalităților actului dotal, averea din acel act se poate înstreina valabil, nemai fiind lovită de indisponibilitate, ca atunci când îndeplinesc condițiunile cerute de lege.

Că, deși soția și-a constituit singură dota, putând să facă aceasta conform art. 1234 cod. civil, totuși cumpărătorul de bună credință, pârâțul Ion Stroe, față de actul ei dotal este un terțiu. (Matei Cantacuzino în „Elemente de Drept Civil“, pag. 718, Vol. unic), și ca terțiu trebuia neapărat să ia cunoștință despre indisponibilitatea prevăzută în actul dotal dela registrul de transcripțiuni al tribunalului situațiunei imobilului.

Că această transcripțiune nefiind făcută, achizitorul trebuie considerat de bună credință și actul său de cumpărare este valabil făcut.

Pentru aceste motive, redactate de d. Ioan C. Popescu, judecător de ședință, tribunalul respinge ca nefondată acțiunea, etc. (ss) Ioan C. Popescu, M. Iepure.

**Observație.** — Chestiunea judecată de trib. Vâlcea este delicată și nouă în jurisprudența noastră; căci toate hotărârile invocate de tribunal în corpul sentinței sale au în vedere cazul obișnuit când dota a fost constituită de un terțiu. Or, în speță, era vorba de a se ști dacă art. 712 pr. civilă, este sau nu aplicabil atunci când unul din soți s'a înzestrat el însuș. Singurul argument ce s'ar putea invoca

în cazul de față este că legea nu distinge. Acest argument este însă combătut prin consultația scrisă a prof. dela Iași, pe care o publicăm astăzi, împreună cu sentința trib. Vâlcea. Ne abținem deocam dată dela orice comentarii, pentru ca Curtea din Craiova, unde probabil afacerea va fi în curând adusă, s'o poată judeca în deplină libertate, rămânând a reveni mai târziu asupra chestiunii, după ce se va pronunța și Curtea. (N. R.).

## TRIBUNALUL DUROSTOR

Audiența dela 1 Iunie 1923

Președinția d-lui I. PĂRCĂLABU, Judecător  
Jurnalul No. 3592

Acțiune penală. — Dacă trebuie să fie contrasemnată de un avocat? — Art. 40 din legea avocaților din 1923.

*Acțiunile penale fiind de ordine publică, ele nu trebuiesc să fie contrasemnate de un avocat, chiar când sunt intentate direct de partea civilă înaintea Trib. sau Curților.*

Tribunalul,

Având în vedere incidentul ridicat de apărătorul inculpatului prin care tinde a se anula acțiunea intentată de reclamantul Dumitru Ioan pentru delictul de calomnie;

Având în vedere că conform art. 40 din legea pentru organizarea și unificarea corpului de avocați, în materie litigioasă înaintea Tribunalului și Curților, petițiunile de intentarea acțiunilor și toate cererile pentru atacarea hotărârilor vor fi contrasemnate de avocat;

Considerând că acesta, fiind principiul, însuși după cum se exprimă textul art. 40 rezultă că numai acțiunile și petițiunile în materie litigioasă vor fi contrasemnate de avocat nefiind cerută această formalitate pentru acțiunile penale;

Și nici nu poate fi cerută această formalitate după principiile generale de drept, căci acțiunea penală, fiind de ordine publică, chiar introdusă direct de către partea civilă înaintea Tribunalului, că trebuie să-și urmeze cursul ei, căci nu se poate înlătura ordinea publică și siguranța în viața publică pentru a triumfa un principiu de ordine privată, menit a abilita o parte nepregătită în știința dreptului atunci când ea se adresează justiției;

Având în vedere că dacă o acțiune penală este introdusă direct înaintea tribunalului, chiar fiind necontrasemnată de un avocat, dacă Ministerul public declară în instanță că-și însușește acțiunea publică, această însușire a sa echivalează cu un rechizitoriu prin care însuși parchetul ar fi deschis acțiune publică și nici într'un caz nu se mai poate refuza a i se da curs, căci cel ce va conduce acțiunea publică va fi de acum Ministerul public;

Că într'adevăr, cererea de despăgubiri civile ce reclamantul o introduce ca un accesoriu la acțiunea penală, are caracterul unei cereri litigioase, adică este o acțiune civilă accesorie la cea penală, dar este inadmisibilă că anulând această cerere accesorie, să se anuleze însuși acțiunea principală, care este cea penală și care este condusă de Ministerul public; a admite contrariul ar fi ca o acțiune de ordine publică să depindă de una de ordin privat, dar s'ar mai răsturna și un alt principiu general de drept «accesor sequitur principale»;

Având în vedere că atunci când parchetul fiind sesizat de o cerere, prin care se reclamă un fapt penal și în care reclamantul a cerut valorificarea pretențiilor sale civile, deschide el acțiune publică prin rechizitor; în acest caz cererea accesorie de despăgubiri deși necontrasemnată, va rămâne fără discuție perfect valabilă; de ce oare s'ar anula o asemenea cerere, când ea ar fi făcută direct înaintea Tribunalului și mai ales, când Ministerul public și-a însușit acțiunea penală? Dar dacă reclamantul într'o acțiune publică deschisă, are dreptul să se constituie parte civilă și să ceară valorificarea pretențiilor sale, verbal chiar în fața instanței, ar fi cu totul nelogic, și absurd a i se refuza acest drept al său când ea îl cere prin scris, pentru motivul că cererea sa nu a fost contrasemnată de un avocat.

Având în vedere că cele expuse mai sus sunt perfect adevărate, căci d-l ministru al Justiției fiind întrebat la discuția ce a avut loc în camera deputaților cu ocazia votării acestei legi, dacă în cuvintele «în materie litigioasă» intră și procesele penale, d-l ministru a răspuns că «nu»;

Considerând că în acest proces, Ministerul public a declarat în instanță că își însușește acțiunea publică deci asupra acțiunii principale ne mai fiind nici o discuție, cererea accesorie de despăgubiri civile rămâne perfect validă așa cum a fost făcută.

Pentru aceste motive incidentul fiind nefondat, urmează a fi respins.

Dar după părerea noastră, chiar dacă, Ministerul public nu și-ar însuși acțiunea penală ea tot va trebui să-și urmeze cursul său, căci fiine o acțiune de ordine publică nu poate depinde de o acțiune privată și accesorie.

Pentru aceste motive, judecată, respinge incidentul etc.  
(ss) I. Părcălabu, Victor Popovici,

NOTA.— Cu toată redactarea defectuoasă a art. 40 din legea corpului de avocați din 1923, din care ar rezulta că chiar acțiunile penale înaintea Trib. și Curților trebuiesc să fie contrasemnate de avocat, cu toată declarația ministrului de Justiție în Cameră (Vezi desb. parlamentare în *Biblioteca legilor uzuale No. 1*, pag. 190, sub art. 40 legea avocaților), că nu se aplică în penal, soluțiunea admisă de Trib. Durostor este juridică și bine motivată, căci ea a căutat să adapteze legea necesităților sociale, cari cer ca acțiunile penale — să nu fie izbite de restricțiuni incompatibile cu dreptul de apărare socială.

În acest sens, distinsul magistrat d. Hariton Udrea, a dat puternice argumente, într'un articol publicat în *Curierul Judiciar* No. 42 din 1923, că acțiunile penale, ca și apelurile, opozițiunile și recursul în penal nu a avut nevoie de a fi contrasemnate de un avocat.

Aceeași soluție se impune și pentru despăgubirile civile, când acțiunea privată este un accesoriu al celei publice. E. C. D.

Ediția I-a din «Hotărâri judecătorești», de d-l C. S. Ballan, judecător cu rang de președinte, Câmpulung, — fiind complet epuizată, se face cunoscut că s'a pus sub presă a doua ediție, care va apărea în curând, și din care se va satisface toate cererile primite.

(N. A.)