

CURIERUL JUDICIAR

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

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

COMITETUL DE REDACȚIE :

| | | | | |
|--|---|--|--|--|
| TR. ALEXANDRESCU <i>Avocat, Direct. Contenc. B-cci G-le a Țării Românești</i> | ALEX. CERBAN <i>Profesor la Facultatea de Drept, București</i> | IOSEF G. COHEN <i>Avocat</i> | GR. CONDURATU <i>Fost Consilier la C. de Apel București, Avocat</i> | RENÉ DEMOGUE <i>Profesor la Facultatea de Drept din Paris</i> |
| V. DONGOROZ <i>Dr. în Drept din Buc. Avocat</i> | ALFRED JUVARA <i>Profesor Universitar, Avocat</i> | Dr. ȘTEFAN LADAY <i>Fost Magistrat jurisconsult în Cluj</i> | D. NEGULESCU <i>Profesor la Facultatea de Drept, București</i> | I. GR. PERIETEANU <i>Avocat</i> |
| C. STOEANOVICI <i>Dr. în Drept din Paris Avocat</i> | GR. TRANCU-IAȘI <i>Ministru al Muncii Avocat</i> | P. VASILESCU <i>Dr. în Drept din Paris Avocat</i> | AL. VELESCU <i>Dr. în Drept din Buc. Avocat</i> | ALBERT WAHL <i>Profesor la Facultatea de Drept din Paris</i> |

Secretar de redacție: E. C. DECUSARĂ, Dr. în Drept din Paris, Directorul Statisticii Judiciare

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

Membrii corespondenței pentru Polonia : EMIL ST. RAPPAPORT, Consilier la Curtea de Casație din Varșovia

ABONAMENTUL

Un an. p. B-cci, Case com., Autorit. 1400 le.
" Avocați 1000 "
" Magistrați 800 "
6 luni prețul de sus pe jumătate

APARE ODATĂ PE SĂPTAMANA

În lunile Iulie și August

Apare odată la două săptămâni

Abonamentele se plătesc totdeauna înainte

Redacția și Administrația
București, Strada Artei Nr. 5
Lângă Palatul Justiției
TELEFON 13/29

A apărut **CONTRACTUL DE TRANSPORT**, Cartea II, „Transportul de mărfuri pe căile ferate” de E. Cristoforeanu, avocat. Prețul 300 Lei.

S U M A R

- Competința din Procedura civilă din Bucovina de D-I P. Vasilescu;
- Eftina erudiție..., de Iudex;
- Relativ la modificarea organizării judecătorești, cu prilejul unei recente mișcări în magistratură, de d-l consilier Eug. Petit;
- Fragmente din Istoria dreptului penal român (urmare) de d-l Prof. S. G. Longinescu;
- Dolul convențional (urmare) de D-I Nicolae G. Vrăbiescu;

JURISPRUDENȚA:

- Curtea de Casație s. I: Alex. Opreanu cu Ministerul de Război (Dreptul Statului de a decide facerea de rechiziții. Act de guvernământ. Numai respectarea condițiilor de formă, impuse de lege, atrage valabilitatea rechiziției. Art. 1 și 3 legea rechizițiilor; 154-158 Reg. ei.
- Idem s. III: D. V. Barnoschi cu Ministerul Instrucțiunii (Contencios Administrativ. Recomandarea recurentului de Senatul universitar de a fi numit profesor. Retragera semnăturii a 3 profesori. Referat din partea Directorului învăț. superior de a se respinge recomandarea pe motive de ordin național. Neaprobarea numirii. Nemotivare. Admiterea recursului. Art. 81 din legea învățământului superior). cu o Notă de d-l avocat B. M. Dimitropol.
- Trib. Oradea-Mare : Andronica Ciurdariu cu Vasile Nichita (Porțiune legitimă. Cerere de a se da în bani, iar apoi în natură. Dacă aceasta a doua cerere e o modificare a acțiunii în sensul art. 188 Pr. civ. maghiară? Calcularea averei după starea ei din momentul donațiunii, dar după valoarea din momentul morții donatorului raportat la valuta de azi. Art. 849 c. civ. rom.; pargr. 8 din normele juridice provizorii maghiare, pargr 951 C. civ. austriac).

Rugăm stăruitor pe d-nii abonați din provincie a nu mai aștepta alte invitațiuni, cari sunt costisitoare, sau sosirea în localitate a încasatorilor, și a bine-voi să trimită achitarea abonamentului prin mandat postal, direct la Administrația revistei *Curierul Judiciar*, București, str. Artei 5, notând pe cotorul mandatului, pentru abonamentul datorat partida Nr. Asemenea pentru comande de cărți.

Competința în Procedura Civilă

din

BUCOVINA

Unificarea sufletească a neamului nostru, închipuită și dorită de toți ca un ideal național, ne impune unificarea legislativă. Înfăptuirea acestei imense opere de ordin juridic, cere să cunoaștem tendințele sociale, legislația vechiului regat, a teritoriilor alipite, precum și tot progresul juridic realizat în țările înaintate în cultură. În privința procedurii civile o bună și autorizată doctrină face elogiul procedurii civile austriace (1). Această procedură este inspirată din procedura civilă germană din 1887. Codul de procedură civilă austriacă datează din 1895. Este relativ operă nouă. În Bucovina este în vigoare dela 1 Ianuarie 1898. Din codul de procedură civilă germană s'a inspirat și procedura civilă maghiară în vigoare din 1911 și introdusă în Ardeal dela 1914.

Proiectul italian de procedură civilă a avut și el în vedere, pe lângă alte legislațiuni procedurale și procedura civilă austriacă (2). În aceste împrejurări de intensă preocupare juridică în scopul unificării noastre legislative, este nevoie să cunoaștem bine opera de procedură civilă din Bucovina, pentru a ști ce trebuie să oprim și ce trebuie să lăsăm la o parte. Din această procedură voe înățișa în linii generale chestia competenței.

1) V. Tissier. Le centenaire du Code de procédure civile et les projets de réforme. Revue trimestrielle de droit civile 1906, fasc. 3 p. 39 și urm.; Giuseppe Chiovenda. La riforma del procedendo civile proposta della commissione per il dopo guerra 1920.

2) Dr. Erast Mandicevski, consilier la Înalta Curte de Casație, Proiectul Italian de procedură civilă. *Curierul Judiciar* No. 41-1922.

Procedura civilă austriacă fixând principiul jurisdicției în general, se ocupă în primul rând de tribunalele și organele judiciare. Din acest capitol rezultă că afacerile civile se judecă : de judecătoria de ocol comercială și maritimă, de Curțile de apel și de Suprema Curte de casație. Este de reținut specializarea judecătoriilor de ocol și a tribunalelor în civile, comerciale, maritime, iar în alt capitol se vorbește și de jurisdicția minieră. Specializarea muncii a avut ca repercusiune în raporturile dintre oameni specializarea transacțiilor și a proceselor. O justiție bine organizată, cu soluții juste și fără târăgănire trebuie să fie expresia stărilor sociale.

Tara noastră având comerț, industrie, mine și un port maritim trebuie să țină seamă de principiul specializării.

Din ierarhia instanțelor reținem ideia apelului limitat. În procedura civilă din Bucovina faptele, probele procesului sunt fixate la prima instanță. În apel nu se mai adaugă nimic nou (3). Această dispoziție se întemeiază pe rațiunea ca prima instanță să pună toată îngrijirea în conducerea și soluționarea procesului și pe rațiunea că instanța apelativă fiind de parte de locul unde procesul a luat naștere, informațiile se pot lua mai greu. În procedura din vechiul regat apelul este devolutiv : Procesul se pune în discuție ca și la prima instanță. Acte, dovezi, mijloace noi de apărare se admit. Rațiunea acestei din urmă proceduri este complectarea probelor și a mijloacelor de susținere în a doua instanță. Procedura bucovineană a fost înlăturată în dispoziția apelului limitat prin art. 34 din legea de accelerare a judecăților.

De reținut din ierarhia instanțelor este și această atribuție a Inaltei Curți de casație : Ea revizuește procesul, prin revizuire judecă și fondul.

În procedura noastră instanțele sunt grupate în câte 2 grade de jurisdicție : judecătoria și tribunalul sau tribunalul și Curtea de apel. Casația este o instanță superioară de control pentru aplicarea legii și unitatea jurisprudenței, față de instanțele de fond (4). Prin art. 53 din actuala lege a Inaltei Curți de casație ne-am apropiat și noi de sistemul procedurii civile austriace. Când faptele sunt bine constatate și nu cer o nouă verificare, Inalta Curte reține afacerea și judecă în fond. Astfel Casația devine a treia instanță de fond. Este de meditat până unde trebuie extins acest principiu și dacă nu trebuie păstrată mai riguros distincția între instanțele de fond și Inalta Curte de casație, care trebuie să rămână o instanță deosebită de formă.

Jurisdicția tribunalelor ordinare se caracterizează prin următoarele idei noi :

În complectul tribunalelor speciale ia parte și un specialist, care nu este judecător de profesie. În procedura noastră această funcțiune o îndeplinește ex-

pertul. Funcționarii tribunalelor pot fi autorizați să îndeplinească atribuțiuni de magistrat la judecătoriile de ocol ;

Procedura civilă conține și dispozițiuni din legea de organizare judecătorească. Ideia este bună și s'ar putea extinde : Procedura civilă, când este nevoie și are legătură, mai poate cuprinde și dispoziții de drept civil, de procedură comercială. Acest sistem concentrează materia, simplifică și ușurează studiul.

Deliberarea și votarea se face pe chestiuni. Procedul este sistematic.

În organele de execuție, agenților li se cer cunoștințe speciale și examen. Dispoziția s'ar putea aplica și la noi.

Pricinile de recuzare ale judecătorilor sunt mai numeroase ca în procedura noastră.

Determinarea competenței este verificată de instanță din oficiu. Când legea îngăduie, părțile pot să convină asupra instanței de judecată. Procedura civilă austriacă face o deosebire vădită între competența *ratione materiae* și *personae* : Cea dintâi este absolută și de ordine publică, cea de a doua este relativă și de interes particular (5).

În caz de incompetență este de observat grija, ce se pune, pentru a se îndeplini din oficiu toate actele trebuitoare conservării intereselor publice și ale părților.

În competența materială a tribunalelor de primă instanță intră ordinea și pretențiunile de fideicomis. Dreptul nostru civil a desființat instituția fideicomisară. Viitorul cod de procedură civilă al României-Mari trebuie să prevadă fideicomisul ca o dispoziție locală tranzitorie.

Valorificarea obiectului litigios se examinează amănunțit. Se arată criterii de evoluare ale gajului, chiriei, rentei și ale altor prestațiuni periodice.

Se fixează multe foruri speciale, cari echivalează cu procedurile noastre speciale. Menționăm ca o particularitate un privilegiu de competență intitulat : „forul pentru creanțele din mărfurile negustorilor”. Creditorul, pentru aceste pretențiuni, poate chema la forul așezământului său comercial, pe debitorii săi.

Incheiem acest studiu relevând că procedura civilă austriacă abundă în sistemul enumerării de spețe. Metoda analitică prin enumerare înlătură controversa realizând siguranța și încrederea în justiție. Acest sistem nu se poate aplica însă decât în materii bine stabilite, cari nu mai sunt supuse schimbării. Este vorba de acele părți din drept, cari au o tradiție, au ajuns la perfecțiune. În așezămintele, ce evoluionează este mai potrivită formula generală. Metoda sintetică dă puțină omului de lege să rezolve spețele noi prin analogie sau pe considerațiuni de utilitate socială.

P. VASILESCU

Doctor în Drept din Paris. Avocat

3) E. Herovanu. *Tratat Teoretic și Practic de Procedură civilă*. Vol. I, nr. 30 bis, p. 94.

4) G. Tocilescu. *Curs de procedură civilă*. Partea I, Organizarea judecătorească p. 93.

5) Vezi asupra principiilor : E. Garsonnet et Ch. Cezar Bru. *Traité Théorique et Pratique de Procédure civile et commerciale*. T. I, III éd. nr. 461 — 466 ; E. Glasson. *Précis Théorique et Pratique de Procédure civile*. T. I, II éd. nr. 194.

EFTINA ERUDIȚIE...

Așteptam de mult un glas autorizat care să se ridice împotriva excesului de erudiție din hotărârile noastre.

Insfârșit, d-l Andrei Rădulescu — desigur cel mai indicat dintre juriștii scriitori de astăzi — ne-a dat această satisfacție.

În articolul „Hotărâri și adnotări“ publicat de curând în „Dreptul“ (n. 4-1927), d-sa crede, — fără a tăgădui marele progres realizat în literatura juridică de după război, — că nu compilațiile și numeroasele citate înseamnă o activitate științifică serioasă, ci numai munca originală și metodică, singura care vădește concepția și pregătirea juridică a aretistului sau a judecătorului. Ocupându-se de modul de redactare a sentințelor, d-sa dă în prima parte a articolului îndrumări prețioase cari înlocuiesc cea mai bună circulară pe care Ministerul de Justiție ar putea-o trimite instanțelor judecătorești.

Din nefericire nimeni la noi, nici autoritățile superioare ale justiției, nici învățământul universitar, nici legea, nici regulamentul, nu învață pe tinerii magistrați cum trebuie să-și întocmească hotărârile. De aceea un îndreptar ca articolul citat trebuie primit cu recunoștință, cu atât mai mult cu cât apare într-o epocă în care cantitatea pare că tinde a înăbuși calitatea lucrărilor publicate.

Cu privire la redactarea hotărârilor, să ne fie îngăduit a adăuga câteva scurte note pe marginea articolului scris de d-l Andrei Rădulescu.

În ultimul timp, multe instanțe de fond arată o predilecție deosebită pentru a trece în sentințele lor felurite citate și considerații cu totul străine de cauza judecată. Tot mai numeroase sunt hotărârile cari iau forma unor sudii sau adnotări și în cari jurisprudența și doctrina sunt puse la o nemiloasă contribuție prin bogate trimiteri și reproduceri în original.

Te întrebi pentru ce? Pe împricinați îi interesează mai mult soluția procesului, pe avocați și ceilalți juriști motivarea, adică argumentele de fapt și de drept pe cari judecătorul își întemeiază părerea.

Dacă magistratul voeste a da la iveală un studiu întreg al chestiunii, cu citate din doctrină și jurisprudență, nimic nu-l împiedecă să extragă din hotărâre considerentele cari le conțin și cari, dacă pentru hotărâre sunt de prisos, pentru juriști pot alcătui uneori o bună și folositoare notă. În acest scop coloanele revistelor noastre îi sunt larg deschise.

Fără a vorbi de munca istovitoare a funcționarilor din grefe și de timpul pierdut cu copierea de repetate ori a acelor sentințe, să ne gândim numai la noțiunile de prisos cari împovărează argumentarea și cari întunecă, în loc să lămurască rațiunea conducătoare a hotărârei, făcând o prolixă, confuză și incoherentă.

De exemplu, un judecător are de deslegat o problemă banală. Voind a o face interesantă, el schimbă sau adăugă un element străin speței de judecată și se întreabă apoi care ar fi soluția dacă împrejurările de fapt s'ar înfățișa astfel. Intră în detalii și se silește să argumenteze pe larg probleme cari n'au decât o slabă legătură cu procesul. Evident că toate acestea sunt de prisos... Dar, prin abuz de erudiție, sentința a devenit impunătoare și urmează a fi publicată...

Se înfățișează înaintea unei judecătorești un obișnuit proces de daune, bunăoară, pentru seducțiune. Cartea de judecată cuprinde expuneri de... drept comparat, arătând ce dispunea legea saxonă și codul Calimach (legiuiri de mult abrogate) și cum se procedează în asemenea cazuri în Engiltera, în Germania, în Franța, în Austria... Studiile de drept comparat sunt fără îndoială interesante, mai ales într-o țară cu diferite legislații provinciale. Dar ce caută ele într-o hotărâre?

Un birjar a pierdut un balot cu marfă și trebuie obligat la despăgubiri. Hotărârea se sprijină, — între alți nenumărați autori, dintre cari nu lipsesc Spencer și Nietzsche, — pe „uriașa gândire juridică, D. Alexandresco, care în monumentala sa operă va lumina dealungul veacurilor viitoare calea întortochiată și întunecată a Dreptului“, pe o jurisprudență aflată în „Pandectele române, marea revistă juridică de sub puternica conducere a eminentului magistrat Const. Hamangiu“, pe opera d-lui Vesp. Erbiceanu „eminentul consilier al Curții de Casație“, etc., etc. Cu rezerva termenilor, îscălim și noi, se înțelege, aceste binemeritate laude. Numai că ele nu-și au locul într-o hotărâre...

Insfârșit, pentru a încheia cu exemplele, altă instanță, după ce cercetează problema judecată, în dreptul vechiu și în dreptul nou, nu uită nici dreptul viitor și își exprimă deziderate cu privire la „apropiata unificare a legilor noastre care va ține socoteală, credem, de această nouă concepție“.

Și totuși, pe bietul împricinat, căruia în primul rând i se adresează hotărârea, nu-l interesează nici ce s'ar întâmpla dacă litigiul ar fi altfel decât cum este, nici cum se procedă odinioară în Saxonia, nici laudele cuvenite marilor jurisconsulți, oricât ar fi ele de meritate, nici cum e de dorit să se rezolve procesul sub o legiuire ce va să vie!... Pe el îl interesează ce se hotărăște cu pământul sau cu banii lui pentru care s'a pornit pricina!

Dar dacă aceste motive supra abondente sunt inutile și cel mult distractive, nu tot așa este cu numeroasele trimiteri și citații, cari sunt deadreptul supărătoare.

Unii magistrați — din fericire puțini — nesprijinindu-se pe autoritatea lor proprie, citează fără nici o alegere tot felul de autori și jurisprudențe de-ale tuturor instanțelor, ba încă făcând mai totdeauna citate de seconde main. Uneori simplele trimiteri dau hotărârei înfățișarea unei pagini de cod

adnotat. Alteori toată doctrina se întâlnește în înghesușitele considerente ale hotărârii, care nu o dată cuprinde pasagii întregi extrase din autorii ale căror volume se află la îndemâna tuturor.

Conciziunea hotărârii, autoritatea instanței, care nu trebuie să pară că are nevoie de sprijinul altora, originalitatea, dacă nu a concepției judecătorului, cel puțin a modului de deslegarea chestiunii, toate acestea se opun ca instanța să facă trimiteri și citate din autori și din deciziile altor instanțe. D-l Andrei Rădulescu spune, cu drept cuvânt, că judecătorul nu trebuie să-și motiveze hotărârea invocând în sprijinul părerii sale doctrina și jurisprudența. Să admitem totuși că, rareori, — mai ales atunci când se expun pe scurt sistemele emise într-o chestiune controversată pentru a se alege unul din ele, — s'ar putea citi numele autorului consacrat care ar fi exponentul cel mai de seamă al unui sistem. Dar a nu aduce nici o idee nouă, ci numai a copia ce au spus alții, fără a face să se întrevadă de nicăeri raționamentul propriu al judecătorului, este pentru justiție o muncă zadarnică, pentru literatura juridică o sforțare superfluă, iar pentru judecător o slăbire a autorității sale.

Astfel de hotărâri n'au decât efectul de a încărea cu un balast inutil jurisprudența noastră și așa destul de aglomerată! „Cu sistemul de a citi toate deciziile și toți autorii, unde s'ar ajunge peste câțiva ani, se întreabă d-l A. Rădulescu, mai ales că numărul hotărârilor publicate crește considerabil“.

Dar ceace ni se pare și mai nepotrivit este că unui magistrat, citând pasagiile din doctrină, le transcrie în hotărâri întocmai, fără a se osteni să le traducă. Pe lângă maximele latinești cari abundă, autorii francezi sunt cu preferință citați, adesea în limba lor maternă. Mi-amintesc chiar de o decizie nepublicată a unei instanțe ardelenice în care din patru-cinci considerente, unul eră scris în franțuzește, iar altul în italianește, deși împlicinații erau... țărani unguri.

Dacă magistrații ce cunosc aceste limbi au libertatea de a face asemenea citate, pentru respect față de logică trebuie să permitem și magistratilor cunoscători ai limbei germane, ungare sau ruse, ori chiar a altor limbi, să citeze în original, pasagiile din autorii lor favoriți. Ca urmare ar trebui să se înființeze la Înalta Curte de Casație, unde se cenzurează hotărârile din întreaga țară, un birou special pentru traducerea hotărârilor justiției românești, dacă suprema instanță n'ar găsi mai nemerit să le caseze pentru că nu sunt scrise în limba Statului.

Căci ne permitem a crede că hotărârile trebuie redactate în întregime numai în limba oficială, care după art. 126 din Constituție este limba românească. Destul de îndepărtată este de graiul popular terminologia noastră juridică pentru a o mai împetriși și cu citate în limbi străine!... Poate că se vor lua măsuri în acest sens, suficientă fiind o simplă circulară ministerială...

Pe de altă parte — fie spus în treacăt — pentru uniformitatea hotărârilor românești ar fi timpul să se decidă care este forma cea mai rațională a unei sentințe; adică aceea cu dispozitivul la sfârșit, după metoda silogistică a vechiului regat, sau aceea cu dispozitivul înaintea motivelor, cum se obișnuiește în Ardeal. După câte știm, nici o lege provincială nu împiedecă astăzi această unificare formală pe cale de regulament.

Oricum, se impune ca conținutul sentințelor să fie ușurat de considerentele de prisos și de obositoare citate. O sentință nu trebuie să fie nici pagină de cod adnotat, nici galimatias juridic în care să se întâlnească toate limbile. Francezii spun că hotărârea bine redactată nu este decât aceea care respectă regula celor trei C, adică aceea care este clară, concisă și complectă. Dacă am urmă acest precept nu am avea decât de câștigat în toate privințele.

Desigur, nu trebuie să facem o culpă revistelor juridice din faptul că publică și unele sentințe cari nu întrunesc aceste calități sau sentințe cari abundă în citate. De multe ori, chiar aceste sentințe sunt redacate cu oarecare îngrijire, desleagă chestiuni noi sau cuprind soluțiuni exacte. Ele sunt publicate de altfel pe răspunderea celor ce le semnează, iar redacțiile nu pot refuza comunicarea unor soluțiuni interesante, numai pentru mărunte chestiuni de formă.

Dar propășirea și perfecționarea jurisprudenței noastre atârână numai de magistrați. Pentru a clădi temeinic acest monument măreț fiecare trebuie să aducă modesta sa pietricică, contribuind cu aportul său personal, iar nu cu al altora. În viața juridică, ca și în vasta viață socială, suntem datori unui altora. Este cinstit să ne plătim datoria, fiecare în felul lui.

Ne folosim de jurisprudența creată de alții. Dacă putem aduce în schimb ceva interesant și nou, fie chiar o simplă idee, ori o metodă sau un raționament propriu, ne vom plăti în acest mod datoria. Ne-o plătim cu banul nostru, nu cu al altora!...

Închei cu o propunere practică. Articolul 265 din regulamentul organizării judecătorești italiene interzice magistratilor să facă în hotărârile lor citatii din doctrină. Cum la noi contaminarea face progrese considerabile, n'ar fi oare nemerită introducerea textului italian și în regulamentul nostru?

Până atunci, sau și fără aceasta, dacă directorii tuturor revistelor noastre juridice ar conveni să refuze publicarea sentințelor ce cuprind trimiteri și citate, obiceiul ar dispărea cu siguranță. El n'ar putea dăinui numai de dragul condiceii de hotărâri.

R E L A T I V

la

Modificarea organizării judecătorești**Cu prilejul unei recente mișcări în magistratură**

După art. 123 din Legea pentru organizarea judecătorească în vigoare, Curțile de apel întrunite în adunare generală, în prima jumătate a lunii Decembrie, stabilesc — ținând seamă de lucrările magistratilor și de rapoartele șefilor ierarhici — listele magistratilor cari s'au distins în cursul anului judecătoreces. Tablourile de prezentare astfel întocmite, sunt valabile pentru un an.

Modul în care s'a pus în aplicare această dispoziție a evidențiat că nu mai poate dăinui, cel puțin în forma actuală. Ea trebuie abrogată sau modificată. Căci, ori tablourile acestea sunt obligatorii în sensul că înaintările trebuie făcute în conformitate cu recomandările cuprinse, ori nu au nici o utilitate.

Mai mult încă, socotim că în ultimul caz menținerea dispoziției prevăzute de art. 123, contribuie la atingerea prestigiului pe cari îl au și trebuie să-l păstreze Curțile de apel, asupra magistratilor din primele instanțe. Când se va ști că recomandările Curților sunt lipsite de orice eficacitate, magistratii inferiori nu vor mai găsi în munca lor stimulente necesare unei aprecieri favorabile. Aceasta ar fi deci și în detrimentul unei bune administrații a justiției.

Cum însă membrii Curților de apel sunt cei mai în măsură să aprecieze meritele magistratilor de circumscripție, credem că dispoziția relativă la tablourile de recomandare trebuie menținută, cu condiția expresă a obligativității lor. În acest sens a fost și avizul unanim al Curții de apel din Iași, atunci când a discutat proiectul pentru modificarea legii de organizare judecătorească.

EUGEN PETIT

Iași, 3 Martie 1927

FRAGMENTE

DIN

ISTORIA DREPTULUI PENAL ROMÂN

(URMARE *)

XI. În „Contribuții“, pag. 5, rândul 8 și urm. se spune: „În ce privește intensitatea tuturor crimelor împotriva ordinii sociale, vom cita un exemplu crucial, un caz care astăzi ni se pare, că nu cuprinde nici o vină penală și care totuși în pravilă putea fi pedepsit cu moartea. Este vorba de „sudalmă“, o infracție care reprezintă o sinteză de insultă, calomnie și profanare. Pravila lui Matei Vodă în catastihul al doilea (al pravilelor împărătești) glava 106, zakon 31 se rostește astfel: „Cel ce va zice cuiva: eu sunt mai de cinste ca tine și mai boer, atunci acela suduește și

se va pedepsi ca un suduitor; iar de-i va zice: cinstit sunt și eu ca și tine și boer ca și tine, atunci nu se va pedepsi ca un suduitor, de vreme ce nu ia nimic din cinstea lui, sau din boeria lui; iar de vreme ce acela ce va grăi acest cuvânt, va fi mai mic de cât acela ce aude acest cuvânt, atunci se va pedepsi ca un suduitor.“ Trebuie observat ce lux de cazuistică juridică cheltuește aci legiuitorul în cercetarea nuanțelor de „ofensă socială“ și de vină de „lez-societate“; ceea ce dovedește cât de sensibilă era opinia publică pe acea vreme la asemenea infracții.“ — La pag. 19, rândul 4 și urm. se spune: „Un alt caz tipic este uciderea. L'am cules și pe acesta, pentru că nu mai constituie ca sudalma, o speță topică a societății românești de pe vremea pravilelor, ci este o infracție egal de intens turburătoare în toate tipurile de societăți.“

1) Farinaccius, în *Praxis et theoriae criminalis*, Quaestio 105, No. 173 (care este izvorul paragrafului 31 de mai sus), spune: „... in eo, qui alteri dicit sum nobilior te, aut quid simile, non enim per hoc infamatur opinio, et dignitas illius... De quo dicto valde dubito, cum per verba praedicta satis videatur diminuta illius opinio, et nobilitas praesertim, quando se se prae-tenderet nobiliorem altero;... Ideo considera: bene credem non esse injuriam, si quis alteri diceret, quod est nobilis, et probus, prout ipse; quia tunc sic dicendo alterius honori et dignitati non praejudicat, licet forsan faciat se magis nobilem, et magis probum, quam sit si adderet illud verbum plus, diceretque, quod esset plus nobilis, et plus probus, quam aliter; tunc non video quomodo possit injuriarum poenam effugere, cum sic dieendo ut praedixi, illius dignitati praejudicet.“

2) Din izvorul paragrafului 31 se vede, că luxul de cazuistică juridică, cheltuit de legiuitorul nostru în cercetarea nuanțelor de „ofensă socială“ și de vină de „lez-societate“, este cheltuit și de Farinaccius, care scrie pentru societățile din apusul Europei. Deci, aceasta este o dovadă, cât de sensibilă era opinia publică pe acea vreme la asemenea infracții, nu numai în Moldova și în Muntenia, ci și în apusul Europei. De aceea, nu se poate zice, că sudalma este o speță topică numai a societății românești de pe vremea pravilelor.

XII. În „Contribuții“, la pag. 18 și la pag. 19 și urm., se spune: „Pravilele noastre, conforme în aceasta cu obiceiul pământului, se referă mereu la „voia judecătorului.“ Un caz tipic este acela al „sudălmii“, de care ne-am mai ocupat.“ — „Un alt caz tipic este uciderea..... Am așezat pe două coloane speciile de omoruri, pe care pravila le pedepsește cu precizie, și speciele, pe care le lasă absolut la libera apreciere a judecătorului chiar în privința naturii pedepsei și am obținut un total de 80 cazuri de pedepsire, din care numai 25 fixate de lege, iar 55 lasate la voia judecătorului. La această din urmă categorie trebuie să adăugăm și toate cazurile de „sfățuire“ și „ajutor“ (complicitate, provocare, coautori) căci în toate acestea pravila asimilează infracția secundară cu cea principală, așa că deci și aceea se pedepsește tot „după voia judecătorului.“ Aceste exemple ajung pentru a defini „structura“ regimului nostru penal vechiu, în ce are mai esențial.“ „... acolo unde între Individul infractor și Comunitatea sancționătoare raportul e vag, instabil, vecinic provizoriu — structura e cu totul alta. E mai relaxată, mai susceptibilă de reforme, mai aptă a primi influența modificatoare venite din afară. Structura penală, în acest caz, tinde spre un veritabil „amorism“. Și pentru că tocmai o asemenea situație am putut constata în vechiul drept românesc, și încă una deosebit de accentuată în acest

*) A se vedea *Curierul Judiciar* No. 41 din 28 Noembrie 1926, No. 1 din Ianuarie 1927 și No. 6 din Februar 1927.

sens, — propunem a caracteriza structura dreptului penal românesc vechi prin acest termen de „amorfism.”

În adevăr pravilele lui Vasile Lupu și a lui Matei Basarab se referă foarte des la voia judecătorului. Lăsând la o parte cestiunea, dacă ele în aceasta sunt conforme cu obiceiul pământului anterior lor, constatăm, că acele paragrafe ale lor, care sunt luate de la Farinaccius și în care pedeapsa e lăsată la aprecierea judecătorului, sunt conforme cu dreptul penal din Europa apuseană. Prin urmare, nu numai structura dreptului penal românesc vechiu este caracterizată prin amorfism, ci și structura dreptului penal din Europa apuseană de pe vremea aceea se caracterizează tot prin „amorfism.”

XIII. În „Contribuții” la pag. 23, rândul 1 se spune: „Nu există agravarea de pedeapsă pentru recidivă.”

1) Pravila lui Vasile Lupu, pricina a doua paragraful 38 și Indreptarea legii, vina a doua, Glava 299, §. 38 glăsuiesc: „De vor fi într'un stat oameni furi și de'i vor prinde cu furtașag, atunce pe aceia să'i bată ca pe niște furi și să întoarcă tot celuia, ce-i vor fi furat; iară de vor fura și a doua oară atunci să-i bată și să întoarcă două prețuri celuia cu paguba; iară de vor fură și a treia oară, atunci să le scoată ochii lor, să'i orbească.”

2) Pravila lui Vasile Lupu pricina 13 și Indreptarea legii vina 13. Glava 346 glăsuiesc:

§. 103 (§. 2) „Oricarele se va face a vână pre lângă drum și de va găsi ceva îndemână să fure sau să jefuiască pre cineva, acela de vor cunoaște c'au facut numai odată, atunci să'l certe cu ocna, iar de va fi făcut și altă dată, atunci să i se facă moarte.”

§. 107 (§. 6) „Cela ce va fura lucru puțin dela vre un om mișel, acela când va fură întâi, atunci să'l bată; iar de va fură și a doua oară atunci să'l însemneze la năs deoparte; iară de va fură și a treia oară atunci acela să moară în furci.”

§. 108 (§. 7) „Cela ce va fură din casa stăpânului sau lucru macar cât de puțin și de i-ar fi atunci întâi, a fură... să'l însemneze la năs deoparte; iară de va fură și a doua oară, atunci să'l spânzure.”

§. 109 (§. 8). Carele va fură din biserică vre un lucru.. iară de nu va fi sfințit lucrul acela ce au furat, de i-ar fi atunci întâi, tot să'i taie nasul.. iară de va face și al doilea rând, atunci să'l spânzure.

§. 110 (§. 9) „Cela ce va fura găini, găște și alte păsări domestice, acela de va fură odată, de două ori, a treia oară să'l spânzure..”

3) Din cele de mai sus rezultă vădit, că în caz de recidivă pedeapsa era agravată.

(Va urma)

S. G. LONGINESCU

Profesor de Drept Roman la Facultatea de Drept
din București

D O L U L ÎN C O N V E N Ț I U N I 1)

CE ESTE DOLUL ?

Articolul 1116 definește dolul, manevrele ce decid o parte să contracteze, și fără de care actul nu s'ar fi încheiat. Articolul 960 din codul român îl definește ca mijloace viclene și machinațiuni fără de care este evident că convenția nu s'ar fi încheiat.

Definiția codului român este după părerea noastră și mai exactă și mai precisă; mai exactă, căci aceasta a fost desigur intențiunea legiuitorului, și mai precisă fiindcă este mai complectă conținând și punând în evidență ideia ce se găsește la baza dolului și fără de care nu poate exista : *Viclenia*.

Un concurs de împrejurări pot să apară Judecătorului de fond ca manevre ce au putut determina voia părții ce invoacă dolul. Dacă aceste manevre au existat în realitate în condițiunile articolului 1116 francez fără ca însă să fi avut la bază intenția dolosivă ele nu pot constitui un dol în sensul conceput de legiuitor. Ideea de viclenie este esențială și indispensabilă. Ea a existat și în legislațiunea romană unde apare în definiția lui Servius Sulpicius și în cea a lui Labeon: „Omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, dicipiendum alterum adhibitam” (1).

Doctrina franceză daltmintrelea a adoptat o definiție ce nu variază mult dela autor la autor și care consideră drept dol „toute espèce de manoeuvres, de ruses ou artifices employés par une personne pour en tromper une autre” (2) sau „toute tromperie commise dans la conclusion des actes juridiques” (3). Menționăm încă două definițiuni de unde se desprind noțiuni și nuanțe ce vom avea de analizat mai târziu. Prima, definiția lui Domat : „On appelle dol toute surprise fraude, finesse, feintise et toute autre mauvaise voie pour tromper quelqu'un” (4). Valoarea acestei definițiuni constă în câmpul larg ce-l deschide dolului și larga posibilitate de apreciere ce o conferă Judecătorului. Cea de a doua, e definiția lui Bufnoir : „...les manoeuvres frauduleuses destinées a induire une partie en erreur à l'occasion d'un contrat” (5). Ideea ce predomină în această definiție este eroarea. Dolul apare numai ca element determinant al eroarei.

Pentru ca să existe dolul trebuie prin urmare și în principiu, o acțiune, un fapt pozitiv capabil să determine pe cineva să contracteze. În eal doilea rând această acțiune trebuie să fie întreprinsă cu intențiune dolosivă.

Gravitatea faptului invocat ca dolosiv este lăsată la întreaga apreciere a judecătorului ce trebuie să hotărască în raport cu condițiunile și persoanele ce sunt în cauză. Aceiaș faptă poate să constituie într-o situație determinată un dol susceptibil de a atrage nulitatea convențiunei, și să n'aibă această calitate în altă situație. Astfel judecătorul va trebui să fie mai sever în aprecierea faptelor dolosive atunci când este în cauză o persoană care fie din pricina etății, sexului, fie chiar din lipsa de experiență, poate fi cu mai multă ușurință victima unui dol. Trebuie deasemenea larg apreciate relațiunile ce existau între

1) D. 4, 3. De dolo malo L. 1. paragr. 2.

2) Aubry et Rau tom. IV ed. V p. 503.

3) Planiol t. II p. 353.

4) Lois civiles lio, I tit. 18 sec. 3.

5) Prop. et contr. p. 609.

persoanele ce au contractat, relațiuni ce fac ca încrederea reciprocă să fie justificată și în raport cu natura acestor relațiuni. În paginile următoare vom căuta să tragem din o analiză succintă a diferitelor hotărâri judecătorești străine și române, felul și în ce măsură înțeleg tribunalele să considere dolul.

Dolul negativ (6). Articolul 960 civ. român (1116 fr.) cere pentru ca dolul să fie o cauză de nulitate mijloace viclene de asemenea natură încât să fie evident ca fără aceste machinațiuni cealaltă parte n'ar fi contractat. Rezultă prin urmare din definiție că un element esențial al delictului civil de dol este o acțiune cu intențiune dolosivă. Cu toate acestea în anumite situațiuni ce vom indica posterior, o abstențiune sau tăcere simplă poate fi considerată ca suficientă pentru a constitui un dol. Acest dol e cunoscut sub numele de dol negativ.

Dolul negativ nu e de creațiune modernă. Legislațiunea romană îl cunoștea în special în materie de vânzare: „Dolum malum a se abesse praestare venditor debet qui non tantum in eo est qui fallendi causa obscure disimulat” (7). Cazul la care se reeferă această dispoziție, era acela în care vânzătorul cunoștea viciile lucrului vândut și nu le declara cumpărătorului. Astfel legea 11 § 5 de actionib. empti spune că într-o vânzare de sclavi, dacă cumpărătorul credea că achiziționează o fecioară când în realitate era o femeie, și dacă vânzătorul prezumat că știe nu revela acest viciu contractul de vânzare era anulabil pentru motiv de dol în favoarea cumpărătorului.

Această idee trece și în textele codurilor posteriore astfel că o găsim în legislațiunea lui Caragea în articolul 44 (8): „Se strică vânzarea când se va găsi că are sminteală lucrul cumpărat și nu o va spune vânzătorul”.

Cazurile în cari efectele dolului negativ apar sunt în legislațiunea română și franceză prevăzute de lege. Astfel articollu 1356 civil român (1645 fr.) însușindu-și ideile ce domneau la Roma, prevede că vânzătorul ce cunoștea viciile lucrului vândut este ținut pe lângă restituirea prețului, de toate daunele interese către cumpărător. „Dacă vânzătorul cunoștea viciile lucrului, el este dator pe lângă restituirea prețului de toate daunele-interese către cumpărător”. Dolul vânzătorului în acest caz rezultă din fapta de a nu fi revelat cumpărătorului circumstanțele ce erau cunoscute și ce ar fi făcut pe cumpărător mai atent dându-i puțința să bănuiască existența unor vicii ce nu apăruseră încă.

Alături de dispoziția legală sus menționată articolul 454 din codul comercial român (348 fr.) relativ la contractele de asigurare prevede că: „Orice declarațiune falsă sau greșită, orice ascundere de împrejurări sau fapte cunoscute asiguratului dau loc la

nulitatea asigurării când declarațiunea sau ascunderea ar fi fost de așa natură că asiguratorul dacă ar fi cunoscut adevărata stare a lucrurilor nu ar fi încheiat contractul sau nu l'ar fi făcut în aceleași condițiuni. Asigurarea e nulă chiar când declarația sau ascunderea sunt relative la împrejurări cari în realitate nu au influențat asupra daunei sau pierderii lucrurilor asigurate. Dacă asiguratul a fost de rea credință asiguratorul are dreptul la primă”.

Prin acest text ascunderea, tăcerea, este asimilată falsei declarațiuni capabilă ca atare prin idea dolosivă ce conține să atragă nulitatea convențiunei. Mai mult, după articolul susmenționat asigurarea e nulă chiar când ascunderea ar fi relativă la împrejurări ce în realitate nu au avut influență asupra pierderii lucrului asigurat, de unde rezultă clar că ideea fundamentală ce a condus pe legiuitor a fost aceea a sancționării unui delict civil ce apare în faptul negativ al tăcerii (9).

Tăcerea prin urmare în anumite cazuri este considerată atât de legiuitor cât și de jurisprudență ca îmbrăcând caracterul dolului susceptibil de a anula un contract. Tribunalele franceze și române au făcut în câteva rânduri aplicațiunea articolelor susmenționate anulând contracte pe baza dolului negativ. Vom menționa hotărârea tribunalului de Sena din 25 Feb. 1870 ce cu prilejul vânzării unui cal atins de vicii redhibitorii cunoscute de vânzător și nedeclarate, anulează vânzarea pe următorul considerent. „Atten- du, spune tribunalul, que le vendeur qui a eu à différentes reprises cette jument dans ses écuries, qui l'a vendu deux fois, n'a pu ignorer ce vice, et qu'il l'a caché à Dubois dans le but de vendre cette jument à un prix plus élevé, que cette conduite du vendeur constitue les manoeuvres dolosives spécifiées dans l'art. 1116 code civil et par conséquent vicié le contrat de vente”.

Această hotărâre a fost menținută de înalta curte de casație prin sentința din 17 Feb. 1874 (10).

În afară de cazurile prevăzute de lege credem că tăcerea pur și simplă nu poate fi considerată de tribunal ca un dol suficient pentru anularea contractului. Dacă însă este întovărășită de anumite fapte, fie chiar numai de afirmațiuni mincinoase făcute cu scopul de a întări credința într-o situație creată de tăcere, atunci, împreună cu aceste fapte, tăcerea devine un dol destul de grav să-și producă efectele. În consecință simplul fapt al unei persoane sub consiliul judiciar de a nu revela situația sa terților cu care tratează nu poate fi considerat ca un dol susceptibil de a atinge convenția. Rațiunea ar fi în faptul că legea a socotit că interesul terților este destul de garantat prin publicitatea ce o îmbracă punerea sub consiliul judiciar. Dacă însă această tăcere ar fi întovărășită

6) Chestiunea dolului negativ am discutat-o într-o notă din Pandectele române No. 1, 1927.

7) L. 45 pargr. 2. D. de contr. empti.

8) Art. 44 pargr. 7 part. III Cap. 2. Cod Caragea.

9) Art. 889 din cod. civ. fr., vizează și dânsul dolul negativ, precum și art. 712 român (801 fr.) relativ la fapta eredelui de a ascunde obiecte din succesiune.

10) S. 1847. I. 248; Trib. comm. Bruxelles 20 nov. 1901, Journ. Trib. 1902, 322.

de acte sau manevre destinate să întărească credința în plină capacitate, atunci împreună cu aceste manevre ea constituie dolul cu elementele sale legale (11).

Se știe că actele juridice făcute de o femeie măritată pentru ca să fie valabile trebuiesc făcute cu autorizația soțului. În lipsa autorizațiunii, femeia și anumite persoane prevăzute de lege au dreptul să ceară nulitatea actului conform art. 207 cod civil. Dacă femeia în scopul de a face pe terți să contracteze cu dânsa își ascunde adevărata ei situație lăsând să creadă pe partea cu care contractează că ar fi nemăritată sau divorțată, făcând chiar afirmațiuni categorice în acest sens, toate aceste n'ar fi suficiente pentru a constitui un dol capabil de a împiedica acțiunea în anulare conform articolului sus menționat. Dacă însă tăcerea ar fi întovărășită de manevre frauduloase pentru a determina credința părții contractante, manevre ce ar consta de pildă în folosirea unor acte de stare civilă false, sau chiar dintr'un fel determinat de a trăi făcând de pildă acte din ansamblul cărora cei ce trăesc în jurul ei ar putea fi înșelați, crezând în plina ei capacitate, atunci dreptul conferit de articolul 207 civil român dispăre, femeia perzând acțiunea în nulitate pe care legea i-o acordă pentru a o proteja împotriva actelor sale (12). Deși aproape unanimitatea hotărârilor judecătorești au admis acest punct de vedere, unele hotărâri au crezut totuși că tăcerea pur și simplă este suficientă pentru a da loc la anularea unui contract.

Astfel a fost considerată viciată de dol o cesiune de creanță către un mandatar însărcinat cu primirea unei plăți, pe motivul că cel ce beneficiase de cesiune n'a relevat condițiunile de plată a creanței, cumpărând astfel cu un preț derizoriu o creanță ce știa că va fi plătită într'un mod sigur și integral (13).

Deasemenea unele tribunale au considerat că este dol determinând efecte juridice, fapta unei persoane considerată de contractant ca având o calitate determinată, nu a relevat adevărata ei calitate în timpul convorbirilor, lăsând să subsiste eroarea (14) precum și fapta unei persoane de a nu protesta și restabili adevărul, când o terță persoană afirmă inexactități relative la succesiunea fratelui său (15).

Oricari ar fi părerile emise de doctrină sau jurisprudență, credem că în situația actuală a redactării textelor relative la dol, tăcerea pur și simplă, independent de orice alte fapte nu poate fi considerată în principiu suficientă pentru a constitui dolul atrăgând ca atare toate consecințele prevăzute de lege (16).

Tăcerea după părerea noastră nu poate avea aceeași calitate decât în cazurile în care legea o vrea, de pildă în articolele 1356 cod civil, 454 cod comercial, 712 cod civil mai sus amintite.

Unii autori, alături de aceste cazuri determinate mai adăogă : „ou si elle dissimule des faits connus de la partie et que *celle-ci avait le devoir de rélever*”.

Deși o parte din Jurisprudență (17) și chiar din autori (18) socotesc că este o datorie a omului trăind în societate să vorbească, în afară de cazurile excepționale admise în special prin obiceiuri comerciale, credem că această datorie de a releva un fapt nu poate fi eficace impusă decât printr'un text sau convenție, după cum se face în articolele sus menționate. De aceea am considerat mai exact a spune că dolul negativ în forma tăcerii pur și simple nu poate da loc la anularea convențiunei decât în cazuri excepționale prevăzute anume. Pentru celelalte cazuri tăcerea trebuie întovărășită după cum o cere și Demolombe cel puțin de afirmațiuni mincinoase, afirmațiuni ce prin ele înșile n'ar părea tribunalului suficiente spre a constitui dolul. Fapta părții contractante de a nu lua precauțiunile și informațiunile necesare constituie din partea ei o culpă a cărei consecințe urmează să le suporte. Trebuie prin urmare în principiu pentru ca dolul să existe o acțiune pozitivă de rea credință a cărei gravitate va fi apreciată de tribunal. Dispoziția articolului 1356 civil român (1645 fr.) este introdusă în lege ca o garanție eficace atribuită cumpărătorului ce în foarte multe cazuri n'are puțința materială să controleze și să cunoască obiectul ce cumpără. Tot ca garanție pentru moștenitori și creditori apare și dispoziția articolului 721. Acea din articolul 454 cod comercial român, având corespondentul său în articolul 348 comercial francez și 429 comercial italian, și ce contrar principiilor de drept comun stabilește o prezumție de dol, este introdusă în favoarea instituțiunilor de asigurare de către legiuitor pentru a le da puțința unei rapide desvoltări.

În deosebire de dreptul francez și român câteva legislațiuni străine specifică efectele dolului negativ. Astfel articolul 663 al codului civil portughez pare că face o deosebire între dol și reaua credință : „Dolul în contracte consistă în întrebuintarea unei sugestiuni sau unui artificiu oarecare cu scopul de a determina sau menține eroarea”. Prin urmare cere un mijloc pozitiv. În ceea ce privește reaua credință la care se referă același articol, textul spune : „Reaua credință consistă în faptul de a *nu releva* eroarea părții contractante, eroarea cunoscută de parte”.

Dreptul spaniol din potrivă, în afară de cazurile special prevăzute de texte cum sunt de pildă articolele 1818 relativ la transacțiuni în cari piesele au fost reținute prin rea credință, și art. 1797 relativ la contractul de asigurare ce prevede cazul în care asigu-

11) Amiens 27 Iuin. 1887; S. 79. II 229.

12) Demolombe t. 4 n. 327. Aubry et Rau ed. V rom. VII paragr. 472. 7^o p. 267; Bessonçon 5 avr. 1897 D. P. 80, 2, 6.

13) D. P. 1. 302.

14) Grenoble 29 avril 1894. Gaz. 2. 103.

15) Cass. Req. 5 dec. 1838, S. 1838. 1. 951.

16) Ap. Buc. I, 29 Mai 1920, Pand. Rom. 1922 III 23. Dolul trebuie să consiste în manopere viclene, *adică în fapte pozitive* amăgitoare exercitate asupra unei persoane.

17) Trib. Auxerre 30 dec. 1881, Gaz. Pal. 1882. 1. 506, p. 734.

18) Pacchioni, Veneția 25 Janv. 1905. Rev. de dr. civ. 1908.

ratul ştia că obiectul asigurat pierise, înlătură prin definiţie dolul negativ : „Este dol când prin vorbe sau manevre...”.

Dreptul italian cere în articolul 1115 pentru ca să fie dol „manevre întrebuintate” de cocontractant de asemenea natură încât fără aceste manevre actul nu s'ar fi încheiat.

Doctrina este împărţită asupra faptului de a şti dacă tăcerea pur şi simplă intră în noţiunea de manevră. Sunt câţiva autori ce cred că tăcerea poate constitui o manevră (19).

După părerea ce predomină doctrina şi jurisprudenţa germană, deşi articolul 123 nu este categoric, reticenţa e suficientă să atragă nulitatea în situaţiuni unde buna credinţă impune părţii să vorbească (20), soluţiune admisă de altminteralea şi în legislaţiunea elveţiană (21).

În opoziţie cu principiile admise de legislaţiunea germană, cea engleză, ce cunoaşte dolul sub denumirea de *fraud* cere ca condiţiune indispensabilă un act pozitiv, orice alt mijloc negativ nefiind suficient pentru determinarea nulităţii.

Despre faptele considerate de doctrină şi jurisprudenţă ca constitutive de dol : Afirmatiunea mincinoasă. După ce în rândurile precedente am arătat că alături de dolul pozitiv există în anumite condiţiuni şi dolul negativ, ne vom opri asupra dolului pozitiv, spre a vedea, după ideile emise de doctrină şi după Jurisprudenţă, cari ar fi faptele ce pot fi considerate suficiente pentru a constitui dolul civil. Trebuie precizat însă dela început, că, pentru ca să poată exista un dol, pozitiv sau negativ, trebuie să existe ca element esenţial *ideia dolosivă* fără de care în nici un chip nu poate fi vorba de dol.

În ceea ce priveşte faptul constitutiv de dol, Curtea de Casaţie Belgiană a socotit că aprecierea aparţine într'un mod suveran instanţelor de fond, fiind o chestiune de fapt. În consecinţă atât constatarea cât şi aprecierea faptelor ce sunt socotite dolosive sunt de competenţa exclusivă a judecătorului fondului, fără ca Curtea de Casaţie să aibă vre-o posibilitate de control (22).

Camera civilă a Inaltei Curţi de Casaţie franceză, a admis însă alt punct de vedere, care, dacă recunoaşte Judecătorului fondului dreptul exclusiv să examineze faptul calificat dol, atribuie în acelaş timp Curţii supreme dreptul de a controla caracterul legal al acestor fapte şi de a stabili dacă mijloacele întrebuintate trebuiesc sau nu să fie calificate manevre viclene (23).

Curtea de Casaţie română printr'o hotărâre din 1911 urmează părerea adoptată de Casaţia Belgiană:

19) Lomonaco, Oblig. I p. 158; Giorgi IV no. 98 şi 99.

20) Dernburg I. p. 492; Saleilles p. 54 comp. Planck I p. 220.

21) Schkaff de l'erreur, du dol et de la violence. Thèse Lausanne 1902. p. 76.

22) Cass. Belg. 22 mai 1868, Pas. 1868, 1, 380 şi 15 feb. 1906. Pas. 1906. 1, 132.

23) Cass. civ. 4 nov. 1913, S. 1914, 1, 259, D. 1914, 1, 135. Cass. 17 oct. 1903, Pand. fr. 1905, 1, 163.

„Aprecierea spune Inalta Curte, a faptelor şi împrejurărilor din cari instanţa de fond îşi face convingerea dacă consimţământul părţii a fost sau nu simul prin dol, este o chestie de fapt *ce nu poate fi supusă controlului* Curţii de Casaţie” (24).

Părerea Curţii de Casaţie franceză ni se pare mai exactă. În realitate Casaţia nu e chemată să judece o chestiune materială şi anume dacă un fapt s'a petrecut sau nu. Aceasta a fost judecat de instanţa de fond şi numai intră în preocupările înaltei Instanţe. Ceeace Casaţia trebuie să controleze este calificarea faptei, şi anume dacă faptul petrecut poate să aibă caracterul dolosiv în raport cu intenţiunea legiuitorului şi cu textul de lege. De pildă în cazul în care instanţa de fond se considera simpla alegaţiune mincinoasă sau tăcerea ca un fapt dolosiv, Curtea supremă neavând a controla dacă alegaţiunea mincinoasă sau tăcerea a avut loc, are totuşi căderea faţă de nepreciziunea textului, să le declare sau nu cu caracter dolosiv suficient pentru a fi cuprinse în dispoziţiunile legii.

Faptele prin cari se pot traduce o idee dolosivă sunt extrem de variate putând îmbrăca multiple forme şi nenumărate grade de gravitate. Cea mai mică în seara gravităţii şi ca atare susceptibilă de cele mai multe discuţiuni este *afirmatiunea mincinoasă*.

Asupra consecinţelor juridice ce o afirmaţiune mincinoasă poate să determine doctrina este împărţită. O parte din autorii dintre cari cităm pe Demolombe (25) socoteşte că o afirmaţiune mincinoasă „*affirmation mensongère*” este suficientă ca convenţia să poată fi anulată pentru viciu de consimţământ. Aceiaşi părere, credem că rezultă şi din definiţiunea lui Domat : „On appelle dol, toute surprise, fraude, feintise et toute autre mauvaise voie pour tromper quelqu'un” (26).

Pentru majoritatea doctrinei însă simpla afirmaţiune mincinoasă nu e suficientă, ea trebuind fi întovărită, dacă nu de fapte frauduloase cel puţin de afirmaţiuni precise prezentând un caracter excepţional de înşelăciune (27), şi evident de aşa natură încât această afirmaţiune să fi determinat consimţământul părţii contractante. (dolus dans causam contractui).

În ceea ce ne priveşte credem că afirmaţiunea mincinoasă nu poate fi considerată suficient de dolosivă decât în mod excepţional şi în împrejurări excepţionale apreciate de judecător. Astfel va trebui să se aibe în vedere puterea de judecată a părţii indusă în eroare precum şi condiţiunile în cari minciuna s'a produs.

În principiu prin urmare simpla afirmaţiune mincinoasă nu poate da loc la anulare căci partea con-

24) Cas. 1, 169 din 7 Mart. 1911. Jurisprud. 13-911; Cod ad. Hamangiu sub Art. 960. nr. 18.

25) T. XXIV nr. 172.

26) Lois civiles liv. I tit. 18 sec. 3.

27) Aubry et Rau op. cit. ed. V t IV paragr. 343 p. 505; Cass. 9 nov., D. 1910, 1, 528.

tractantă are posibilitatea să controleze exactitatea afirmațiunei. Dacă n'a făcut-o este culpa ei urmând să suporte consecințele. În împrejurarea în care controlul afirmațiunei ar fi cu neputință de făcut afirmațiunea mincinoasă poate atrage nulitatea, aceasta cu atât mai mult cu cât autorul minciunei a contribuit la împiedecarea controlului. Dacă însă simpla afirmațiune mincinoasă nu poate fi suficientă să atragă nulitatea convențiunei, o înlănțuire de afirmațiuni de asemenea natură, întocmită în scopul de a provoca eroarea și a determina consimțământul, chiar dacă au participat persoane străine de convenție, apare în totalitatea ei ca o manevră dolosivă în condițiunile articolului 960.

Jurisprudența de altmintrelea pare că admite acelaș punct de vedere. Astfel s'a judecat că în lipsa unei clauze speciale, exagerarea valorii lucrului asigurat, dacă nu a fost intențiune dolosivă, nu poate fi considerată ca dol (28). Tribunalele au mers însă mai departe și ținând socoteală de obiceiurile comerciale, unde este știut că vânzătorul exagerează calitățile marfei sale, au hotărât ca aceste afirmațiuni mincinoase nu constituie un dol, dacă nu au fost întrebuițate alte manevre. Obiceiul de a exagera calitățile marfei fiind intrat în uz și cunoscut de toți nu surprinde buna credință a cumpărătorului (29). După cum am arătat mai sus, aceiași ideile domnea și la Roma unde acest gen de dol era cunoscut sub numele de *dolus bonus*.

Tot în acest sens tribunalele au considerat că o informațiune inexactă dată de una din părțile contractante celeilalte părți, dacă această afirmație n'a fost întovărășită de alte manevre destinate să întărească eroarea, nu poate fi considerată dol (30).

Tribunalele franceze oridecâte ori a fost vorba să anuleze o convențiune pentru viciu de consimțământ determinat de o afirmație mincinoasă, au pronunțat nulitatea cu multă rezervă, și numai când din examenul faptelor au putut constata, că alături de afirmațiunea mincinoasă a mai existat și manevre, chiar dacă aceste manevre, luate în ele înșile, nu ar fi fost suficiente conform art. 1116 să atragă nulitatea convențiunei.

Vom enumăra pentru a arăta tendința jurisprudenței franceze câteva hotărâri a diferitelor instanțe.

Astfel: fapta unui vânzător de a afirma cumpărătorului că mai are alți amatori pentru acelaș obiect, afirmație dovedită mincinoasă nu a fost considerată ca constituind un dol (31).

28) Dijon 5 juin 1896 gaz. Pal. 1896, 2, 540. Aix 2 juillet 1826 D. Dr. Maritime nr. 1657 și 1590.

Speță relativă la asigurarea unui transport de studii evaluată exagerat, partea prigonitoare reducându-și însă în instanță pretențiunile la justa lor valoare.

29) Pothier, Traité des oblig. nr. 30; Aury et Rau, ed. V T. IV paragr. 343 bis note 23 p. 505. Rennes 7 juin 1879. D. P. 79, 2, 125; S. 85, 2, 13.

30) Rennes, 21 Jull. 1880. D. P. 83, 1, 330.

31) Trib. Seine 26 nov. 2892. Gaz. Pal. 1892, 2, 619. Toulouse 30 Janv. 1893. D. P. 1896, 1, 556. Trib. Bruxelles 26 dec. 1900. Pas. 1901, 3, 41.

Fapta unei persoane de a se afirma majoră, afirmațiune mincinoasă dar neîntovărășită de manevre dolosive ca produceri de acte false, nu poate fi considerată dol (32).

Fapta bancherului de a da unei persoane indicațiuni greșite asupra valorilor ce vinde exagerând valoarea lor, atunci când cumpărătorul avea posibilitatea să-și ia precauțiunile controlând veracitatea afirmațiunilor, n'a fost considerată de tribunalele din Franța și Belgia ca suficient de dolosivă (33).

În ceea ce privește circulările mincinoase, dacă ele au fost în măsură să decidă voința părții, afirmațiunile mincinoase conținute în asemenea circulări, au fost socotite în anumite împrejurări ca suficient de dolosive pentru a provoca nulitatea convențiunei. Astfel s'a judecat că sunt susceptibile să atragă nulitatea afirmațiunile mincinoase pe cale de circulări ale reprezentanților unui sindicat de garanție împotriva accidentelor de muncă, cari, în scopul de a provoca adeziuni la statutele revizuite ale sindicatului transformat, au indicat într'un mod mincinos, *în mai multe rânduri* că transformarea sindicatului a fost necesită de prosperitatea sa, cerând ca adeziunile la noile statute să se manifeste înaintea datei la care ar urma să expire vechiul sindicat, sub sancțiunea tardivității (34). Rezultă din însăși conținutul hotărârei că faptul ce a determinat tribunalul să considere afirmațiunea aceasta ca suficient de dolosivă și să anuleze în consecință convențiunea este repetarea acestor afirmațiuni, ceea ce imprimat după cum am spus mai sus caracterul de manevră dolosivă.

În ceea ce privește tribunalele românești hotărârile lor sunt foarte prudente când este vorba de aprecierea unei afirmațiuni mincinoase. În general Jurisprudența română considera insuficientă o simplă minciună sau alegațiune inexactă. Curtea de Apel din București într'o recentă sentință destul de categorică cere ca dolul să „consiste în manopere viclene, *adică în fapte pozitive* amăgitoare exercitate asupra unei persoane și care împiedecând limpezimea raționamentului și a dreptei judecări o induc în eroare determinând-o de a contracta... O simplă minciună, o simplă alegație mincinoasă sau viclenie n'ar fi suficientă...” (35).

Din analiza Jurisprudențelor sus citate am vrut să tragem concluziuni în ceea ce privește limita dela care un fapt poate fi considerat dolosiv. În ceea ce privește tăcerea sau reticența, am văzut că atât legiuitorul, doctrina cât și jurisprudența o socotește în anumite cazuri ca suficientă să constituie un dol. Dolul negativ, atunci când este simplu, neîntovărășit de nici un fapt pozitiv se prezintă rar în practică, și e

32) Trib. Langres 23 mars 1887. Gaz. Pal. 1887, 2, Suppl. 19.

33) Orléans 23 Aout 1882 și 18 janv. 1888 rap. S. 1884, 2, 36; Bruxelles 18 avril 1864 Pas 1867. 2. 99.

34) Rennes 15 dec. 1910. D. 1911, 2, 211; Baudry-Lacantinerie et Barde t. I, nr. 101, D. P. 1907, 1, 252; Planiol 5 ed. t. 2 nr. 1063.

35) Ap. Buc. I 29 mai 1920 Curierul Judiciar 2, 921. Pand. Rom. 1922, III 23.

cel mai greu de apreciat, căci ideea dolosivă trebuie dovedită în fața instanței ceea ce e extrem de dificil, atunci când dovada nu poate să se sprijine pe un fapt pozitiv. De aceea în afară de cazurile prevăzute de cod menționate sub capitolul respectiv, tribunalele l'au admis cu mari rezerve, căutând pentru a putea anula convenția, indicii pozitive a existenței ideei dolosive în cele mai mici și neînsemnate fapte petrecute.

Pentru dolul pozitiv, tribunalele au mai multă largime în apreciere. Scara faptelor ce pot constitui dolul este destul de mare și foarte elastică.

Ideea dolosivă însă apare cu mai multă precizie într'un fapt pozitiv, ce poate fi pus în legătură cu un șir întreg de fapte. Discuțiunile cele mai interesante au fost cele ce pivotau în jurul simplei afirmațiuni mincinoase. Am văzut din ansamblul Jurisprudențelor citate și din părerile emise de doctrină, care este valoarea acestei afirmațiuni în raport cu viciul consimțământului ce urmărim. Simpla afirmațiune mincinoasă este un fapt pozitiv, prin urmare ușor de dovedit. Ideea dolosivă rezultă aproape în totdeauna dintr'o afirmație mincinoasă. Deși afirmațiunea mincinoasă conține întrânsa în largă măsură ideea mijloacelor viclene în condițiunile și în spiritul articolului 960, urmând prin urmare să provoace efectele prevăzute de acest articol, totuși nulitatea convențiunei nu poate fi atrasă decât în cazuri excepționale amintite mai sus. Afirmațiunea mincinoasă pur și simplă apare dar ca un dol lipsit în principiu de sancțiune, și aceasta din pricina culpei părții adverse ce are ca datorie elementară să controleze exactitatea acestor afirmațiuni. Pentru ca protecția legală prevăzută în articolul 960 să poată lua ființă, persoana ce o invoacă trebuie să fi epuizat posibilitățile de a se proteja singură, așa că surprinderea a cărei victimă a fost, să apară în afară de greșeala și neglijența culpabilă, împotriva căreia textele de legi nu pot să proteje o persoană juridicește capabilă.

Evident în cazurile când victima este în condițiuni de așa natură încât nu putea, sau cu greu putea lua măsurile necesare de protecție, condițiuni ce vor fi apreciate de instanța de fond, atunci protecția legală, tradusă prin anularea convențiunei trebuie să aibă loc conform articolului 960. În acest caz proba dolului va fi în sarcina părții ce o invoacă, partea împotriva căreia este invocată, găsindu-se în situațiunea de a dovedi că afirmațiunea mincinoasă a fost făcută dintr'o eroare, a cărei victimă a fost.

NICOLAE G. VRABIESCU

Doctor în Drept dela Paris, Avocat

(Va urmă)

INALTA CURTE DE CAS. ȘI JUSTIȚIE S. I

Audiența dela 3 Februarie 1926

Președinția d-lui EM. MACLESCU, Președinte

Alex. Opreanu cu Ministerul de Război

Decisia No. 859

Rechiziții. Dreptul Statului de a decide facerea de rechiziții. Act de guvernământ. Condițiile de

formă impuse de lege pentru a se putea proceda la facerea rechizițiilor. Numai respectarea lor atrage valabilitatea rechiziției. Art. 1 și 3 legea rechizițiilor, 154—158 regulamentul ei de aplicațiune.

Prin art. 1 și 3 legea rechizițiilor conferindu-se autorităților militare dreptul de a face rechiziții atunci când ele au fost încuviințate de consiliul de miniștri, s'a prevăzut totodată (art. 3) anume condițiuni ce au a fi respectate în efectuarea lor, condițiuni ce trebuie să consiste, în regulă generală, din o formulare scrisă și semnată a actului rechizițiunii și eliberarea unei chitanțe.

Din aceste prevederi reese că, dacă încuviințarea rechiziției este un act de guvernământ, efectuarea ei în fapt și izolat trebuie făcută numai cu îndeplinirea condițiunilor de formă, ele fiind singura garanție în contra actelor arbitrarie ce s'ar putea produce.

Prin urmare încuviințarea cu caracter general și în principiu, de către consiliul de miniștri, a unei deciziuni de rechiziție și existența simplei intențiuni de rechiziție din partea autorităților militare, nu este suficientă pentru a da caracter legal unui act de rechiziție, ci urmează a se cerceta existența unui ordin expres de rechiziție și respectarea formelor din art. 154—158 regulamentul de rechiziții.

Recunoașterea de către particular ca rechiziție valabilă a luării mărfurilor sale, îi poate fi opusă. Dacă însă instanța de fond stabilește prin exces de putere și denaturare de acte această recunoaștere, concluziunile sale sunt eronate.

Curtea,

Ascultând citirea raportului făcut în cauză de d. consilier Al. Alexandrescu; pe d. adv. Marinescu în dezvoltarea motivelor de casare și pe d. adv. V. Minei în combateri și

Deliberând,

Văzând motivul I de casare în cuprinderea următoare :

„Exces de putere, violarea art. 1 și 3 din lege (cod. Hamangiu, vol. 3 pag. 3738), și a art. 9, 154—158 din regulamentul de rechiziții în vigoare (vol. Oficială Minist. Justiției)“.

Curtea de Apel, pentru ca să considere că vagonul meu de medicamente a fost rechiziționat în mod valabil, pune principiul este destul ca luarea mărfurilor să se facă cu această intenție de către autoritatea militară și că facerea de rechizițiuni să fi fost autorizată în principiu printr'un jurnal al Consiliului de Miniștri în interesul apărării țării, înălăturând dispozițiunile art. 3 din lege și 154 și 158 reg. ca fiind formalități de detaliu.

Hotărând așa, Curtea, comite un exces de putere și violează art. 1 și 3 din lege și art. 9, 154 și 158 din reg. de rechiziții în vigoare

Intr'adevăr că principiile dreptului de proprietate, rechizițiile constituiesc niște exproprieri excepționale a căror realizare nu este lăsată numai la intenția și arbitrarul agenților executivi, ci sunt reglementate în mod special și limitativ după felul rechizițiilor.

Orice realizare de rechiziții, în afară de prevederile legii și regulamentului și fără îndeplinirea formelor legale, care constituiesc titlul valabil al rechizițiilor, nu poate avea legalmente această calitate și aceleleași consecințe.

Nerespectându-se dispozițiunile art. 154—158, nu poate fi vorba deci de rechiziție“.

Având în vedere deciziunea atacată din care rezultă : că la 21 Februarie 1919 recurentul de azi Alexandru Opreanu, farmacist a intentat acțiune

în contra Ministerului de război, intimatul din recurs, pentru a fi obligat să-i plătească în urma cererii suplimentare ce a făcut suma de 1.000.000 lei și procente reprezentând valoarea unui vagon cu medicamente rechiziționate fără îndeplinirea formelor cerute de lege cum și daunele cauzate prin acea rechiziționare; acțiune pe care Trib. Ilfov s. II-a com. a admis în lipsa Ministerului pentru suma de 801.007 lei respingând apoi ca nefondată opoziția acestuia; că făcând apel Ministerul intimat cum și recurentul — acesta numai în ce privește procentele acordate — Curtea de Apel București, secția IV-a prin deciziunea adusă în recurs a admis numai apelul Ministerului și reformând sentința Tribunalului a respins acțiunea recurentului.

Că pentru a decide astfel, Curtea de fond constată: Că în 1916 Ministerul de Război a rechiziționat un vagon de medicamente cumpărat de recurent, care cerând plata medicamentelor, Ministerul a dispus la Iași în 1917 să i se elibereze un bon de rechiziție pentru suma de lei 95.374, la cât se ridică valoarea materialelor rechiziționate după tarifele pentru rechiziții atunci în vigoare, — sumă de care recurentul fiind nemulțumit a refuzat primirea ei și a bonului; că la înapoierea autorităților din Iași, recurentul somează Ministerul să întrunească comisiunea mixtă prevăzută de legea și regulamentul de rechiziție pentru a-i evalua medicamentele rechiziționate cu arătarea că la neurmărire se va adresa instanțelor judecătorești ordinare; că întrunind Ministerul comisiunea mixtă care a fixat pentru medicamentele rechiziționate suma de lei 231.222 39 bani și nefiind recurentul mulțumit de această evaluare a intentat acțiune; că înaintea Curții de fond recurentul a susținut că Ministerul nu putea să rechiziționeze marfa care astfel i s'a luat prin abuz, fiindcă nu a existat un ordin de rechiziție expres și nu s'au respectat formele prevăzute de art. 154—158 din regulamentul legii de rechiziție și că în cel mai rău caz rechiziția nu poate fi valabilă decât pentru o treime; că instanța de apel examinând aceste susțineri arată că în principiu pentru ca medicamentele să fi fost rechiziționate este suficient după cum ar rezulta din art. 1 comb. cu art. 3 din legea de rechiziții ca ele să fi fost luate cu această intențiune de către autoritatea militară și că facerea de rechizițiuni să fi fost autorizată printr-un jurnal al Consiliului de Miniștri; că în speță întrucât Consiliul de Miniștri prin jurnalul Nr. 1669-915 autorizase facerea de rechizițiuni și pe baza art. 1 și 5 din legea citată Ministerul de război dispusese prin decizia Nr. 238 din 3 Iunie 1916 să se rechiziționeze cantitățile de medicamente necesare serviciului sanitar al armatei, rezultă — zice instanța de fond — că existând și intenția de rechiziționare operațiunea a fost valabilă căci formalitățile de a căror neîndeplinire se plângea partea ar fi de detaliu prevăzute nu pentru a imprima caracterul actului, ci pentru a procura o dovadă a rechiziționării și posibilitatea unei dreptă despăgubiri și că nerespectarea acelor formalități nu poate răpi actului caracterul de rechiziție; mai ales că din actele cauzei ar rezulta că a existat ordin scris de rechiziție adresat vamei antrepozitei din București unde se găsea vagonul de medicamente ce a fost rechiziționat și că s'a dressat și proces-verbal de rechiziție recunoscut de recurent;

Că independent de aceasta — continuă Curtea

de fond — din însăși petițiunea și memoriul reclamantului făcute în 1916 rezultă că el recunoscuse încă dela epoca când au fost luate medicamentele, că ele i s'au luat cu titlu de rechiziție pe care a recunoscut-o formal fără a ridica obiecțiuni asupra ei, cerând numai a i se lăsa parte din medicamente pentru uzul farmaciei sale, iar prin o somațiune în 1919 deși nu mai recunoaște aceasta, cere însă a se convoacă comisiunea mixtă pentru a procede la evaluarea medicamentelor rechiziționate;

Având în vedere motivul I de casare mai sus reprodus prin care se critică dispozițiunile art. 1 și 3 din lege și art. 9, 154, 158 din regulamentul de rechiziții în vigoare și ar fi comis exces de putere atunci când pentru a considera că s'a făcut în speță o rechiziție valabilă pune principiul că e suficient ca luarea mărfurilor să se facă cu această intenție de către autoritatea militară și că facerea de rechizițiune să fi fost autorizată în principiu printr-un jurnal al Consiliului de Miniștri în interesul apărării înlăturând dispozițiunile art. 3 din lege și 154 și 158 reg. ca fiind formalități de detaliu;

Considerând că prin art. 1 și 3 din legea rechizițiilor conferindu-se autorităților militare dreptul de a face rechizițiuni atunci când ele au fost încuviințate de către Consiliul de Miniștri s'a prevăzut tot deodată (art. 3) anume condițiuni ce au a fi respectate în efectuarea rechizițiilor condițiuni cari în totdeauna, — după cum se exprimă însuși legiuitorul — deci ca o regulă generală trebuie să consiste din o formulare în scris, și subsemnata a actului rechiziționării și din eliberarea unei chitanțe de primirea obiectelor rechiziționate;

Că, din această categorieă prevedere a legii rezultă că dacă încuviințarea rechiziționărilor cari desigur față de regimul legal al proprietății reprezintă măsuri de un caracter excepțional, este în adevăr un act nesupus observării unor anume condițiuni pe cari legiuitorul să le fi indicat, ci un act de guvernământ lăsat la necondiționată apreciere a Consiliului de Miniștri, în schimb însă executarea în fapt și izolat a rechizițiilor astfel încuviințate în principiu, este a se face numai cu îndeplinirea condițiilor fixate prin lege, — condițiuni a căror observare este a se face cu atât mai mult, cu cât ele formează, în aplicarea unor măsuri excepționale, singura garanție în contra actelor arbitrare ce s'ar putea produce;

Că astfel fiind instanța de fond comite un exces de putere și o violare a textelor mai sus citate, atunci când arată în speță că existența încuviințării de principiu și de caracter cu totul general pe care a dat-o Consiliul de Miniștri și a unei deciziuni de asemenea de caracter general prin care Ministerul de Război nu fixă altceva decât stabilește necesitățile și cantitățile de medicamente în limitele cărora urmă a se procede la facerea de rechiziții, cum și existența simplei intențiuni de rechiziționare din partea unei autorități militare, ar fi suficientă pentru a da caracterul de act legal de rechiziție;

Că adăugarea pe care cu totul în mod secundar o face instanța de fond în deciziunea sa, semnalând ca un element de detaliu neesențial ceea ce altfel este o consecință a punctului de vedere eronat mai sus menționat, — că în cauză ar exista un ordin și proces-verbal de rechiziție fără a examina valabilitatea și suficiența acestor acte în raport cu dispozițiunile și cerințele art. 3 din lege și 154—158

din regulamentul legii la cari recurentul se referise anume în susținerile sale — această procedare constituie iarăși, un exces de putere, așa că primul motiv de casare devine întemeiat și atât a fi admis.

Având în vedere motivul III de casare în cuprinderea următoare :

„Exces de putere, denaturare de acte, nemotivare”.

„Curtea de Apel după ce pune considerențele de drept atacate mai înainte pentru stabili că există o rechiziție făcută conform prescrierilor legii și regulamentului respectiv, adaogă că aș fi recunoscut formal rechiziția ca valabilă printr-o petiție din Iunie 1916 și prin somația din 5 Ianuarie 1919.

Am susținut însă, că în speță, nu e vorba de o convenție, ci de existența unui act care nu poate exista decât în limitele legii și regulamentului care îl creiază.

Am arătat și am dovedit că cuprinsul ordinului, nu mi-a fost cunoscut, că reprezentanții Ministerului au ridicat în mod abuziv chiar actele din dosar, că Ministerul mi-a oferit bani cerându-mi factura, ca la vânzările obișnuite și că cele 2 acte amintite nu se pot interpreta în contra mea, totuși Curtea de Apel crede că pot fi considerat că am ratificat vitiile unui act fără ca să le fi cunoscut și fără ca să motiveze îmi înlătură toate susținerile și dovezile și denaturând petiția mea din 1919 și somația din 1919, stabilește că aș fi recunoscut formal rechiziția”.

Având în vedere că prin acest motiv de casare se susține că instanța de fond ar fi comis exces de putere, nemotivare și ar fi denaturat actele, deoarece Curtea de fond pentru a stabili că există o rechiziție conform prevederilor legii și regulamentului, adaugă că recurentul ar fi recunoscut formal rechiziția ca valabilă prin o petiție din Iunie 1916 și prin somația din 5 Ianuarie 1919, deși recurentul susținuse că în speță nu e vorba de o convenție, ci de existența unui act care nu poate avea loc de cât în limitele legii și regulamentului care îl creiază, și deși arătase și dovedise că nu i-a fost cunoscut cuprinsul ordinului, că reprezentanții Ministerului au ridicat în mod abuziv chiar actele dela dosar, că Ministerul îi oferise bani cerându-i factură ca la vânzările obișnuite;

Considerând că Curtea de fond atunci când deduce o recunoaștere a luării mărfurilor recurentului cu titlu de rechiziție legală din cuprinsul unei petițiuni și memoriu din 1916 și a unei notificări din 1919, emenate dela el, ea comite în parte un exces de putere și în parte o denaturare a conținutului acelor acte, pentru că pe lângă că prin primul act din 1916 recurentul nu arată decât că a suferit în fapt o rechiziție — împrejurare ce nu este esențială, discutându-se în litigiu de față numai dacă s'a făcut sau nu în mod valabil, valabilitate care dacă ea în adevăr s'ar fi recunoscut de către recurent, îi putea fi opusă — dar prin cel de al doilea act — memoriul tot din 1916 — el solicită plata mărfurilor referindu-se nu la regulile și criteriile urmate în operațiunile de rechiziție, ci la prețurile cu cari autoritățile militare făcuse cumpărături de medicamente, — fapt ce era de natură a nu deduce la concluziunea la care ajunge Curtea de fond cu privire la caracterul pe care recurentul ar fi înțeles să-l atribue autorităților militare;

Că, mai ales notificarea din 1919 nu putea să justifice interpretarea și deducțiunea Curții de fond, cari prin acest act în mod formal recurentul arată că rechizițiunea suferită este un act arbitrar și că pentru el se va adresa justiției.

Că independent de aceasta, Curtea de fond în legătură cu aceiași chestiune trebuia să examineze

și concluziunile pe cari recurentul le pusese și prin care arată că posterior menționatei petițiuni din 1916 însuși Ministerul i-ar fi cerut facturi pentru plata mărfurilor, fapt ce era de natură de asemenea a avea influență asupra determinării caracterului pe care îl avea actul autorității militare.

Că, astfel fiind rezulta că constatarea pe care Curtea de fond o face din interpretarea actelor menționate nefiind susținută de conținutul acelor acte, nejustificând nici însemnătatea pe care instanța i-o dă în motivarea soluțiunei sale și fiind dedusă fără a se discuta obiecțiunile ce recurentul le făcuse în această privință, — ea constituie un exces de putere, denaturare de acte și nemotivare, așa că motivul III de casare devine întemeiat și atât a fi admis.

Considerând că, prin celelalte motive de casare se pun în discuțiune chestiunea a căror soluționare este în raport de dependență față de motivele mai sus analizate, așa că nu este necesar a se face o examinare în drept a cuprinsului lor urmând a se admite recurs pe baza motivului I și III de casare, a se casă deciziunea atacată și a se trimite cauza pentru a fi din nou judecată.

Pentru aceste motive, Curtea, admite recursul, etc.

INALTA CURTE DE CAS. și JUSTIȚIE, S. III

Audiența dela 7 Februarie 1927

Președinția d-lui G. BUZDUGAN, Prim-președinte

D. V. Barnowski cu Ministerul Instrucțiunii

Decizia No. 128

Contencios administrativ, Recomandarea recurentului de Senatul Universitar de a fi numit profesor. Retragerea semnăturii a trei profesori din cinci câți făcuseră propunerea inițială de recomandare. Referat din partea directorului învățământului superior de a se respinge recomandarea, pe motive de ordin național. Neaprobarea numirei. Nemotivare. Admiterea recursului. Art. 81 din legea învățământului superior.

Potrivit art. 81 din legea învățământului superior, când ministru respinge numirea unui profesor universitar în urma recomandării Senatului Universității respective, el trebuie să motiveze deciziunea sa prin arătarea de temeuri exacte în drept și suficient documentate în fapt, acesta fiind un principiu care rezintă la baza tuturor deciziunilor judecătorești și administrative pentru a căror validitate legea cere o motivare.

S'au ascultat din partea recurentului Barnoschi d. avocat Cezar Parteniu și din partea Ministerului d-nii avocați Jean Dimitrescu și G. Alexeanu.

Deliberând,

Având în vedere că recurentul D. V. Barnoschi, fiind recomandat de Senatul Universitar de Cernăuți pentru a fi numit conform art. 81 din Legea Învățământului Superior profesor sau agregat la catedra de drept administrativ dela Universitatea din acel oraș, Ministerul Instrucțiunii a refuzat numirea, iar prin recursul de față recurentul se plânge că refuzul Ministerului nu e motivat în sensul legii, cerând, în consecință ca deciziunea care constată acest refuz dată cu călcarea legii, să fie anulată, iar recurentul să fie repus în drepturile sale;

Considerând că în fond se constată din actele dosarului și discuțiunea urmată în cauză că, după ce s'a primit la Minister avizul Senatului Universitar de Cernăuți pentru numirea recurentului, Directorul Învățământului Superior printr'un referat conchide la

respingerea recomandării: 1) pentru că această recomandare ar fi devenit nulă și fără valoare legală prin retragerea semnăturii a trei profesori ai Facultății din cei cinci care făcuseră propunerea inițială de recomandare și 2) pentru motivele invocate de acești trei profesori în declarațiunea lor de retragere a semnăturilor; pe acest referat Ministerul a pus rezoluția: „Nu se aprobă numirea. Se va publica vacantă catedra”;

Considerând că prin art. 81 din legea învățământului superior, legiuitorul osebit de normele de numire prin concurs a profesorilor universitari, reglementate prin alte dispozițiuni ale legii, a instituit și un sistem special de cooptare, acordând Universităților dreptul, ca prin organele lor autorizate să recomande, ca profesori, persoane care s'au distins prin activitate științifică sau lucrări de reală valoare în specialitatea catedrei vacante, iar Ministerul pus în fața acestor recomandări legal făcute, „va face numirea — zice legea — sau o va refuza motivând”;

Considerând că legea cerând ca Ministerul să-și motiveze deciziunea prin care respinge numirea celui recomandat în baza art. 81, cerința aceasta exprimată în termeni imperativi nu poate fi satisfăcută — în sensul citatului articol — decât prin arătarea de temeiuri exacte în drept și suficient documentate în fapt, principiu, care de altfel rezidă la baza tuturor deciziunilor judecătorești și administrative pentru a căror validitate legea cere o motivare;

Considerând că Ministerul Instrucțiunii punând rezoluțiunea prin care refuza numirea recurentului pe referatul Directorului General a înțeles fără îndoială să-și însușească motivele din acel referat mai sus menționate;

Că însă primul din aceste motive tras din nulitatea actului recomandării, prin retragerea semnăturii celor trei profesori, este inexact în drept; că, în adevăr retragerea posterioară a semnăturii unor membri, în fond individual, nu poate avea nici un efect legal asupra validității actului sau deciziunii organului corporativ la care au participat și acei membri, de oarece un atare act sau deciziune sunt considerate în drept ca o manifestare colectivă a voinței întregului corp deliberativ, constituit în forma lui legală, care ca atare, și în aceiași formă de constituire este singur în drept să-și refragă sau să-și revoace actul, întrucât — bineînțeles — o asemenea retractare este îngăduită de lege;

Că dar, când Ministerul, în speță, se întemeiază pentru a respinge numirea recurentului, pe un asemenea motiv de nulitate inexact în drept și ca atare lipsit de orice valoare juridică, deciziunea sa, sub acest raport, are a se considera ca nemotivată;

Considerând că, în al doilea rând referatul și implicit deciziunea Ministrului par a se întemeia în concluziunile lor și pe considerațiuni de fapt; că însă în această privință referatul care servă de bază deciziei ministeriale nu articulează nici un fapt precis și concludent, ci se raportează la motivele invocate de semnatari întâmpinării, cari la rândul-le nu fac decât o vagă aluzie la „motive de ordin național imputate recurentului și desbătute de forurile competente” fără însă a preciza care sunt aceste motive de ordin național și ce rezultat au avut dezbaterile lor înaintea acelor foruri competente, spre a da puțința Ministrului să vadă și să aprecieze dacă recurentul a putut deveni nedemn sub raportul acestor considerațiuni de ordin național, de a ocupa o catedră universitară; că în lipsa acestor precizii, deciziunea Ministrului nu are la bază decât simplele afirmațiuni vagi și nedocumentate a celor trei profesori a căror control, verificare și apreciere morală se impunea cu atât mai mult Ministrului cu

cât judecata înaintea forurilor competente la care se raportează acei profesori se terminase prin înlăturarea ca neintemeiate, a imputărilor aduse recurentului înaintea Consiliului de disciplină a corpului de avocați și a unui juriu de onoare, chemate a se pronunța asupra acelor imputări;

Că deci, această deciziune, neavând nici sub raportul faptelor o bază de motivare în sensul legii, rămâne ca un act discreționar al Ministrului și ca atare urmează a fi anulat;

Considerând că prin efectul acestei anulări, recurentul reîntră în situațiunea de drept pe care o avea anterior actului anulat; că în această situațiune dânsul fiind recomandat de Senatul Universitar împreună cu consiliul facultății respective, urmează că Ministrul Instrucțiunii să se pronunțe asupra acestei recomandări, conformându-se art. 81 din legea învățământului superior adică: *fie făcând numirea, fie refuzând-o motivat potrivit legii și principiilor mai sus arătate*;

Că prin această considerațiune recursul este fondat și urmează a se admite;

Pentru aceste motive, Curtea admite recursul făcut de D. Vasiliu-Barnoschi, anulează ca nemotivată deciziunea ministerială atacată cu recurs. Invită Ministerul ca printr-o deciziune motivată în conformitate cu legea să se pronunțe asupra cazului.

NOTA. — Prin această deciziune Inalta Curte stabilește două importante jurisprudențe, în materia actului administrativ și în aceia a principiului „dreptului câștigat”.

Că actul administrativ este cenzurabil, nimeni nu mai contestă astăzi. Că această cenzură se poate exercita chiar asupra actelor de autoritate pentru cari nici o lege nu cere o motivare din partea agentului de la care actul emană, este iarăși constant în doctrina modernă. Dar că această motivare trebuie să fie cu totul serioasă, este un lucru care, de obicei, reține prea puțin atenția judecătorilor. Actul puterii executive se bucură de un fel de prestigiu, care face că adeseori judecătorul se mulțumește cu cele mai aproximative motivări.

Inalta Curte anulând deciziunea Ministrului în cazul Barnoschi ca nemotivată *pentru că este insuficient motivată*, pune principiul că nimic nu poate îndreptăți pe un ministru de a nu pune la dispoziția Justiției toate elementele motivării sale.

Prin această deciziune Inalta Curte hotărăște, că nici chiar agentul administrativ care are răspunderea morală a unei instituțiuni fundamentale în Stat, ca instrucțiunea publică și educațiunea cetățenească, și nici chiar atunci când invoacă principiile sale de guvernământ în chestiunile de ordin național și patriotic, agentul administrativ tot nu este scutit de-a arăta Justiției *amănunțit* faptele pe care se întemeiază.

Și mai decide Inalta Curte, că nu constituie o bună motivare nici invocarea unui aviz conform emanat dela un for competent, dacă Justiția nu este pusă în măsură să cântărească acest aviz. Iar dacă judecata „forului competent” este arătată, Inalta Curte decide că nici interpretarea acestei judecăți nu aparține în chip suveran ministrului, și nici n'are puțința de a o înlătura dacă nu-i convine.

Casația, în speță, *evocând fondul* frumoaselor deciziuni ale celor două jurii de onoare cari au judecat pe Barnoschi pentru toate învinuirile imaginabile, găsește că rău a făcut Ministerul neținând seamă de ele.

În ce privește „dreptul câștigat” și neretroactivi-

tatea legilor, Inalta Curte stabilește principiul că recomandarea unui profesor, îi dă un drept câștigat de a i se soluționa această recomandare conform legii din momentul când a fost făcută de marile colegiu universitar.

O lege din 4 Martie 1925 modifică formele de recomandare din art. 81 a legii învățământului superior și adaugă apoi, că recomandările în curs se vor înapoia Universităților pentru a le da noua formă.

Mai întâi, Ministerul însuși consideră că această retroactivitate creată de legea din 4 Martie 1925 este nejuridică și neaplicabilă. Iată ce zice Ministerul Instrucției în raportul către M. S. Regele (Monitorul Oficial Nr. 137-926) prin care cere semnarea decretului de numire ca profesor la Universitatea din Cernăuți, a d-lui A. Tzigara-Samurcaș, cu toate că recomandarea acestuia cădea sub principiul acelei legi din 4 Martie 1925: „Având în vedere că prin propunere s'a născut în acel moment pentru cel recomandat dreptul ca recomandarea să fie rezolvată în conformitate cu legile atunci în vigoare, precum și obligațiunea pentru Minister de a aproba sau de a refuza motivând“.

Dar legea retroactivă din 4 Martie 1925, în nici un caz nu se putea aplica recomandării lui Barnoschi, de oarece în momentul promulgării ei, recomandarea nu mai era la dispoziția Ministerului ei eră dedusă în fața Justiției. Chiar Ministrul din 1925, acel care a făcut legea, a înțeles tot astfel lucrurile, deoarece a restituit Universității recomandarea lui Tzigara, fiindcă acesta nu făcuse proces, dar n'a restituit recomandarea Barnoschi fiindcă acesta se adresase Contenciosului.

Dacă acest mod de a vedea al Ministerului ar fi fost găsit nejuridic de către Inalta Curte, aceasta ca instanță de contencios ce nu este legată de concluziile părților, ar fi putut infirmă doctrina ministerială.

Prin deciziunea sa însă, Casația a hotărât că recomandarea lui Barnoschi nu poate fi rezolvită de cât numi după vechiul art. 81, căci iată ce spune textual: „Ministerul urmează să se conformeze art. 81, fie făcând numirea, fie refuzând-o motivat potrivit legii și principiilor de mai sus“. O a treia alternativă, adică aceea din legea dela 4 Martie 1925, adică înapoierea recomandării la Universitate, Inalta Curte nu o permite Ministerului.

Deciziunea dela 9 Februarie, este una din cele mai interesante ce s'a dat vreodată în materie de Contencios, prin aceia că, de fapt, adresează Ministerului o adevărată injoncțiune, căreia, autoritatea administrativă nu s'ar putea sustrage fără să cadă în arbitrar. Casația, evident, neputând face numiri administrative, lasă Ministerului, în principiu, dreptul de a refuza confirmarea lui Barnoschi, dar numai dacă ar putea invoca, documentat, alte motive decât acele anulate. Ori, ce motive ar mai putea găsi Ministerul după ce le-a istovit pe toate? Acele juridice asupra formei recomandării și asupra noiei legi au fost anulate. Acele așa numite de ordin național și patriotic au fost toate cercetate, deoarece Ministerul a pledat invocând toată gama campaniei celor interesați împotriva lui Barnoschi, iar Inalta Curte și-a însușit deciziunile Baroului și a juriului de onoare, cari au fost date după amănunțită cercetare a tuturor elementelor acelei campanii de presă.

B. M. DIMITROPOL

TRIBUNALUL ORADIA-MARE

Audiența dela 17 Martie 1925

Președinția d-lui C. POPOVICI, Președinte

Andronica Ciurdar cu Vasile Nichita

Sentința civilă I 8780. 9-1925

Porțiune legitimă. Cerere de a se da în bani, iar apoi în natură; dacă această a doua cerere e o modificare a acțiunii în senzul art. 188 pr. civ. maghiară?

Calcularea averei după starea ei din momentul donațiunii, dar după valoarea din momentul morții donatorului raportat la valuta de azi. Art. 849 cod. civil român par. 8 din normele juridice provizorii maghiare, par 951 codul civil austriac.

1. Dacă reclamanta a cerut prin acțiunea introductivă să-i dea partea sa legitimă în natură iar printr-o cerere subsidiară a cerut să i se dea în bani, aceasta nu constituie o modificare a acțiunii în sensul art. 188 pr. civ. ung. fiindcă atât obiectul cât și baza soluțiunii au rămas același: partea legitimă, diferind doar numai asupra modului cum trebuie dată.

2. Dacă în dreptul roman și român (art. 849) bunurile dăruite de defunct se calculează după starea ce a avut-o în momentul morții donatorului, în dreptul civil maghiar par. 8 din normele juridice provizorii și par. 951 cod. civ. austr. se calculează, dacă survine, dela data donațiunii până la moartea donatorului, o ridicare a valorii bunurilor, după valoarea din momentul morții donatorului raportată la valuta de azi.

Prin urmare, în speță, parte legitimă a reclamantei este de 1625 coroane aur care raportată la valoarea de azi echivalează cu 14.375 lei.

Tribunalul,

În numele legii :

În procesul pornit prin acțiunea înaintată la 10 luna Iulie anul 1923 cu No. C. I. 3780 de către reclamanta Andronica Ciurdar născ. Teodor Pop loc. E. F. Csorheiu prezentată prin Dr. Teodor Prodan contra părților Vasile Nichita-junior repr. prin avocatul Dr. Teodor Popa dom. în Orade-Mare și Juliana Ciurdar născ. Vasile Nichita sen. dom. în Ceheiu pentru moștenire legală în baza dezbaterii orale, terminate la 12 luna Martie anul 1925 a dat în ziua mai jos arătată următoarea

Sentința :

Admite acțiunea redusă a reclamantei și obligă pe pârâțul Vasile Nichita-junior să-i plătească reclamantei drept porțiune legitimă moștenită după bunică părților din litigiu conform rezultatului expertizei sumă de 14375 Lei capital interesele acestui capital socotite cu 5½% începând dela Iun. 1923 data acțiunii și 2000 (Două mii) lei cheltueli de judecată în termen din 15 zile și urmărite execuției silită.

Motive :

Reclamanta Andronica Ciurdariu prin acțiunea de față susține că defuncta ei bunică văduva lui Pavel Ciurdar, născută Floarea Șfurlea, decedată la 22 August 1922 a avut mai multă avere imobilă pe care încă în viață fiind a donat-o în 1920 în întregime nepotului ei Vasile Nichita-junior, pârâțul în cauză, nerespectându-se astfel partea ei legitimă, care este de 1/4 din această avere ;

Prin întregirea acțiunii sale făcută în cursul procesului reclamanta cere să i se de-a 1/4 în natură din această avere consistând din imobilele trecute în cf. al No. 65 și 350 aflate în comuna Ceheiu, or în subsidiar valoarea în bani al acestui sfert din imobile, pe care o fixează la 14.375 lei, procentele lor de 5% începător dela 1 Sept. 1922, iar nu numai 500 lei cum pârâțul a depus, în depozit judecătoresc spre achitarea acestui drept al ei. Pârâțul s'a opus atât la această întregire a acțiunii care ar fi o tardivă modificare a ei, cum și ca să i se dea în natură partea legitimă; totuși spre a fi în acord cu evaluarea expertilor e gata a le depune încă 375 lei ce împreună cu cei 500 să satisfacă pretențele reclamantei față de rezultatul acestei evaluări ale expertilor

Având în vedere că între părți ne fiind contestat: că defuncta văduvă a lui Pavel Ciurdariu, născută Floarea Șfurlea, a avut 2 copii, anume pe Miron și Juliana (marit. V. Nichita); primul Miron decedând, n'a lăsat de cât o fiică, pe reclamanta de azi, iar Juliana fiind încă în viață are de copil pe pârâțul Vasile V. Nichita căruia văduva lui Pavel Ciurdariu născ. Floarea Șfurlea i-a donat în 1910 întreaga sa avere imobilă după cum se vede din c. f. No. 65 și 350 din Cehiul anexate în copii la dosar rezervându-și dreptul de uzufruct pe viață care a fost până la decesul ei întâmplată la 22 August 1922;

Ceia ce e contestat între părți sunt dar numai următoarele: dacă reclamanta și-a modificat ori nu acțiunea prin cererea ei de întregire, apoi dacă partea ei legitimă i se cuvine în natură sau în bani și în fine în cazul când i se va da în bani ce valoare a imobilelor urmează a se avea în vedere, acea de data donațiunei (1910) or acea dela data decesului autoarei lor comune (1922) asupra acestor împrejurări,

Tribunalul,

Având în vedere actele dosarului, arătările părților în scris și verbal cum și opiniunea experților ascultați în cauză:

Considerând că reclamanta prin acțiunea ei a cerut mai întâi suma de 14.500 lei drept partea sa legitimă, iar mai apoi prin cererea ei de întregire făcută de a i se da această parte legitimă în natură și numai în subsidiar suma de 14.375 nu se poate susține că e o modificare la acțiunea în sensul vizat de art. 188 p. c. deoarece atât obiectul cât și baza acțiunei au rămas același, adică partea legitimă ce i se cuvine, diferind doar modul cum cere să-i fie dată, — în natură or în bani — cerere ce incontestabil că neconstituind o modificare a dreptului acțiunei, opunerea pârâțului nefiind justificată a trebuit a fi respinsă cu atât mai mult cu cât prin subsidiarul cerut se vede că nu e decât o înscenare a reclamantei de a obține în natură, deși cunoaște, prea bine că jurisprudența, constant s'a opus la aceasta, pe considerentele că eredeile obligat în computare că și donatorul, cum e în speță, nu primesc averea donată or testată numai spre folosință și cu obligație ca la deschiderea succesiunei or la cererea de reducere a donației să o restituie în natură, ci o primesc în proprietate. Având a suporta ei consecințele fie a ridicării, fie a scăderii acelei averi, de unde rezultă ca consecință logică că acea avere primită anticipat se va computa nu în natură (collatie realis), ci în valoarea ei (collatie idealis).

Considerând mai departe că dacă în dreptul roman ca și în codul civil român (art. 849), bunurile dăruite de defunct se calculează după starea pe care au avut-o în momentul donațiunei însă după valoarea ce o aveau în momentul morții donatorului și aceasta pentru motivul că numai atunci se datorește rezerva moștenitorilor și aceasta e momentul ce trebuie avut în vedere când e a se socoti rezerva (Alexandrescu, Vol. IV, pag. 333); în dreptul civil Maghiar și Austriac dispozițiunile legii și ale cutumelor locale sunt cu totul opuse principiului de mai sus.

În adevăr conform paragr. 8 din normele juridice provizorii și par. 951 din cod. civil austriac la stabilirea porțiunei legitime se are în vedere jumătatea valorii ce a avut-o averea decesorului în timpul donațiunei; însă conform interpretărei raționale ale acestui text dată încă dela 1890 de Curia reg. maghiară, prin valoarea averi a trebuit să înțeleagă nu valoarea echivalentă în numerar, ci masa substratului de avere, adică valoarea de masă, altfel de am lua *ad literam* aceste cuvinte am ajunge în cazul dacă dela data donațiunei până la moartea decesorului s'ar întâmpla o ridicare a bunurilor, cum a fost atât de vertiginoasă în timpul de după război, să survină asemenea împrejurări cari să constituie o nedreptate pentru erediile legali cum ar fi când decesorul din averea rămasă sub donațiunea primă a mai făcut și alte donațiuni, I totuși averea ce se mai află în lăsamânt are încă așa valoare că corespunde valorii totale din timpul donațiunei prime, cu toate că această corespundere de valoare echivalentă în aparență, este în realitate o

daună pentru eredeile cu drept la porțiunea legitimă, daună mascată prin această ridicare în valoare a averii successorale rămasă nedonată.

Stabilit fiind că averea donată se va calcula după valoarea ei de masă din timpul donațiunei (Plop. par. 455, 461, 467) ceea ce mai rămâne de văzut în cauză este dacă pentru motive de echitate trebuie luat în considerare calcularea așa cum o voește pârâțul adică de a considera egală valuta de atunci cu cea actuală pentru ca prin consemnarea unei sumi ridicate de mică (500 lei) să se considere că a achitat reclamantei echivalentul a 1 jugăr 0750 st. pâr. ce i se cuvenea ca parte legitimă?

Lucrul acesta însă nu e de admis, căci precum spune d. Plop. par. 464 „nici înțelepți creatori ai codului civil austriac, nici juriștii practici ce au compus normele juridice provizorii nu au avut în vedere atunci decât aceea epocă normală de viață când averea atât ca masă, cât și ca valoare își avea aceeași valoare atât în perioada donațiunei cât și în aceea a morții donatorului, ci negândindu-se și neprevăzând o ridicare de valoare așa de rapidă ca cea ce a urmat mai târziu și care în timpurile noastre actuale au devenit excesiv de mare, consecință logică a scăderii valurilor; că deci dacă la epoca donațiunei porțiunei de imobile ce constituiau partea legitimă valorau 1625 coroane (aur), azi când pârâțul donatar trebuie să fie obligat la restituirea porțiunei legitime are destul de mare avantaj când nu poate fi obligat a o restitui în natură conform celor expuse mai sus spre a nu fi obligat să o achite în numerarul echivalent de azi a coroanilor aur de atunci. Cele mai elementare considerente de echitate și umanitate ne obligă la aceasta, știut fiindcă oricare ar fi fluctuațiunea valutei, masa propriu zisă a averii nu din această cauză își poate pierde valoarea ei, ci numai din acele împrejurări normale inerente constituției ei pe când valuta și o poate pierde datorită atâtor evenimente anormale cum au fost revoluțiile, războaiele, etc”.

Cine nu știe de exemplu că înainte de război se putea cumpăra cu 2000 lei aur un imobil oarecare ce azi abia îl poți avea cu 80.000 lei; ar urma în acest caz după susținerea pârâțului că în caz când sunt numai 2 succesori că partea legitimă ce ar oferi azi să fie $\frac{1}{4}$ din 2000 lei adică cu 500 lei să-i rămâne o avere ce valorează 20.000 (adică un sfert din cei 80.000). E logic, e echitabilă această soluție? Evident că nu, va trebui deci că la calcularea în bani a porțiunei legitime să luăm valoarea de masă a averii dela data donațiunei însă raportată la valut de azi.

Considerând că din expertiza făcută în cauză valoarea întregelor parcele se apreciază la 13.000 coroane aur în epoca dela 1910 din cari numai jumătate formând averea defunctei donatoare Vad. Pavel Ciurdariu adică 6500 coroane aur, și cum succesori legitimi nefiind de cât doi, urmează că partea legitimă a reclamantei să fie de 1625 coroane aur, care dacă s'ar raporta la valoarea cât a cotat la bursă leul hârtie, ar veni de sigur la o sumă ce nici pe departe nu poate fi cea de 500 sau 835 lei ce pârâțul o oferă reclamantei; cum însă reclamanta, n'a cerut de cât 14375 lei Tribunalul nu a putut să-i acorde peste ceea ce însuși ea a cerut. Pentru aceste considerente redactate de d-l Președinte Popovici, acțiunea găsindu-se întemeiată s'a admis și dispus conform dispozitivului de mai sus.

Președinte: (ss) C. Popovici, Supleant, Eugen Pop

S'a pus sub presă ANUARUL MAGISTRATUREI pe data de 1 Ianuarie 1927. D-nii Magistrați, Notari-publici, Portărei și toți cei ce ar dori să cunoască personalul judecătoresc cu toate datele și voese a-și procura acest volum, se vor înscrie la Tipografia Curierul Judiciar, București, str. Artei 5, unde se imprimă, pentru a le rezervă exemplare speciale. *Prețul 200 lei.* Volumele se vor expediă franco la 20 Martie, data apariției numai contra cost.