

CURIERUL JUDICIAR

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

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

COMITETUL DE REDACȚIE :

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

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

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

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

ABONAMENTUL

Un an p. B-ci, Case com., Autorit.	1400 lei
„ Avocați	1000 „
„ Magistrați	800 „
6 luni prețul de sus pe jumătate	

APARE ODATĂ PE SĂPTĂMÂNĂ

In 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

Din cauza vacanței Paștilor, numărul viitor va apărea cu data de Duminică 22 Aprilie 1928.

S U M A R

- Unele greutăți în aplicarea modificărilor aduse legii de organizare judecătorească din 2 Martie 1928, de V. M. Dimitriu;
- O problemă de drept penal. Legiferarea abuzului cu stupefianțe, de George Solomonescu;
- Clauza de restricțiune a comerțului, privită în raport cu ideea de concurență și cu noțiunea fondului de comerț (urmare și finit), de M. Rapaport;
- Noile directive ale viitorului Cod penal român unificat (conferința d-lui George Vrăbiescu la Baroul de Ilfov);

JURISPRUDENȚA :

- Curtea de apel Buc.: *Panaft Halianis cu George Halianis* (Ampliat angajat cu conducerea unei cafenele cu plată de comision. Locație de servicii. Nerespectarea ei. Acțiune. Proba cu martori admisibilă. Art. 46 C. com.);
- Trib. Covurlui S. I: *N. Osanu cu Ion Anghelache*. (Vânzare. Zdelcă. Acont din preț cu condiția de restituire îndoit în caz de răzgândire. Convenție clară), cu o Notă de A. L. Vidrașcu;
- Trib. Romanai I: *Chiril Pretorian ș. a. cu Maria N. C. Petrescu*, (Condițiunile de admisibilitate ale ordonanței de référé), cu Notă de S. Mardalescu;
- Trib. Neamț S. II: *Roza Covaci dată în judecată pentru exerocherie* (Practica vrăjitoriei, ghicitoriei și a farmecelor constituie conflictul de exerocherie calificată?), cu o Notă.
- Judec. rurală Pogoane-Buzău: *Banca Comerțului Buzău cu C. Săndulescu și Atanasiu*. (Titlu executor. Cerere de transformarea unui sechestrul asigurător în definitiv. Cererea debitorului de a se suspenda executarea pe motiv că a făcut apel. Competența primei instanțe), cu o Notă de Corneliu Botez.

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 binevoi să trimită achitarea abonamentului prin mandat postal, direct la Administrația revistei *Curierul Judiciar*, București, Artei 5, notând pe cotorul mandatului, pentru abonamentul datorat, partida No.....

Unele greutăți în aplicare amodii cărilor aduse legii de organizare judecătorească Nr. 607 din 2 Martie 1928

1. Conform art. 37 din nou modificat *ședințele Curților de Apel se țin cu minimum trei consilieri și maximum cinci ; iar deciziunile nu se pot da decât cu cel puțin trei voturi*, exceptând deciziunile Camerei de Punere sub Acuzare, ce se pot da cu două voturi.

Vechiul art. 37 prevedea judecarea la Curtea de Apel în complectul de trei, deciziunea putându-se da cu două voturi în majoritatea cazurilor și numai excepțional „faliment și recursuri” Curțile judecau în complectul de cinci. Aproape că nu existau divergențe la Curte, în sensul ca procesul în apel să se judece a doua oară. Din numărul nepereche și cu două voturi valabile din trei se formă totdeauna majoritatea legală. Pe viitor conform noului text, prin osebita părere a unui consilier din cei trei, cari judecă în orice apel în mod obicinuit, se vor provoca foarte dese divergențe, ce vor trebui rezolvate prin judecată conform cu art. 163 din lege, text rămas nemodificat.

Cari dintre judecători nu cunoaște cu câtă greutate se alcătuiesc complectele de cinci Consilieri la secțiunile Curților de Apel, mai ales la cele din Ardeal unde ocupațiile de birou impuse de procedurile interprovinciale și obligațiunea consilierilor de a redacta până și cele mai neînsemnate încheieri face imposibilă aproape participarea acestora la ședințe, mai mult ca de trei ori pe săptămână. Lăsând la o parte greutatea funcționării în

asemenea împrejurări, la aceeași secțiune a Curții, în aceeași zi a două complete concomitent, între care este *cum se vor alcătui completele de divergență* ?

Se va întregi completul în divergență cu al patrulea Consilier sau divergența să se judece totdeauna în cinci ? Intrebarea este firească, deoarece se poate, ca al patrulea Consilier să facă completul de cinci se poate întâmpla că se ivească două păreri plus una ; adică câte doi consilieri de câte o părere și al cincilea să fie de altă părere, în lipsă de vre-un text ce să-l oblige a se alia la una din părerile deja emise.

În Vechiul Regat la judecarea divergențelor s'au urmat totdeauna regulile pr. civile române (art. 113—118). Aceste texte nu sunt cunoscute în Ardeal și Bucovina, părți din țară guvernate cum știm de alte proceduri și norme în privința alcătuirii completelor de judecată.

Legea de org. judecătorească din 24 Martie 1909, al cărei art. 31 a servit modificărilor cuprinse în noul art. 37 de care ne ocupăm, nu prevede nici o trimitere la regulile procedurii civile, pentru judecarea divergențelor, pentru că nu era nevoie subînțelegându-se dreptul comun.

Actualmente însă trebuie să se vadă prin noul text modificat, intrarea în vigoare a articolelor pomenite în pr. civ. rom., spre clarificare, de oarece în provinciile alipite nu se cunosc aceste texte. *Sau va trebui pentru rezolvarea greutății să considerăm extinse prin interpretare în Ardeal și Bucovina și art. 115—118 pr. civ. rom., odată cu legea unificată de organizare a magistraturii ?*

2. Art. 37 nou din lege, repetând cuvintele vechiului text din legea de org. din 1925 spune : *Curtea de Apel judecând ca instanță de recurs, în caz de casare va evocă fondul.*

Judecătorii tuturor Curților de Apel își amintesc, câte discuții a provocat acest aliniat penultim al art. 37 în cursul anului 1925 și parte din 1926, când Curțile de Apel judecau recursurile contra Deciziunilor comisiunilor județene de apel pentru contribuțiile directe, prin opoziție cu dispozițiile art. 85 — 86 din legea contribuțiilor directe, trebuind să evoace fondul în caz de casare. Se cunoaște de asemenea că dificultatea scutirii Curților de Apel de a fixa ele venitul anual impozabil — în căderea Comisiunilor Fiscale Specializate — a fost tranșată prin legea No. 1383 M. Of. din 28 Martie 1926, care prin art. 8 prevăzând că *în caz de casare a deciziunii, Curtea de Apel care judecă ca instanță de recurs nu evocă fondul ci trimite afacerea înaintea aceleiași Comisiuni de Apel, care se va conforma disp. art. 86 legea contribuțiilor directe*, a modificat însuși art. 37 legea org. jud. din 1925.

Ce se va întâmpla acum, când prin revenire la

vechiul text din 1925 și când conform principiilor aplicării legilor de organizare și procedură, textul menținut fiind mai nou decât legea modificatoare fiscală din 1926, se impune Curților de Apel să evoace fondul din nou, în recursurile ce se isprăvesc prin casarea deciziunilor Comisiunilor de Apel Fiscale ?

3. Prin art. 218 modificat se reintroduc vacanțele mici, cari durează la Crăciun: din ajun până la 7 Ianuarie inclusiv și la Paști: din Duminica Floriilor, până la Duminica Tomei; iar art. 220 modificat arată că: în timpul acestor vacanții la Tribunale și Curți de Apel, va rămâne de serviciu un judecător și un grefier, cari vor îndeplini actele de jurisdicție grațioasă de natură urgentă, vor expedia lucrările curente și vor primi la trebuință acțiunile, opozițiile și apelurile. Modificările acestor două texte s'au făcut iarăși prin revenirea la dispozițiile art. 195, 197 și 198 din legea de org. jud. din 1909 fără nici un alt adaus.

Dacă numai la atât este redusă prin aceste texte activitatea Tribunalelor în timpul celor câte două săptămâni pe an de vacanție mică, ce se va întâmpla în aceste răstimpuri cu confirmarea mandatelor de arestare emise de judecătorii de instrucție, cum prevede art. 290 din legea actuală rămas nemodificat. Conform acestui text, confirmarea se face de Tribunal din completul său de cel puțin doi judecători. Supleantul Tribunalului, care n'are vacanță mică, nu poate lua parte la confirmare, sau chiar de ar putea, dacă n'are vechimea necesară? iar serviciul la Tribunal în timpul vacanțelor mici se face numai de un singur judecător? La Curți, Camera de Punere sub acuzare va judeca opozițiile și apelurile la mandatele de arestare în cursul vacanțelor mici, sau când va trebui convocată în acest scop?

Pe lângă art. 290, a mai rămas nemodificat prin noua lege și art. 221 care spune: în cele două zile înainte de Paști și ajunul Crăciunului, Camera de Punere sub acuzare va putea fi convocată pentru cazuri urgente. De asemenea și tribunalul pentru confirmarea mandatelor de arestare.

Să zicem că acest text rămas în vigoare, ar îndritui convocarea Tribunalului și a Camerei de Punere sub acuzare pentru confirmări și judecarea opozițiilor în materia mandatelor de arestare, numai o singură dată. Intrebarea este la ce timp?

Cu două zile înainte de Paști, nu e posibil, judecătorii fiind în vacanță, ei au voie să lipsească din localitate. Înainte de ajunul Crăciunului s'ar putea face această convocare, pentru că întâmplător data din textul art. 221 coincide cu începerea vacanței de Crăciun. O altă întrebare rămâne totuși fără răspuns. Ce se va întâmpla timp de două săptămâni cu mandatele de arestare emise după Duminica Floriilor și ajunul Crăciunului, sau cu acele

mandate de arestare dela a căror ultimă confirmare împlinirea unei luni cade în cursul vacanțelor mici?

Se știe că neconfirmarea mandatelor de arestare de către Tribunal la o lună, atrage eliberarea prevenitului; după cum se știe că judecătorii de instrucție ca și parchetele nu-și întrenup activitatea în cursul vacanțelor.

Sub imperiul legii de org. jud. din 1909 era ușor, deoarece Tribunalul de vacanție mică deși funcționa cu un singur judecător, se putea complectea la nevoie cu judecătorul de ocol sau chiar cu un avocat prezent la tribunal conf. art. 203 din acea lege.

Actualmente lucru nu mai e posibil, în lipsă de text în ce privește pe avocați și relativ la judecătorul de ocol, textul existent ce trebuie precizat (art. 18). Dacă pentru opt zile de vacanță mică, legea de org. jud. din 1925 admitea așteptarea, căci în acest răstimp instanțele judecătorești aveau ușile încuiate, pentru două săptămâni; conform nouilor texte, credem că nu ar fi posibil să se poată ține arestați fără de mandate de arestare confirmate.

4. Conform art. 20 modificat, Tribunalele vor putea judeca numai în complete de cel puțin doi judecători și maximum de trei, iar prin art. 222 nou se menține nemodificat din vechiul art. 222, dispozițiunea cuprinsă în litera A. al. a, conform căreia în timpul vacanții mari (15 Iulie—15 Septembrie) serviciul la Tribunalele cu o singură secție se va face de un singur judecător. Această dispozițiune se potrivea când era în vigoare la Tribunale instituția judecătorului unic. Dar acum când Tribunalul nu poate judeca decât cu doi judecători, ce se va întâmpla cu procesele urgente sorocite pentru judecare la aceste Tribunale în timpul vacanței mari? Dar dacă se ivește divergență, sau supleantul n'are drept să judece? Legea de org. jud. din 1909 prevedea (art. 203) că la Tribunalele cu o singură secție în timpul vacanței mari, secția vacanțelor se va compune dintr'un judecător tras la sorti și din judecătorul de instrucție, sau la caz de împiedecare din judecătorul de ocol, sau un avocat prezent la Tribunal. În sistemul legii actuale în lipsă de text și să zicem în imposibilitatea participării judecătorului de instrucție și de ocol ce se va întâmpla? Textul trebuie complectat, excepția nu trebuie să fie regulă.

5. Tot prin art. 222 nou, se suprimă din vechiul art. 222 dispozițiunea literii B aliniatele c și d., cari priveau alcătuirea completului de vacanță mare la Curțile de Apel din: Târgu Mureș, Cluj, Oradea și Timișoara, rămânând ea și la aceste Curți, secția de vacanță mare, să se alcătuiască dintr'un președinte și doi consilieri.

Dar dacă în cursul vacanței, aceste Curți ca și toate celelalte cu una până la trei secții judecând vreun apel, în sânul completului se ivește diver-

gență? Cu cine se va complectea Curtea, căci valabilitatea oricărei deciziuni consistă în trei voturi?

Legea de org. jud. din 1909, de unde cum spunem s'a inspirat art. 37 modificat, prevedea valabilitatea deciziunilor Curților de Apel cu cel puțin trei voturi, mai prevedea completul secției vacanțelor mari la Curți alcătuit din trei consilieri; dar în art. 200 al aceleiași legi se mai prevedea că în timpul vacanței mari Curțile judecă în complet de trei membri și nu pot da hotărâre decât cu majoritate de două voturi.

Am formulat întrebările de mai sus, pentru că, după părerea mea, ele constituiesc tot atâta greutate în aplicarea legii de organizare judecătorească modificată și care intră în vigoare dela 1 Aprilie 1928, greutate pentru rezolvarea căroră explicările onor. Minister de justiție se impun.

Cluj, Martie 1928.

V. M. DIMITRIU

Consilier la Curtea de Apel Cluj

O problemă de drept penal Legiferarea abuzului de stupefiante

Un episod tragic a semnalat nu de mult atențiunii publice o practică dăunătoare și pentru individ și pentru societate, practica stupefiantelor. Cercetările întreprinse de autorități, au stabilit că răul datează mai de mult și că e desul de avansat pentru ca să necesite intervenția grabnică a unor măsuri de stavilire. În căutarea acestor măsuri se găsesc astăzi specialiștii.

* * *

Abuzul de stupefiante nu e ceva specific românesc. Fără a ne gândi să facem un istoric al chestiunii relevăm numai că viciul s'a manifestat în multe țări, cu o intensitate mai mare sau mai mică zăgrăvită în măsurile care s'au luat.

În regulă generală au fost măsuri preventive, profilactice la care au apelat legiuitorii. Prin dispoziții speciale, prevăzute în legi sau regulamente speciale, cum e legea franceză din 12 Iulie 1916 sau regulamentul nostru din 12 Iunie 1920 (1) se pun restricțiuni fabricării, importului și comerțului acestor substanțe (2).

Alteori, tot prin legi speciale cum e legea franceză din 1845 imitată de Italiieni, Spanioli se edictează sancțiuni contra celor ce se intoxichează cu stupefiante.

Erijarea așa zisei beții reci în infracțiune, a întâmpinat multe ezitări și a avut de luptat cu multe dificultăți.

S'a considerat că ar fi o incursiune periculoasă în domeniul libertății individuale, cu repercusiune asupra libertății de mișcare, a activității individului, o turburare uneori, chiar a vieții intime private.

Apoi e vorba de o patimă omenească care ca multe

1) V. Pretorian. Colecția legilor și regulamentelor sanitare vol. II.

2) Regulamentul elaborat pe temeiul art. 139 din legea sanitară. V. acelaș vol. I.

altele nu fac obiectul preocupării legiuitorului penal de cât când încep să se manifeste prea acut.

Caracterul ei sporadic, alături de celelalte considerațiuni, e probabil motivul principal pentru care abuzul de stupefiante, nu se găsește reglementat decât într'un singur cod penal din cele pe care le cunoaștem, în codul penal japonez (3).

* * *

În legi speciale sau în cod până acum singurul mijloc de combatere a viciului era pedeapsa. Pedeapsa în genere, pedeapsa cu închisoarea în special s'a dovedit puțin eficace în opera de asanare a societății.

Știința, sau mai de grabă o percepere mai complectă a realității, cum spune undeva d-l Roux (4) a făcut ca sistemului actual simplist să se încerce substituția unui sistem mai complex care, pe lângă pedeapsă, preconizează măsuri noi, măsuri de siguranță de îndreptare.

Acest din urmă sistem prinde din ce în ce mai mult spiritele, găsește din ce în ce mai mulți susținători și a început deja să pășească din domeniul speculațiilor teoretice în domeniul realizărilor practice. Astăzi e adoptat de aproape toate proiectele de cod penal așa în cât viitoarele coduri va cunoaște pe lângă pedeapsă și măsurile de siguranță de îndreptare. Și ceea ce e potrivit pentru infracțiunile de drept comun, e și mai potrivit pentru infracțiunile de care ne ocupăm. Nimeni mai mult decât un toxicoman, n'are nevoie de un tratament de curarisire, de vindecare.

* * *

În general măsura de siguranță, de îndreptare se aplică după pedeapsă. E procedeu admis de cea mai mare parte a proiectelor moderne. Însă și sistemul celălalt, al executării pedepsei după ce s'a executat mai întâi măsura de siguranță, de îndreptare are mai ales în doctrină foarte mulți susținători (5).

Contra acestui de al doilea sistem s'a invocat enervarea represiunii și ineficacitatea pedepsei aplicată posterior (6).

S'a zis că indignarea publică cere ca pedeapsă să se aplice cât mai repede posibil altfel s'ar satisface foarte imperfect răzbunarea publică (7).

Dacă această argumentare ar putea cântări ceva când e vorba de măsurile de siguranță destinate criminalilor incorigibili, ele pierd orice valoare etică când e vorba de categoria infractorilor de care ne ocupăm. Aceștia sunt mai de grabă niște bolnavi decât niște criminali periculoși, ei au nevoie mai de grabă de un tratament decât de o pedeapsă.

Cine o să se indigneze dacă un toxicoman va fi internat într'un stabiliment de curarisire în loc să fie internat într'un penitenciar. Iar de un sentiment de răzbunare nici nu poate fi vorba în asemenea cazuri. De altfel ideea de răzbunare a început de mult să al-

cătue fundamentul pedepsei, chiar la infractorii cei mai înverșunați.

Iată pentru ce credem că sistemul proiectului german din 1925 care îngăduie tribunalelor să suspende executarea pedepsei când ea e ordonată alături de o măsură de siguranță până ce s'a executat mai întâi aceasta (8), s'ar putea avea în vedere fără inconvenient cu ocazia legiferării stupefiantelor.

S'ar putea merge chiar mai departe.

S'ar putea, imitându-se proiectul german în întregime, dispensa infractorul de executarea pedepsei, dacă prin executarea măsurii de siguranță aplicarea pedepsei devine superfluă (9).

Scopul principal al pedepsei e amendarea infractorului. Dacă în stabilimentul de curarisire el s'a vindecat, la ce bun să-l trecem în închisoare cu riscul să compromitem rezultatul obținut. Așa au raționat autorii proiectului de care vorbim și au aplicat regula chiar infractorilor de profesie fără a ține seamă de gradul de perversitate de care au dat dovadă.

* * *

Instituția măsurilor de siguranță a fost prea puțin experimentată până acum, așa încât despre eficacitatea lor în combaterea criminalității nu avem încă date sigure.

A introduce într'un cod măsura de siguranță, de îndreptare în locul pedepsei, oricât s'ar restrânge domeniul ei de aplicare, s'a crezut că ar însemna nesocotirea acelei prudențe. Iată pentru ce juriști adunați la congresul de la Bruxelles au combătut aplicarea măsurilor de siguranță independent de pedeapsă emitând părerea că ea nu poate funcționa decât alături de pedeapsă, ca un complement al pedepsei (10). Iată motivul pentru care comisia de revizuire a proiectului german din 1925 a renunțat la această formă îndrăzneală de aplicare a măsurii de siguranță (11).

Evident, a renunța la pedeapsă oricând și pentru orice fel de infracțiuni ar fi ceva, poate, prea grav. A renunța la pedeapsă în cazurile în care renunțase proiectul german e mai puțin grav. Credem însă că e lipsită de orice gravitate renunțarea la pedeapsă în cazurile toxicomanilor.

Înlocuirea pedepsei în acest din urmă caz cu un regim de tratament curativ, nu înseamnă a lăsa societatea fără apărare cum s'au temut autorii proiectului german din 1927 (12). Într'un astfel de caz nu avem nevoie de efectul intimidant al pedepsei ca element al acțiunii de prevențiune specială. Pe vișios rar frica de închisoare îl va înfrâna.

Iar cât e necesar prevențiunii generale ca efect intimidant îl avem dela internare. Fiindcă internarea într'un stabiliment de readaptare, în ultima analiză e tot o privațiune de libertate și ceea ce produce intimidarea, nu e atât regimul cât durata privațiunii.

E greșit să se creadă că dacă se va înlocui detențiunea suferită sub un regim de jenă, de privațiuni, cu in-

8) Art. 46.

9) Art. 46 al. 3.

10) V. Bulletin du premier congrès international de droit penal.

11) În cartea III proiectul vorbește de o categorie de fapte dăunătoare societății (Gemeinschädliche Verhalten) ca cerșetoria, vagabondajul, trândăvia, prostituția pentru combaterea cărora suprimând pedeapsa cunoscută de actualul cod, instituisse casa de muncă, o măsură de siguranță de îndreptare.

12) V. Expunerea de motive la proiectul din 1927 pag. 191.

3) În secția 14 art. 136 și urm. acest cod pedepsește cu reclusia care uneori ajunge până la 7 ani, pe acei cari importă, produce, vinde sau ține în depozit opium s'au instrumente care servește la fumat opium, precum și contra aceluia care fumează opium s'au ține localuri pentru astfel de fumători.

4) Bulletin, du premier congrès internationale de droit penal p. 38.

5) V. autori citați de Cambon: Mésures des sûretés p. 98 nota 30.

6) Idem pag. 95.

7) Idem pag. 99.

ternarea într'un stabiliment de unde durerea va fi alungată, unde deținutul nu va avea de îndurat alte restricții decât cele cerute de regimul curativ pe care trebuie să-l urmeze spre a se vindeca (13), efectul intimidant va dispărea, astăzi când și în închisori nu se mai urmărește intimidarea ci amendarea infractorului, din care cauză regimul aspru, regimul de privațiune tinde să dispară; (14).

Și dacă totuși va rămâne o diferență de regim (15) între cele două instituțiuni, va fi în folosul apărării societății; fiindcă din cauza relei reputații a actualului regim, rar judecătorul, experiența zilnică o dovedește, va fi dispus să prelungească prea mult privațiunea de libertate a unui toxicoman într'o închisoare ordinară. Insuși legiuitorul se va arăta indulgent cu ei. Dovadă sancțiunile edictate când e vorba de beția alcoolică, care aproape pretutindeni e investimântată în haină de contravențiune. Pedepsa va fi întotdeauna când va fi închisoarea de foarte scurtă durată. Or, nu atenuind pedeapsa în durată, cum foarte bine observă *A. Le Poit-tevin* vorbind de inadaptabili (16) trebuie făcută o deosebire între ei și ceilalți infractori. Să li se aplice o pedeapsă tot așa de lungă, dar mai curativă, mai educatoare mai adaptată temperamentului lor.

Aproape toate proiectele, noi prevăd contra alcoolicii ca măsură de siguranță internarea lor într'un stabiliment de alcoolici. Un alcoolic este fără discuție un toxicoman, ca și cocainomanul, morfinomanul etc. și din punct de vedere al tratamentului nu s'ar putea face vreo deosebire între ei.

Considerațiuni de ordin social, mai de grabă decât de ordin medical a putut determina pe autorii proiectului german din 1927, să facă o deosebire necunoscută celorlalte proiecte germane, între alcoolici și cei ce îngerează stupefiante dispunând pentru primii internarea într'o casă de alcoolici. (Trinkerhaus) iar pentru ceilalți internarea într'o casă de privațiune (Entziehungshaus (17).

Casa de privațiune în sistemul proiectului poate fi un stabiliment public sau privat pus sub supravegherea statului. În fruntea lui se află un medic (18).

Proiectul de lege relativ la executarea pedepselor care se ocupă de organizarea acestei măsuri de îndreptare ne spune că într'un astfel de stabiliment internatul va fi obligat să lucreze, după indicațiile unui regulament (19). El însă va putea, cu învoirea organelor dirigitoare, alege o altă ocupație decât cea prescrisă de regulament. E recomandată munca în aer liber ca fiind mai potrivită stării lor generale. Tratatamentul are de scop, găsim în expunerea de motive (20) să-l obișnuiască cu viața ordonată și legală.

13) V. Raportul D-lui Roux la congresul dela Bruxelles 1926. Bulletin pag. 41.

14) Inșiși cei cari au considerat măsura de siguranță de îndreptare insuficientă, recunosc, că uneori mai ales când e vorba de sancționarea primei abateri ea e prea aspră.

15) D-l Ernest Bertrand: Observation d'un directeur de prison belge sur le projet du code pénal cehoslovaque,—tăgăduie orice deosebire între pedeapsă și măsură de siguranță. După el măsura de siguranță e tot o pedeapsă, adică o suferință o penitențiune.

16) Revu penitentiaire 1905 p. 65.

17) Art....

18) Art. 275 din Strafvollzugsgesetz—Entwurf.

19) Expunerea de motive a proiectului de mai sus pag. 59. V. și art. 276 al proiectului.

20) Pag. 276.

Internarea e ordonată de tribunalele ordinare pe timp de 2 ani. Executarea măsurii însă e facultativă.

Condamnatul după ce și-a executat pedeapsa propriu zisă poate fi dispensat de internarea într'un stabiliment de privațiune. Asupra oportunității dispensării are să se pronunțe un tribunal special, alcătuit dintr'un judecător de profesie și din funcționari ai serviciului de executarea pedepselor (director al penitenciarului, inspector al închisorilor etc.).

* * *

De curând sa depus sub presiunea evenimentelor pe biroul parlamentului o lege care urmărește înfrânarea abuzului de stupefiante.

Neapărat, o reacțiune contra răului se impunea. Nu cunoaștem economia proiectului, dar credem că legiferarea abuzului de stupefiante în forma cunoscută până acum, cu pedeapsa ca singur mijloc de combatere al lui, nu va da rezultatele dorite.

În proiectul de cod penal, la care se lucrează și care nu va întârzia să devină viitorul cod penal al României, se vorbește de internarea recidiviștilor cari din cauza *alcoolismului cronic* sunt incapabili de un lucru ordonat (21). Se pare că e vorba de o internare post penitenciară numai a alcoolicilor cari au fost condamnați pentru o infracțiune (22).

S'ar putea introduce o dispoziție referitoare și la ceilalți toxicomani.

S'ar putea reglementa problema în codul penal prevăzându-se alături de pedeapsă sau chiar independent de pedeapsă internarea celor ce azi scapă de orice sancțiune într'o casă de privațiune în felul proiectului german.

GEORGE SOLOMONESCU
Judecător Tribunalul Ilfov

Clauza de Restricțiune a Comerțului

Privită în raport cu ideia de concurență și cu noțiunea fondului de comerț *)

IV.

31. Spuneam mai sus (Nr. 5 în fine) că jocul natural al factorilor economici pot înlătura complect existența ideii de concurență. Această operațiune de eliminare se petrece tot prin intermediul unei clauze restrictive de a exercita un comerț sau o industrie.

O concurență chiar normală și leală poate duce printr'o practică îndelungată și excesivă la o serie de conflicte, ce nu pot fi sub nici un cuvânt un izvor de efecte binecuvântate asupra industriilor sau comerțurilor concurente. Acest fapt determină de multe ori pe concurenți să reglementeze ei între ei concurența în așa fel, încât ea să nu ducă la distrugerea sau diminuarea fondurilor lor. Această reglementare se face de obicei prin clauze care fixează limitele libertății părților contractante. Nimic ilicit în aceste clauze.

Astfel s'a judecat că este valabilă clauza prin care

21) V. raportul delegației române la congresul de la Bruxelles — I. Rădulescu — C. Vrăbiescu. Bulletin p. 87.

22) Proiectul general din 1927 prevede internarea chiar în cazul când infractorul a fost apărut de pedeapsa ca iresponsabil. În acest caz însă el va fi pedepsit pentru beție. Beția fără să fi provocat infracțiunea nu se pedepsește—proiectul art.

*) Vezi Curierul Judiciar No. 14 din 1 Aprilie 1928.

mai mulți comercianți se obligă să nu practice un anumit comerț într'un perimetru determinat, de oarece acesta este un mod prin care se previn conflictele ce ar putea naște dintr'o prea mare libertate a comerțului (Apel, Pau 7 August 1837, S. 38, 2, 242).

32. Această reglementare a comerțului sau a industriei, clauzele restrictive, le găsim mai ales în contractele numite carteluri, trusturi, syndicate de producție. Ele operează nu numai prin delimitarea zonelor rezervate seriei de aplicațiune a contractanților, dar și fie prin fixarea pentru fiecare întreprindere a unui maxim de producție, fie prin fixarea unui preț unic de vânzare, fie în fine prin luarea din mâna contractanților a dreptului de vânzare și aprovizionare, adică a dreptului de a veni în contact cu consumatorii și cu furnizorii și încredințarea acestui drept în mâna unui organ comun.

Toate aceste modalități culminează cu sistemul de fuziune a exconcurenților, fuziune care de obicei nu este vizibilă și se manifestă practic prin ceea ce se numește *Holding Trust*, sau și mai departe prin sistemul numit *Konzern*, sistemul concentrațiunii verticale, în baza căruia se unesc nu numai industrii de același fel, dar tot felul de industrii cari concură la executarea aceluiaș produs final, începând cu materiile prime inițiale și ajungând până la mașinăriile și accesoriile cele mai complicate.

Nu însă construcția economică și consecințele comerciale ne pot preocupă în studiul de față. Aci este vorba să aruncăm o privire asupra eficacității juridice a acestor instituțiuni cari constituie adevărate coalițiuni.

33. Scopul acestor coalițiuni este dublu: apărarea intereselor ce reprezintă și mărirea procentului de rentabilitate pe deoparte și suprimare liberei concurențe, adică a jocului liber dintre cerere și ofertă pe de altă parte; deci un scop cu efecte personale și unul cu efecte generale.

De acesta din urmă s'a preocupat legiuitorul nostru atunci când a redactat art. 7 și 8 din „legea pentru înfrânarea speculei ilicite“ din 1923. Preocuparea lui a fost însă unilaterală, fiind determinată exclusiv de împrejurările economice speciale, cari au prezidat la elaborarea acestei legi.

Nu putem vedea în această lege o tendință care să îmbrace un caracter general de prohibirea coalițiilor.

Este drept că legiuitorul voește să pedepsească pe toți cei ce „în scopul de a suprimă concurența liberă și naturală a comerțului și de a provoca astfel urcarea prețurilor de vânzare“ (deci efectele de ordin general ale coalițiunii) fac faptele reprobate de el. Dar aceste fapte sunt strict precizate și din spiritul și litera legii, rezultă că legiuitorul înțelege să pedepsească tendințele de suprimare a concurenței numai întrucât se traduc prin „acumulări de pe piața internă de mărfuri sau alimente...“ (art. 7).

Nicăeri nu se vorbește aci de sancționarea coalițiilor ca element general de suprimarea liberei concurențe.

Aceste coalițiuni sunt sancționate numai întrucât sunt constituite din *deținătorii mărfurilor*, cari spre a provoca o urcare *nejustificată* a prețurilor nu le vând de loc sau nu le vând decât cu un anume preț (art. 8).

Ideia legiuitorului a fost deci să pedepsească numai pe aceia ce sustrag din circulațiune o cantitate de marfă, cu intenția de speculă ilicită și cari, prin această operațiune de sustragere, suprimă concurența.

Spiritul acestor texte ne impune această interpretare.

Autorul legii speculei ilicite nu a avut nici când pre-

ocupări de ordin general economic cu efecte, cari să depășească epoca strict limitată, în care cauzele legii vor exista și în care deci legea se va aplica.

Dovada și mai certă că interpretarea ce propunem este cea adevărată este faptul remarcat de d-l Jacques Zaharia (Trusturile, monopolurile și cartelurile comerciale în raport cu legea pentru înfrânarea speculei ilicite. *Curierul Judiciar* 1925, pag. 49 s. u.), că aceste coalițiuni sunt văzute chiar cu ochi buni de legiuitor.

Dovada? Aproape concomitent cu votarea legii speculei ilicite s'au luat dispozițiuni legislative, prin cari se menține coalițiunea fabricilor de zahăr din țară.

Coalițiunile de cari vorbim mai sus nu sunt instituțiuni economice cari au ca scop operațiuni de speculă ilicită. Ele sunt factori importanți în angrenajul economic și social și legea speculei care este o lege de strictă interpretare, nu li se poate aplica pe baza unei presupuse identități de rațiune (V. Pella, Explicațiunea teoretică și practică a legii și regulamentului pentru înfrânarea speculei ilicite; Radu Dimiu, Legea pentru înfrânarea și reprimarea speculei ilicite adnotată. Pand. Rom. 1925, III, 81 s. u. Nota noastră în *Jurisprudența Generală* 1-1926, sp. 36).

Din punctul de vedere deci al legii pentru înfrânarea speculei ilicite din 1923, clauzele de îngrădire sau de interdicțiune a libertății comerțului și a industriei prevăzute în contractele de coalițiune sunt perfect valabile.

34. Dar din punct de vedere al principiilor generale mai sus expuse?

Tribunalul comercial Ilfov printr'o sentință din 30 Mai 1894 (*Curierul Judiciar* 1894, 36) judecând un diferend ivit între sindicatul producătorilor de spirt din țară și un membru al acestui sindicat și având să se pronunțe asupra valabilității contractului de sindicat, hotărăște în majoritate că el nu poate produce efecte juridice.

Este adevărat, zice opinia majorității, că contractul de sindicalizare este o rezultantă a dreptului de asociație și că acest drept este recunoscut de constituție. De aci însă nu rezulă că acest drept este ceva absolut, ci trebuie să-și aibe și dânsul limita sa până acolo unde nu atinge interese de ordin public. Ori concurența comercială și libertatea de industrie sunt elemente de ordine publică și cum conform art. 5 cod. civ. convențiunile ce ar atinge acest element sunt nule, rezultă că convențiunea judecată nu poate fi primită de Justiție, neprezentând nici o valabilitate juridică.

Acelaș Tribunal printr'o sentință dată la 20 Octombrie 1908 (transcrisă în M. A. Dumitrescu, cod. com. comentat, III, p. 165 s. u.), judecând un diferend născut dintr'un contract, prin care doi fabricanți se coalizau în anumite condițiuni, se pronunță din nou pentru soluția nevalabilității contractului pe aceleași considerațiuni de ordine publică și de utilități economice.

De aceeași opinie este și D. Alexandresco (Comentarii, V. p. 144, nota 2).

Nu aci însă trebuie văzută soluția. Este vorba de contracte cari au de efect să *schimbe condițiunile concurenței*, zice opinia minorității în sentința precitată.

Adoptăm în totul acest argument care ni se pare hotărâtor. Este însă și vorba, credem, ca terenul de discuțiune să nu fie deplasat.

Suntem încă în cazul unei clauze de restricțiune sau de interdicțiune a comerțului sau a industriei. În cazul aceasta ca și în celelalte cazuri în cari avem să apreciem întinderea și valabilitatea acestei clauze, ne vom călăuzi de aceleași principii ca și cele mai sus expuse (Nr. 17). Clauza va fi considerată ca validă, contrac-

tele de coalițiune vor fi producătoare de efecte juridice și economice eficace ori de câte ori vor fi limitate fie în ceea ce privește locul, fie în ceea ce privește timpul.

Un cartel sau un trust cu termen, sau care-și are aplicațiunea pe un perimetru determinat (chiar o țară întreagă), va fi deci valabil din punctul de vedere al principiilor de libertate a comerțului și a industriei; și de curând ne-a fost dat să vedem și trusturi continentale încheiate sau un proiect (al fierului, al finanței) și cari au fost bine primite de legiuitorii tuturor țărilor interesate.

V.

35. Clauza restrictivă a libertății comerțului și industriei mai poate fi întâlnită și în contractele de locațiune.

„Un comerciant este locatar fie al unui magazin fie al unui apartament; el exercită industria sa cu mai mare sau mai mic succes. La un moment dat un concurent vine și se stabilește în același imobil; uneori noul venit se va stabili la un etaj inferior în așa mod încât cumpărătorul, trecând înaintea ușii sale, va fi tentat să se oprească fără să se urce mai sus. Este aci un pericol foarte grav pentru acela care stabilește primul și având singur o anumită industrie în imobil, nu are motiv să se teme de pericolele unei astfel de vecinătăți. Cari sunt în acest caz datoriiile proprietarului? Este el liber să închirieze oricui chiar unui concurent al primului locatar? Este el din contră obligat să evite pericolele unei astfel de concurențe? Iată una din chestiunile cele mai grave care a împărțit multă vreme pe autori și jurisprudența“.

Astfel pune chestiunea Pouillet (op. cit. 1298).

36. Controversa nu poate exista în cazul când contractul de închiriere conține o clauză expresă de interzicere sau când introducerea unei industrii sau comerț similar în imobil ar fi rezultatul unui concert fraudulos între proprietar și chiriaș în scop de a favoriza o concurență nelegală în dauna vechiului chiriaș.

De asemenea nu poate fi controversă în cazul când judecătorii ar putea vedea în clauzele contractului de locațiune intențiunea părților de a impune locatorului obligațiunea de a nu închiria în același imobil un alt apartament pentru un comerț similar.

Această intențiune ar putea fi văzută de exemplu în sarcina ce și-o ia chiriașul de a amenaja localul închiriat unui anumit fel de comerț sau industrie (Cas. fr. 8 Iulie 1850, S. 1851, 1, 111; Cas. fr. 18 Mai 1868, S. 68, 1, 303).

37. Aprecierea intențiunii părților este atributul suveran al judecătorilor fondului (Cas. fr. 29 Ian. 1862, S. 68, 1, 116; Cas. fr. 18 Mai 1868, S. 68, 1, 303; Cas. fr. 7 Noembrie 1853, S. 55, 1, 812; Dictionnaire de droit Dalloz, Louage Nr. 63).

38. În orice caz însă este necesar ca din natura comerțului sau industriei exercitate de cei doi chiriași, să nască posibilitatea de concurență, trebuie să fie similitudine între cele două fonduri. Altfel clauza n'ar putea opera.

Astfel este locul să vedem similitudine între un comerciant de ceai, cafea, ciocolată și un băcan, care vinde și el asemenea produse; între un restaurator și un bar; între un negustor de articole de lingerie și un magazin general care vinde și asemenea articole.... De indentitate de fonduri nici nu vorbim (Alexandresco IX, 110, nota 1; Baudry et Wahl, I, Nr. 495 s. u.).

39. Clauza de interdicție este de strictă interpretare (supra Nr. 27) și nu se aplică decât comerțului sau industriei special indicate (Alexandresco, IX, 112; Baudry

et Wahl, I, 487) ea are în vedere numai închirierile viitoare și nu pe cele actuale. Locatarul deci nu s'ar putea sub nici un cuvânt plânge de o concurență, care există în mod public și notoriu în momentul perfectării închirierii (Apel, Paris, 22 Dec. 1859, D. 60, 2, 189; Cas. fr. 1 Dec. 1863, S. 64, 1, 25; Apel Lyon, 26 Dec. 1902, D. 904, 2, 128; Cas. fr. 19 Noembrie 1906, D. 910, 1, 534; Apel Toulouse, 29 Noembrie 1915, D. 915, 2, 87).

40. Dar în cazul când contractul de locațiune nu prevede nimic? Ce vom hotări în cazul când părțile contractante n'au prevăzut în contractul de locațiune a unei părți dintr'un imobil pentru scopuri comerciale sau industriale, obligațiunea pentru locatar de a nu închiria restul imobilului unei industrii similare sau concurențe sau că în lipsă de clauză expresă intențiunea părților nu ar putea fi precis determinată?

Aci s'a născut controversa, autorii și jurisprudențele neputând cădea de acord asupra faptului dacă clauza de interdicție are a fi de drept presupusă în contractele de locațiune pentru scop industrial sau comercial, cauza juridică a acestei clauze avându-și rădăcinile prinse în principiile formulate în art. 1420 cod. civ.

41. Aubry et Rau (Ed. 4, IV, p. 475) disting cazul când imobilul a fost și înainte afectat industriei sau comerțului respectiv de cazul când pentru prima oară, cu ocazia contractului ce se discută, el capătă această destinație.

În primul caz, spun acești autori, obligațiunea locatorului de a nu închiria restul imobilului unei industrii similare este implicită; nu este necesar ca părțile să-l prevadă în contractul lor, întrucât ea naște pentru locatar de drept prin simplul fapt al perfectării contractului.

În cel de al doilea caz însă, această obligațiune nu este implicită.

Se aduce în sprijinirea acestei teze o serie întregă de jurisprudențe. V. și apel Montpellier, 26 Iulie 1844, S. 44, 2, 477; Apel Bordeaux 7 Noembrie 1873, D. 74, 2, 136; Apel Dijon 5 Mai 1875, S. 75, 2, 142.

42. Laurent (XXV, Nr. 132—137) și Pouillet (op. cit. Nr. 1283) pleacă dela principiul că locatarul garantează numai liniștita folosință a imobilului nu și succesul industriei și comerțului ce se exercită în acest imobil. În consecință nu se poate presupune obligațiunea de interdicție. Odată ce în contractul de locațiune nu este prevăzută o clauză expresă sau dacă intențiunea părților este nedeterminabilă, proprietarul este în drept să închirieze restul imobilului unei alte persoane care exercite un comerț sau o industrie similară cu cea a primului locatar.

Nu este oare spus în art. 480 cod. civ. că proprietarul este în drept să se bucure și să dispună de lucrul său în mod exclusiv și absolut?

La noi această părere este hotărât îmbrățișată de regretatul Alexandresco (IX, pag. 110) și de d-l N. Jak Constantinescu (Asupra contractului de locațiune, Ed. II, pag. 96).

S'a judecat că această părere este cu atât mai întemeiată cu cât cartierul și strada în care se află situat imobilul în discuțiune, sunt afectate de uz unui anumit fel de industrie sau comerț (Apel Paris 5 Iulie 1865, D. 65, 2, 56) și mai ales atunci când chiriașul prim n'a pus în vedere proprietarului felul comerțului sau industriei ce va exercita în imobilul închiriat. Vezi și: Apel Paris 8 Mai 1862, D. 62, 2, 109; Cas. fr. 29 Ian. 1868, D. 68, 1, 213; Apel Paris 12 Iulie 1873, D. 77, 2, 229; Trib. Rennes 10 Noembrie 1893, D. 95, 2, 378; Cas. fr. 6 Noembrie 1867, D. 68, 1, 429

43. O altă părere este aceea exprimată de Guillaouard (I, Nr. 139) și Baudry et Wahl (I, Nr. 480). După acești autori din momentul ce un proprietar a închiriat un imobil pentru exercițiul unei profesii, industrie sau comerț, el trebuie să garanteze liniștita folosință și deci fi este oprit să introducă sub orice formă o exploatare similară în imobil, care prin concurența ce ar face ar diminua fructele ce locatarul speră de pe urma locațiunii făcute.

Soluțiunea aceasta s'ar menține fie că în contract s'a prevăzut profesiunea chiriașului, fie că ea a fost cunoscută de locator numai în mod general (Apel Toulouse, 4 Martie 1864, D. 65, 2, 56), fie că ea rezultă dintr'un exercițiu public și constant. Vezi în acest sens: Apel Paris 27 Ian. 1864, S. 64, 2, 257; Cas. fr. 8 Iulie 1850, S. 51, 1, 111; Apel Paris 8 Noembrie 1856, S. 58, 2, 322; Apel Paris 5 Noembrie 1859, S. 59, 2, 649.

O hotărâre care îmbrățișează acest mod de a vedea este sentința Tribunalului Mehedintzi din 19 Noembrie 1913 publicată în *Curierul Judiciar* din 1914 pag. 304.

„Considerând, spune Tribunalul, că la închirierea unei cafenele în general, se are în vedere mai ales de chiriaș nu numai localul însuși și valoarea lui locativă, ci și vadul sau clientela atașată ei, care în totdeauna este prețuită într'un contract de închiriere...”

„Că proprietarul, care beneficiază de această plusvaloare datorită împrejurărilor externe al imobilului încasând o chirie mai mare, este dator prin aceasta însăși să nu împiedice folosința chiriașilor, sau deschizând o altă cafenea în același imobil sau permițând ca un alt chiriaș al său să exercite un comerț similar cu al primului chiriaș”.

Același mod de a vedea îl are și înalta noastră Curte de Casație când spune că față de dispozițiunile art. 1420 alin. 3 cod. civ. locatorul unei mori „este dator nu numai a nu face concurență morilor închiriate de el, dar și de a împiedica pe oricine dela un asemenea act, pentru ca locatarul să poată obține întreg avantajul ce i-ar fi putut da exploatarea acelor mori” (Cas. 1 Dec. 333 din 23 Oct. 1892, Bul. 1892, p. 885).

44. Este evident că tot ce spunem pentru cazul când proprietarul ar închiria unei persoane care să exercite un comerț sau o industrie similară se aplică cu atât mai mult în cazul când proprietarul ar exercita el însuși comerțul sau industria concurentă. De asemenea aceste noțiuni se aplică și în cazul când locatarul este proprietarul mai multor imobile vecine, ele fiind considerate ca formând un singur corp. Autorii și deciziunile citate mai sus fac această aplicațiune.

45. Totuși este o părere care distinge cazul când proprietarul exercită el însuși comerțul concurent, de cazul când el închiriaza restul imobilului unei persoane care îi face concurență (Colin et Capitant, ed. 3, II, 534; Apel Bordeaux, 2 August 1860, S. 61, 2, 124; Apel Paris 12 Martie 1863, S. 63, 2, 221; Apel Grenoble 26 Iunie 1866, S. 66, 2, 54; Cas. fr. 28 Oct. 1895, S. 96, 1, 293).

46. De data aceasta principiile mai sus expuse în materie de libertate de a comersă, noțiunile de concurență stabilite, se vor complectă cu principiile speciale contractului de locațiune, obligațiunea proprietarului de a garanta liniștita și normala folosință a locului închiriat.

Principiul libertății ne determină să inclinăm în principiu, pentru părerea mai sus exprimată de Laurent, Alexandresco.

Regula este, dreptul pentru locator de a închiria porțiunea de imobil rămasă liberă, unui stabiliment concurent, fără ca prin aceasta culpa lui să fie presupusă.

Imprejurări de speță însă pot îngrădi această regulă.

Atâta timp cât locatorul exercită în mod normal și legal dreptul lui de proprietate nimic nu-l poate împiedica să închirieze toate prăvăliile și toate apartamentele imobilului său la chiriași concurenți. S'ar putea chiar spune că locatarul închiriind o parte din imobil, primește riscul de a avea în restul imobilului fonduri concurențe.

Din momentul însă ce acest drept se exercită în așa fel încât obligațiunea de garanție prevăzută de art. 1420 cod. civ. să fie atenuată, din momentul ce avantajile ce primul chiriaș trăgea de pe urmă contractului său de locațiune sunt micșorate ca urmare a intențiunii locatorului, tradusă în fapte ce pot constitui direct sau indirect manopere de concurență nelegală, responsabilitatea acestuia este angajată.

Această interpretare are deci în vedere împrejurările de fapt și în special condițiunile economice care trebuie să constituie un factor determinant în aprecierea noastră.

Cum am putea presupune în adevăr, că în lipsă de clauză expresă ar exista elemente generatoare de daune, atunci când locatorul ar primi chiria, printr'un procent asupra beneficiului primului locatar? Cum am putea presupune că locatorul și-a luat obligațiunea de a nu închiria restul imobilului unui comerț similar, când imobilul ar fi într'un cartier eminentemente comercial, sau afectat prin excelență la închirieri pentru scopuri comerciale (Pasagiul Imobiliara, Galeriile Bladuziei...)? Cum am putea presupune clauza de interdicție în cazul când locatorul proprietar a cinci imobile mari învecinate a închiriat un mic apartament într'unul din imobile unei persoane ce exercită un anumit comerț? Pierde prin acest simplu fapt și în lipsă de clauză expresă dreptul de a închiria vre-unui concurent un apartament în oricare din cele cinci imobile?

Iată de ce nu credem că se poate da cu hotărâre un răspuns sau altul, că se poate îmbrățișa exclusiv e părere sau alta și mai ales că s'ar putea admite distincțiunile, pe cari în mod arbitrar le propun unii autori (Aubry et Rau, Colin et Capitant).

* * *

47. Nu putem încheia aceste idei fără a spune câteva cuvinte asupra clauzelor de interdicție a sublocațiunii unui contract ce poartă asupra unui imobil în care se exercită un comerț sau o industrie.

Am analizat cu altă ocaziune situațiunea juridică și efectele clauzei de interdicție a sublocațiunii în general (v. *Curierul Judiciar* 1924, pag. 563 s. u.) și ajungem la concluzia că această clauză trebuie să sufere o interpretare restrictivă.

Privită sub lumina celor mai sus expuse, considerând clauza de interdicțiune ca o excepțiune la principiul libertății, ne convingem din nou asupra justetei soluțiunii ce dăm în studiul precitat.

Nu însă de aceasta ne vom ocupa aci. Ne interesează eficacitatea clauzei de interdicție a sublocațiunii, care în fond este o clauză restrictivă a libertății de a comersă un local în care se exercită un comerț sau o industrie.

În contractul de închiriere al imobilului se prevede clauza în virtutea căreia locatarul nu poate subînchiria sau cedă contractul fără asentimentul locatorului.

Locatarul proprietar și exploatator al fondului de comerț ce se exercită în localul închiriat cedează acest fond. Poate locatorul să se opună și la transmiterea contractului de locațiune al imobilului, constant fiind

că acest contract, constituie un element component al fondului de comerț?

„In mod arbitrar și fără motiv serios nu, zice Curtea din Rouen la 24 Ianuarie 1881 (S. 82, 2, 147); proprietarul — este suficient — să arate că motivele ce-l îndreptățesc să refuze a-i da consimțământul sunt serioase și legitime, pentru ca refuzul său să fie producător de efecte“.

Credem însă mai fondată soluțiunea ce o dă chestiunii Curtea din Paris (D. Rep. Louage, Nr. 456), care a hotărât că clauza, care oprește pe locatar să cedeze contractul său de închiriere, nu este riguros obligatorie în cazul când este vorba de un imobil, în care este instalat un fond de comerț care se cedează. În adevăr chiriașul având facultatea să cedeze fondul său de comerț și întrucât această facultate nu i-a fost limitată sau interzisă prin contractul de închiriere, clauza de interdicție nu a putut viză decât ipoteza unei subînchirieri izolate.

Aceiaș soluțiune o dă și Curtea din Montpellier la 19 Dec. 1921 (*Jurisprudența Generală* 1924 sp. 669 cu nota D. Alexandresco).

„Clauza unui contract de locațiune, care oprește sublocațiunea fără încuviințarea proprietarului, nu atrage interdicția de a cedă acest contract de câte ori este vorba de un fond de comerț și de cesiunea contractului ca un accesoriu al fondului“.

A se vedeă în acelaș sens și sentința Tribunalului Lyon din 17 Iunie 1925 în *Jurisprudența Generală* 1926, sp. 120 cu nota noastră.

În aplicațiunea acestor principii s'a judecat că: „proprietarul care în caz de faliment al chiriașului invoacă o clauză restrictivă a dreptului de sublocațiune pentru a face opoziție contra faptului că contractul de locațiune să fie cuprins în adjudecarea fondului de comerț și îndepărtează astfel pe cumpărători, depășeste dreptul său și comite o greșală prejudiciabilă creditorilor falimentului, cari sunt în drept a-i reclama daune (D. 1923, 2, 173)“.

VI.

48. Am trecut în revistă contractele mai importante, în cari apare clauza restrictivă a comerțului și am analizat condițiunile și modalitățile în cari operează această clauză, fie că este expres prevăzută, fie că este locul să considerăm că ea rezultă în mod virtual din natura contractului.

Trebue să precizăm că modalitățile văzute cu ocazia analizei cesiunii fondului de comerț sau industrie, sunt aplicabile clauzei de interdicție în general, în orice fel de contract ar figura.

Suntem însă obligați să degajăm din toate acestea, regula pe care am citat-o la începutul acestui studiu (Nr. 3). Clauza de restricțiune a comerțului sau a industriei fie că ar avea de scop restrângerea, fie că ar avea de scop oprirea, desființarea, libertății comerțului sau industriei nu este o atingere adusă principiului libertății cu consecința ei logică și fatală, concurența.

Acest principiu rămâne în picioare în întregul său. Este doar vorba de principii de drept natural, croite nu atât pentru perfecțiunea colectivității, cât pentru cea a individului ca factor al colectivității, care individ are de îndeplinit anumite funcțiuni sociale.

Clauza de restricțiune are însă un scop, i-am putea spune procedural. Ea indică, limitează, conduce aplicațiunea practică și economică a principiului, a dreptului, dintr'un punct de vedere evident finalist și social.

Din momentul ce clauza de restricțiune nu lezează principiul, în sine, privit ca factor de solidaritate socială, vom admite întreaga sa eficacitate. Dacă ea are un efect temporar, limitat la un anumit perimetru, etc., clauza este valabilă: principiul nu este lezat; se indică norme de aplicare numai.

Plecând dela aceste vederi și considerând coalițiunile ca un conglomerat de celule sociale, formând la rândul lor un factor social cu o misiune bine determinată, trebue să admitem că odată ce este constant că orice act de voință, care tinde la împlinirea acestei misiuni, la realizarea acestui scop, urmează să fie socialmente protejată aceste coalițiuni își au misiunea lor în disciplina legală și economică, constituind tocmai un moment în evoluția normală a principiului libertății comerțului și industriei.

M. RAPAPORT
Avocat

Noile directive ale viitorului cod penal român unificat

Conferința D-lui George Vrăbiescu la Baroul de Ilfov

In sala Curților cu juri a palatului de justiție a avut loc Sâmbătă 31 Martie, conferința d-lui George Vrăbiescu, referent titular în Consiliul Legislativ, secția I, tratând Despre noile directive ale viitorului cod penal român unificat. Conferențiarul pentru a evidenția noile tendințe ale viitoarei legislații penale române, până la 1864, ale codului penal actualmente în vigoare, și principii de bază înscrise în proiect, a reliefat că actualul cod român, nu este altul decât codul Napoleon din 1810, se sprijină pe principiile școlii Beccariene, cunoscută sub numele de școală clasică, ce susține liberul arbitru în materie de responsabilitate, și ce ia ca punct de plecare în conceperea represiunii faptil comis în el însuși, iar nu persoana infractorului.

Cum însă dela marea revoluțiune franceză, când se plasează școala clasică beccariană, și până azi, două școli noi au luat ființă, școala pozitivistă extremistă a lui Lombroso, Enrico Ferri, Garofalo, precum și școala neo-clasică a penalistilor moderați, era firesc ca viitorul cod român să nu mai rămâie exclusiv clasic și să adopte principiile școlii neo-clasice, ce menține existența liberului arbitru cu corectivul influențelor cauzelor externe și interne, susceptibile de a determina intențiunea infractorului în comiterea actului.

Conferențiarul intră în explicațiunea de detalii a doctrinelor reprezentate de școlile mai sus menționate, și după ce a arătat principiile de bază ale viitorului cod, trece în revistă modificările aduse în diferitele materii ca recidivă, complicitate, tentativă, etc., precum și concepțiunile ce predomină, pedensele și măsurile de siguranță, oprindu-se asupra diferitelor infracțiuni noi cu caracter internațional, precum și asupra legii Béranger și a liberațiunii conditionale.

În decursul conferinței sale, vorbitorul a arătat că la alcătuirea anteproiectului s'a avut în vedere atât dispozițiunile actualului cod în vigoare, legislațiunile provinciilor alipite (cod rus, austriac, ungar), diferitele anteproiecte elaborate de statele în curs de a-si modifica legislațiunea, precum și dezideratele exprimate de doctrină și jurisprudența română și străină.

Conferențiarul a evidențiat mersul lucrărilor de codificare, de la începutul lucrărilor până la desăvârșirea proiectului ce s'a depus în Parlament, relevând aportul primei comisii compusă în majoritate din înalți magistrați ai Curții de Casație, (1) aportul de muncă ș renovare adusă de profesorii universitari, d-nii Iulian Teodorescu și V. V. Pella, ce împreună cu aportul comisiei mai sus citate din care făceau parte, s'a concretizat în ante-proiectul J. Th. Florescu, constituind un pas înainte și ce va rămâne o operă în istoricul acestei codificări.

Ultima lucrare a fost revizuită de o comisie restrânsă, compusă din d-nii I. Ionescu-Dolj, Iulian Teodorescu și V. V. Pella, ce prin noile inovațiuni introduse a făcut un pas și mai departe spre perfecționare.

Odată cu instituirea Consiliului Legislativ, această lucrare căzând în atribuțiunile Secțiunii I-a a Consiliului, având pe lângă membrii Consiliului (2) ca consilieri temporari pe d-nii C. Rătescu și C. Chiselită, consilieri la Inalta Curte de Casație și Iulian Teodorescu și V. V. Pella, profesori universitari, a devenit după o muncă de doi ani, actualul proiect.

Conferențiarul arată deasemenea aportul serios al Consiliului Legislativ și aportul personal considerabil al prezidentului I. Ionescu-Dolj, protestând cu energie împotriva intențiunii manifestată în ultimul timp de a se trece sub tăcere munca Consiliului, pentru a lovi pe această cale în însăși instituție, care Prin menirea sa constituțională, ridică împotriva ei animozități din partea acelor ce nu pot suporta, în materie de legiferare, o critică dreaptă.

Vorbitorul conchide că opera Consiliului Legislativ, se poate vedea cu ușurință din paralelul ce s'ar face între anteproiectul trimis ca material documentar Consiliului Legislativ și proiectul depus de d. ministru al justiției pe biroul Camerei, ce cuprinde instituțiuni absolut noi și profunde modificări în diferite materii, pe lângă definitivarea redactare a textelor, și alcătuirea expunerii de motive.

SPECTATOR.

CURTEA DE APEL DIN BUCUREȘTI S. IV-a

Audiența dela 25 Ianuarie 1928

Președinția d-lui JAC CONSTANTINESCU, Consilier

Panaît Halianis cu Gheorghe Halianis

Decizia Comercială No. 14

Locațiune de serviciu. Întreprindere de cafenea. Amploiat angajat cu conducerea. Contract comercial și sinalagmatic. Obligațiune de plata unui comision. Nerespectarea ei. Acțiune. Proba cu martori admisibilă. Art. 46 c. com.

Art. 1472 c. civ. fiind o dispozițiune derogatorie dela dreptul comun și aplicabilă numai servitorilor, nu poate fi aplicat raportului juridic dintre un patron și un angajat angajat cu conducerea unei întreprinderi de cafenea.

1) D-nii G. Stoicescu, Oscar Nicolescu, Elemer Balas N. Bădescu-Roșiori, C. Chiselită, I. Ionescu-Dolj, St. Mladcveanu, C. Marinescu, Al. Oprescu, Zamfirescu, Prof. universitari: D. Alexandrescu, Iulian Teodorescu, V. V. Pella și jurisconsultul Ștefan Ciceo-Popp.

2) Președinte I. Ionescu-Dolj. Consilieri permanenți: George D. Nedelcu, Cezar Vărgolici, C. D. Anghel, I. C. Filitti. Referenți titulari: I. Rădulescu, G. Vrăbiescu, Iuliu Pascu.

Angajarea unui asemenea amplotiat formând un contract de locațiune de serviciu comercial și sinalagmatic, — la refuzul patronului de a prezenta registrele pentru dovedirea beneficiilor din cari 30% se cuvin amplotiatului, — proba testimonială este, potrivit art. 46 c. com., admisibilă pentru dovedirea convenției.

Curtea,

Asupra apelului făcut de Panaît Halianis contra sentinței Tribunalului Ilfov S. II comercială Nr. 985 din 923, prin care i s'a respins ca nesusținută acțiunea intentată de numitul contra fratelui său Gheorghe Halianis pârât în proces.

Având în vedere că, la prima instanță reclamantul a cerut obligarea pârâtului la plata sumei de lei 118.000, ce i se cuvine drept provizion de 30 la sută din beneficiile ce au rezultat din întreprinderea cafenelei Palatul Nifon în strada Paris Nr. 1.

Având în vedere actele și susținerile părților aflate la dosar din care rezultă în fapt: că, intimatul Gh. Halianis, frate cu reclamantul, luând cu chirie cafeneaua Palatul Nifon pe termen de 5 ani, cu începere dela 25 Martie 1919, a angajat cu conducerea acestei întreprinderi pe reclamantul Panaît Halianis, cu obligațiunea ca din beneficiile ce vor rezulta din această întreprindere să plătească reclamantului un comision de 30 la sută din beneficiile ce va rezulta din această întreprindere.

Înainte primei instanțe intimatul a recurs că reclamantul tul a fost angajat cu conducerea cafenelei în intervalul dela 25 Martie 1919 până la Ianuarie 1922 și că s'a obligat a-i plăti un comision de 30 la sută din beneficiile ce vor rezulta.

Având în vedere că este cert că în speță este vorba de un contract de locațiune de serviciu, contract comercial sinalagmatic, iar nu de Societate, câtă vreme lipsește acel „affectio Societatis“ căci pentru ca să existe Societate trebuie ca părțile să fi avut intenția de a împărți beneficiile și fiecare asociat să fie chemat a participa la pierderile întreprinderii, ceea ce nu este cazul în speță.

să fie chemat a participa la pierderile întreprinderii, ceea ce nu este cazul în speță.

Că, existența și natura acestui contract n'a fost contestată nici de intimat, dar a susținut că, raportul juridic dintre apelant și intimat fiind acela dela patron la salariat, patronul potrivit dispozițiilor art. 1472 cod. com. urmează să fie crezut pe cuvânt pentru cătimea salariului, pentru plata salariului pe anul expirat, și pentru acomptul pe anul în curs.

Având în vedere însă că art. 1472 cod. civ. fiind o dispozițiune derogatorie dela dreptul comun, se decide în general că el nu se aplică decât servitorilor propriu ziși, așa cum se înțelege prin legea servitorilor art. 1. și anume acea persoană, care pentru o simbrie oarecare se îndatorează a pune serviciile sale personale la dispozițiunea unei case sau unei familii, autoritate sau persoană, cu ziua, cu luna sau cu anul, categoric în care nu intră reclamantul care s'a învoit cu pârâtul nu ca servitor, ci ca amplotiat, angajat cu conducerea întreprinderii de cafenea, pe care reclamantul o avea și dânsul cu chirie și prin urmare art. 1472 nefiindu-i aplicabil, urmează a-i se aplica dreptul comun.

Având în vedere că, în dovedirea beneficiilor rezultate din întreprinderea cafenelei, reclamantul s'a referit la registrele pârâtului, pe care însă acesta refuzând a le prezenta, reclamantul a cerut și Curtea i-a încuviințat proba testimonială, probă care, în conformitate cu art. 46 c. com., a fost găsită admisibilă fiind vorba de o afacere comercială în care proba testimonială și deci și prezumțiile sunt în deosebire admisibile.

Având în vedere că din depozițiile martorilor Petre Chiriac, Apostol Condros rezultă că acestia stiau că intimatul a recunoscut în fața lor că dreptul reclamantului era de 78.000 lei sumă pe care pârâtul chiar voia să o plătească reclamantului în trei rate, sumă însă pe care reclamantul a refuzat să o primească, refuzând și susținând că i se cuvine 100.000 lei.

Având în vedere că unica depozițiune a martorului Alex. Negrescu propus de intimat nu este de natură a combate și infirma afirmațiunile martorilor reclamantului, căci, acest martor nu afirmă că acele spuse de martorii reclamantului nu ar fi adevărate, ca unul ce nici n'a fost față la discuțiunea lor cu reclamantul.

Că, în ce privește cererea reclamantului de a se cita și martorul care lipsește, câtă a fi respinsă ca vexatorie, câtă vreme apelul stă pe loc din anul 1923, pentru ascultarea martorilor și reclamantul n'a fost diligent a-l aduce, deși prin două jurnale i s'a acordat un ultim termen, cât și ca inutilă, față de cele constatate din depunerile martorilor și interogatorul reclamantului, cum și raportul de expertiză aflat la dosar și din care rezultă că acțiunea urmează a fi admisă pentru suma de 78.000 lei, iar nu pentru 118000 cât s'a cerut de reclamant.

Că astfel fiind apelul devine fondat și urmează a fi admis ca atare.

Văzând și cererea de cheltueli pe cari Curtea le apreciază la suma de 3000 lei.

Pentru aceste motive, redactate de d. consilier N. Jac Constantinescu, Curtea, admite apelul etc.

(ss) N. Jac Constantinescu, O. Davidescu, I. Floares.

TRIBUNALUL COVURLUI SECȚIA I

Audiența dela 15 Iunie 1927

Președinția d-lui V. C. ROIU, Judecător

N. Osanu cu Ion Anghelache

Vânzare. Zdelcă. Acont din preț sub condiție de restituire îndoită în caz de răzgândeală. Convenție clară și precisă, nesuseptibilă de diferite înțelesuri.

Când clauza unui contract este precisă și categorică, nu mai are rost interpretarea convenției ce conține după regulile din lege, voința comună a părților ce rezultă din act fiind singura interpretare posibilă.

Deci dacă într'o zdelcă încheiată cu ocazia primirii accontului unei vânzări se spune că la caz de răzgândeală a vânzătorului, acesta va fi obligat a restitui arvuna îndoită, nu mai încapă nici o posibilitate de interpretare, clauza fiind clară, categorică și precisă.

Tribunalul,

Asupra apelului civil făcut de Nicolae Osanu din Galați, str. Poșta Veche Nr. 59 — cu petiția înregistrată la Nr. 7405 din 1927 — în contra cărței de judecată civilă Nr. 221 din 7 Martie 1927 a judecătoriei oc. 3 urban Galați, prin care i s'a respins ca neîntemeiată acțiunea civilă intentată în contra lui Ion Anghelache din Galați — str. Libertății Nr. 60, acțiune prin care cerea să fie obligat părătul — judecătoarește — să execute vânzarea prevăzută în zdelca dela dosar, vizată de Administrația Financiară la Nr. 11551 din 14 Mai 1926 și transcrisă de tribunalul de Covurlui secția I-a la Nr. 2295 din 14 Martie 19126;

Având în vedere actele și lucrările dela dosarul cauzei, precum și concluziunile părților în ședința dela 10 Iunie 1927, concluziuni consemnate în jurnalul Nr. 5977 din 10 Iunie 1927 și atașate la acest dosar, pronunțarea fiind amânată în vederea studierii lucrărilor dela dosar pentru azi 15 Iunie 1927;

Având în vedere că — în fapt — se constată că Ion Anghelache, părătul de azi, a convenit cu reclamantul Nicolae Osanu, să-i vândă acestuia imobilul său din strada Libertății Nr. 60 și au făcut o zdelcă care ține loc de act de vânzare, semnată de vânzător — părătul de azi — prin punere de deget și care zdelcă a fost vizată de Administrația Financiară de Covurlui la Nr. 11551 din 1926 și transcrisă de Tribunalul Covurlui la Nr. 2295 din 1926;

Că părătul a vândut acel imobil pentru suma de lei 30.000, primind 7000 lei aconto din preț;

Că, în caz de se va răzgândi la această vânzare, părătul s'a obligat să restituie cumpărătorului, reclamantul de azi, de două ori accontul dat;

Considerând că — în drept — în conformitate cu dispozițiunile art. 969 c. civ., convențiunile legal făcute au putere de lege între părțile contractante și că din acest principiu, complectat cu dispozițiunile art. 970 c. civ., care spune că: „ceace într'o convențiune determină cuprinsul, natura și înținderea raportului obligatoriu dintre părți, este mai presus de toate — voința părților contractate — în toate urmările, pe care această comună voință interpretată și, potrivit principiilor de legalitate și echitate, le indică potrivit naturii raportului;

Că, numai în lipsa unei deslușiri precise a convențiunii, ce a intervenit între părțile contractante, este loc să se aplice dispozițiunile legale, cari nu-s decât interpretarea dată voinței părților contractante;

Că, având în vedere și dispozițiunile art. 977 c. civ. dela secțiunea „despre interpretarea convențiunilor“, care zice că interpretarea se face după intențiunea comună a părților contractante, iar nu după sensul literal al termenilor convențiunii;

Or, în speța noastră, convențiunea are o clauză precis arătată și categorică când zice: „în caz de mă voi răzgândi voi restitu cumpărătorului de două ori accontul dat“;

Că, prin urmare, nu mai e nevoie de o interpretare a convențiunii, pentrucă, voința comună a părților contractante rezultă categoric din cauza inserată în zdelcă, clauză care arată precis care este situațiunea convențiunii în caz când nu se efectuează vânzarea;

Că, aceasta fiind neîndoelnic voința comună a părților, care are putere de lege între părți, judecătorul nu poate să facă altceva, decât să respecte voința contractanților, în speță, respectând clauza din zdelcă;

Că, legiuitorul a mers și mai departe și a căutat să protejeze pe cel ce se obligă și în caz de îndoială ce-ar rezultă din cuprinsul unei convențiuni, căci o spune categoric art. 983 c. civ.: „când este îndoială, convențiunea se interpretează în favoarea celui ce se obligă“;

Că, deci, reclamantul apelant nu poate cere, în speță executarea obligațiunii în sensul de a se efectua vânzarea, neavând alegerea în recursul art. 1021 c. civ., nefiind cazul de a se aplica art. 1020 c. civ., care prevede în contractele sinalagmatice, că, în caz când una din părți nu îndeplinește angajamentul său, condițiunea rezolutorie tacită este subînțeleasă.

Prin urmare, apelantul nu poate cere decât cel mult de două ori accontul dat vânzătorului, care n'a mai voit să execute vânzarea, răzgândindu-se, conform clauzei din zdelcă;

Că, așa fiind, pentru toate aceste motive și considerente, Tribunalul găsește că apelul este nefondat și câtă a-l respinge.

(ss) V. C. Roiu, N. G. Măcrineanu.

NOTA. — În afară de chestiunea *interpretării convențiunii* foarte judicios analizată în sentința mai sus redată, se putea pune discuția *efectelor semnăturii prin punere de deget într'un act sub semnătură privată*, care ar fi înlăturat-o pe cea dintâi, ba care poate chiar prima, căci după cum rezultă din considerentele sentinței, intimatul-părăt-vânzător a semnat zdelca prin punere de deget și nu se constată că ar fi recunoscut judecătoarește această semnătură.

Prin act sub semnătură privată se înțelege un înscris constatator de fapte juridice, încheiat fără intervenția vreunui funcționar public, dar subsemnat de toate părțile contractante.

De unde rezultă că în principiu nu se cere nici o formă pentru existența unui asemenea act, de cât semnătura părților care formează deci o condițiune

esențială (Garsonnet II, pag. 505, Toullier IV, p. II pag. 260, Bomier pg. 670, Cas. I Bul. 1876 pg. 298, C. A. Buc. I Dr. 74 din 1887, Tr. Vâlcea Dr. 50 din 1901) fără de care actul nu are nici un fel de forță probantă, neputând constitui nici măcar un început de dovadă scrisă (A. V. Sava cu interesante trimiteri Pand. Române 1926, III pg. 2) în afară de cazul cu totul excepțional când s'ar stabili judecătorește că, actul a fost scris de însăși partea a cărei semnătură lipstește (Aubry et Rau XII pg. 217).

Ca o aplicațiune a acestui principiu, art. 28 din legea autentificării actelor dispune categoric că neștiutorii de carte nu se pot obliga prin acte sub semnătură privată, decât pentru valori sub suma de 150 lei.

Deși este o mare deosebire din punct de vedere subiectiv al părților, între două acte sub semnătură privată, unul nesemnat de contractant știutor de carte, iar altul iarăși nesemnat, însă partea fiind și în imposibilitate de a semna, fiind analfabetă, ca efect al valabilității actului, rezultatul este însă același, căci lipsind complet semnătura, nu interesează cauza ce ar fi putut determina partea să se abțină sau s'o împiedice de a o da, atrăgând de plano nulitatea absolută.

Când însă există o așa zisă semnătură prin punere de deget, sau prin sigiliu, se naște prezumția aproape certă că semnatarul este analfabet, care dacă totuși nu se adevărește, el rămâne în principiu capabil de a se obliga prin acest act.

Însă pentru ca un asemenea act să aibă valabilitate am văzut că în prim loc se cere *semnătura*.

Cuvântul semnătură, ce vine dela latinesțile *signum* și *natura*, înseamnă scrierea cu propria mână a literilor alfabetice ce compun numele și pronumele unei persoane, care în practică, din repezeală sau în scopul împiedicării imitațiunei ei, pîntr'o abilită obișnuită pot fi și prescurtate, sau chiar și încălcate și greu descifrabile, suficient însă să fie ușor recunoscută prin comparație cu altele anterioare însușite de parte cuvânt ce coprinde noțiunea atestării consimțământului semnatarului în sensul recunoașterii și însușirii conținutului celor scrise în susul semnăturii, sau în volumul deasupra căruia e pusă.

Punerea degetului sau aplicarea sigiliului nefiind scrierea cu mâna a numelui și pronumelui, înseamnă că nu poate reprezenta o semnătură propriu zisă, deci actul astfel semnat, deși după art. 28 leg. autent. actelor ar putea lua ființă în principiu — căci punerea degetului sau a sigiliului nu implică idubitabil și neștiința de carte — totuși este fără efect potrivit regulilor expuse din codul civil.

Ipoteza inversă: existând semnătură proprie în josul actului, se stabilește totuși că semnatarul nu știe carte; după regulile din codul civil actul ar fi bun, însă fiind vorba de un neștiutor de carte, el devine tot fără ființă potrivit legii autentificării actelor ce prohibă acestei categorii de a se obliga pe această cale.

În realitate ori punerea de deget, ori semnătura făcută în mod mecanic, din punct de vedere al cunoașterii semnatarului de cele scrise și coprinse în actul ce semnează, este același lucru. (Cas. III, Jurisp. Română 1914 pg. 266, Cas. I Jurisp. Română 1915 pg. 467, Cas. I, *Jurisprudența Generală* 1927 sp. 1813, C. A. Galați I, 14 din 1927 nepublicată, Trib. Covurlui I Dreptul 1926 pg. 67).

Cu alte cuvinte art. 28 leg. autent. actelor a modificat, sau mai bine zis a complectat principiul din art. 1176 c. c., în înțelesul că este de esența actului sub semnătură privată semnătura propriu zisă a părților, care totuși când sunt analfabete, actul pe această cale

este în neputință de a se face valabil, chiar dacă dăna-se știu a semna. Am putea spune că prohibițiunea din art. 28 este tocmai în vederea acelor neștiutori de carte ce totuși pot a semna mecanic (contra C. A. Iași I, Dreptul 1926 pg. 202), căci pentru ceilalți neștiutori de carte prohibițiunea era deja stabilită în codul civil.

Când însă aceste soiuri de semnături ar fi recunoscute judecătorește de către semnafarii sau reprezentanții lor, ele pot da loc la obligații, recunoașterea părții echivalând convenția conținută în act, în lipsa ori că-recunoaște convenția conținută în act, în lipsa ori că-rui inseris.

Faptul că actul sub semnătură privată a căpătat dată certă nu schimbă întru nimic valoarea lui juridică atunci când nu e semnat, sau nu e valabil semnat de părți, după cum nu folosește nimic transcrierea lui.

Totuși când o parte compărând în justiție, se apără punând concluziuni ce tind la anularea unui act sub semnătură privată semnat prin punere de deget însă pentru motive altele decât acelea că semnătura nu e valabilă în înțeles de inexistentă, neprevăzându-se de loc de acest motiv, s'ar putea deduce că recunoaște implicit convenția în principiu, echivalând deci cu recunoașterea judecătorește a acelei așa zise semnături.

AUREL L. VIDRAȘCU

TRIBUNALUL ROMANAȚI SECȚIA I

Audiența dela 27 Noembrie 1927

Președinția d-lui I. T. GEORGESCU, jud. de șed.

Chiril Pretorian și a. cu Maria N. C. Petrescu

Sentința civ. Nr. 401

Ordonanță de Rêféré. Condițiuni de admisibilitate:

1. Spre a se da o ordonanță de rêféré pentru evacuarea unei persoane dintr'un imobil, trebuie a se stabili că reclamantul are o aparență de drept asupra aceluși imobil, iar dacă, din contra, din examinarea sumară a actelor rezultă că persoana evacuată are asupra a o parte din imobil și îmbunătățirilor aparența de drept, instanța de rêféré nu mai e competente.

2. Urgența nu e justificată când reclamantul s'a judecat pentru fond după dreptul comun și a obținut hotărâre definitivă, dar pe care n'o execută și recurge la calea rêféré-ului.

Tribunalul,

Asupra apelului făcut de Chiril Pretorian și Fl. I. Pretorian, ambii din C. Găvănești jud. Romanați contra ordonanței prezidențiale de rêféré, a acestui Tribunal s. I Nr. 7711 din 7 Oct. 1927, dată în urma cererii făcute de intimata Maria N. C. Petrescu, văduvă, din Craiova și s'a dispus evacuarea apelanților din moara situată în com. Băleasa, hotarul Strâmb cu toate instalațiile ei, mașini, etc., împreună cu locul pe care se găsește așezată și alt pământ împrejur în întindere totală de un ha.

Apelanții mai cer și dreptul de retenție asupra construcției morii și în cazul cel mai rău, numirea unui custode strein să o țină în stare de nefuncționare până la terminarea procesului.

Considerând că din actele dela dosar și concluziile puse de părți, rezultă în fapt următoarele:

În anul 1912 intimata Maria N. C. Petrescu, împreună cu soțul său, vinde apelanților prin act sub semnătură privată, moara vorbită mai sus care fusese constituită dotă în anul 1899.

Fiind că vânzarea nu se făcuse cu îndeplinirea formelor cerute de lege pentru înstrăinarea averii dotale, intimata chiamă în judecată pe apelanții de azi și obține anularea vânzării. Hotărârea tribunalului rămasă definitivă în recurs se învestește cu formula executorie, dar intimata în loc de a cere executarea

și punerea sa în posesie, se adresează tribunalului prin cererea înreg. la Nr. 25076 din 7 Oct. a. c. pe temeiul art. 66 bis din proc. civ. și obține evacuarea apelanților din moară prin ordonanța prezidențială sus menționată.

Motivele apelului sunt:

1) De la intrarea apelanților în posesie au adus importante îmbunătățiri morii ca: motor modern pentru benzină; cameră de zid, anexată la local; fântână din beton, etc., în valoare totală de 400.000 lei aprox. În acest caz, calea referențului din art. 66 bis pr. c. ar fi inadmisibilă, căci nu poate rezolva pe această cale drepturile indivize ale părților, când aceste drepturi sunt contestate.

2) Pericol în întârziere și urgentă, nu există.

Considerând că în ce privește primul motiv, dacă este adevărat că Tribunalul nu poate rezolva pe această cale fondul dreptului, un examen sumar al afacerii este permis de lege spre a se putea aprecia, care din părțile în proces are în favoarea sa aparențele unei situațiuni juridice legale și justifică un interes a i se încuviința măsura provizorie a unei ordonanțe jurisprudențiale. (Cas. I, dec. 701 din 29 D-brie 1920 în *Jurisprudența Generală* Nr. 11 din 1921).

Că Tribunalul, urmând a face acest examen sumar, a luat în considerație următoarele acte prezentate de apelanți Ordonanța de adjudecare Nr. 708 din 907 în care se vorbește de o moară cu aburi, având vapor cu 12 cai; sentința Tribunalului Romanați Nr. 174 din 1926, care rezervă dreptul apelanților la îmbunătățiri, interogatoriul intimatului luat la Tribunal în ședința dela 25 Septembrie 1925 din care rezultă că la data vânzării intervenite între părți, vaporul nu mai există în moară, acțiunea intentată de apelanți intimatului pentru că li se recunoaște dreptul la motor și celelalte îmbunătățiri făcute morii, actul de vânzare din Ianuarie 1912 din care se constată că apelanții au cumpărat un motor Crisof de benzină de 40 cai putere.

Din toate acestea, rezultă că deși apelanții Chiril Pretorian și Fl. I. Pretorian nu fac dovadă complectă a celorlalte îmbunătățiri pretinse, o fac însă cu prisosință în ce privește proprietatea motorului cu benzină al morii.

Că dacă aceste îmbunătățiri n'ar putea împiedica pe intimata Maria N. C. Petrescu de a intra în posesia morii, căci n'ar avea în nici un caz decât un drept personal contra intimatului pentru plata lor în conformitate cu art. 494 c. c. ca constructor de buna credință, nu este exclus însă că pe calea procesului de fond să li se recunoască dreptul de retenție al morii până la plata acelor îmbunătățiri, drept, pe care de altfel l'au inovat și azi prin petiția de apel dar care nu poate fi discutat pe calea sumară a referențului.

Că astfel fiind, întrucât intimata nu justifică proprietatea accesoriilor și îmbunătățirilor morii, nu poate evacua pe apelanți pe această cale sumară a ordon. prezidențiale.

În ce privește urgența măsurii cerute, justificată de intimată prin pericolul că dacă apelanții ar fi lăsați în posesia morii, ar ridică pietrele sau alte piese, acest pericol nu e cu nimic justificat și dacă din procesul verbal cu data de 3 Noembrie 1927 deus în copie la dosar se constată că în ziua de 25 Oct. 1927 apelanții s'au prezentat la moară și cu forța au ridicat magnetoul motorului, au procedat astfel de bună seamă, fiindcă se credeau proprietarii acelu motor și apoi faptul avea loc după intrarea intimatului în posesie, voind astfel să împiedice uzajul motorului în favoarea altei persoane.

Că în afară de aceasta, urgența nu se justifică și pe considerația că procesul de fond a durat 3 ani întregi fără ca reclamanta să găsească măsura intrării în posesie pe calea unei ordonanțe prezidențiale, apoi având în favoarea sa o hotărâre judecătorească definitivă și investită cu titlu executor, n'are decât să ceară executarea ei, cu toate că în dispozitiv nu se prevede decât că se declară anulat actul de vânzare cu data de 24 Ianuarie 1912 intervenit între părți, căci în materie de anularea legământului juridic în materie de strămutare de proprietate implică în sine și revendicarea proprietății.

Că astfel fiind, apelul de față se privește fondat, urmând a se admite ca atare cu 2.000 lei cheltueli de judecată apreciate de instanță.

Pentru aceste motive redactate de d-l judecător I. T. Georgescu. respinge etc.

NOTA. — Chestiunea rezolvată prin sentința ce am reprodus a fost în deajuns desbătută la noi în ultimul timp. Din noianul de jurisprudențe se pot preciza condițiile, caracterele efectele... etc., acestei materii a referențului.

Socotim că 2 sunt condițiile esențiale pentru existența acestei materii: 1) fondul dreptului să fie necontestat și 2) urgența.

Ceia ce se desprinde mai interesant în sentința citată, este prima condiție cerută Ordonanțelor de referenț, anume aceia de a se ști dacă dreptul reclamantului trebuie să fie contestat sau nu.

Socotim că aceasta este o condiție esențială, întrucât motivele ei sunt trase chiar din redacțiunea art. 66 bis pr. civ., care arată că se va hotărî: „pentru păstrarea unui drept... care s'ar păgubi...”. Deci nu e vorba de rezolvarea dreptului spre a se vedea dacă e al reclamantului sau al pârâtului care nu i-l recunoaște, adică așa cum se întâmplă în general cu procedura dreptului comun, — ci numai de luarea unei măsuri pentru conservarea acestui drept al reclamantului.

Chiar denumirea acestei materii, care face parte din materia grațioasă, spre deosebire de materiile contencioase, arată că deosebirea între ele este tocmai faptul că fondul dreptului la prima e socotit evident, limpede și necontestat și din contra la cea de-a doua.

Însăși procedura la materia referențului, unde ordonța se dă fără participarea și discuția contradictorie a părții adverse dela care se cere măsura spre a se păstra dreptul reclamantului, ne arată că pe această cale nu se rezolvă drepturi contestate.

În sensul că dreptul pentru care se cere ocrotirea pe calea referențului trebuie să fie netăgăduit: Cas. I, 1493 din 925; *Curierul Judiciar* 27 din 927; Cas. I, 2262 din 925 în Jur. Rom. XII/1 106.

Dar, de unde să știe Președintele, cărui i se adresează cererea, că dreptul acesta este al reclamantului?

Din o examinare sumară a actelor, pe care reclamantul trebuie să le producă și pe care Președintele îi este îngăduit să le cerceteze; și de aci ca consecință și o examinare sumară a dreptului.

În acest sens: *Curierul Judiciar* 1034 din 923; *Jurisprudența Generală* 613 din 923; Trib. Covurlui I Ord. I, 1493 din 926; *Curierul Judiciar* 27 din 927; Trib. Te. 845 din 926. *Jurisprudența Generală* 843 din 926; Cas. leorman II, 17 Ian. 927, *Jurisprudența Generală* 1508 din 927; Cas. I 617 din 920, *Curierul Judiciar* 26 din 924; T. Ilfov II, 18 Oct. 924, *Curierul Judiciar* 42 din 924.

Motivul acestei examinări sumare a actelor și dreptului este că:

Nu se poate prejudeca pe această cale fondul dreptului, întru cât aceasta, am arătat că este de competența procedurii dreptului comun, prin care judecarea trebuie să treacă prin cele 2 grade de jurisdicție. În acest sens: Trib. Covurlui II, 14 Oct. 926, *Jurisprudența Generală* 1259 din 927; Cas. I, 5 din 920, *Curierul Judiciar* 69 din 920 și în J. Rom. din 920; Cas. I, 436 din 920, *Curierul Judiciar* 1 din 924; Trib. Argeș I, 1 din 924, *Curierul Judiciar* 8 din 924; Cas. I, 298 din 926, *Jurisprudența generală* 1460 din 926; Cas. I, 1960 din 926, *Jurisprudența Generală* 1461 din 926; Trib. Covurlui ord.

845 din 926 în *Curierul Judiciar* 36 din 926; Trib. Argeș I, 320 din 926, *Jurisprudența Generală* 1840 din 926; T. Prahova III, 212 din 919, *Curierul Judiciar* 13 din 919; Cas. I, 559 din 924, *Curierul Judiciar* 3 din 922; Eug. Petit și M. Trandafirescu p. 30—33; 44—47.

Jurământul decis, e inadmisibil în această instanță, tocmai pentru a nu se rezolva și prejudeca fondul. Trib. Dorohoi 5545 din 924 în *Curierul Judiciar* 41 din 1921.

Soluționarea chiar provizorie a fondului nu e posibilă; T. Dâmbov. II ord. 8623 din 921 în *Curierul Judiciar* 26 din 922.

Un alt motiv pentru care actele și dreptul trebuie cercetate sumar, este că, dacă instanța nu poate prejudeca fondul, trebuie totuși să stabilească:

O *aparență de drept* în favoarea reclamantului, pentru a se justifica legalitatea măsurii pentru conservarea acestui drept, fiindcă ar fi nedrept și fără logică de a înființa o măsură de protejucirea unui drept, când el nu există.

Dar când măsura s'a luat prin Ordonanță de referé și totuși dreptul protejat nu este al reclamantului, poate tocmai din cauza elasticității acestei materii, a examinării sumare a actelor, aparenței de drept?

Apelul, în acest caz este calea permisă părții adverse de a stabili că dreptul aparent al reclamantului nu există, că el este contestat de apelant care pretinde că el îl are sau că cel puțin are și el tot o aparență de drept, invocând pentru aceasta toate probele legale.

Din cauza acestei discuții apelul capătă caracter contencios. Căci dacă la darea Ordonanței eră o aparență de drept pentru reclamant, fiindcă discuția și notărea nu s'a făcut contradictor cu adversarul, în apel aparența de drept poate dispărea, dreptul fiind contestat de partea adversă.

În acest sens: T. Doroh. Ord. 3933 din 923 în *Jurisprudența Generală* 1874 din 923; Trib. Covurlui I, 13 Ian. 926 în *Curierul Judiciar* 37 din 927; T. Prahova I, J. Nov. 925 în *Curierul Judiciar* 1 din 926; T. Ilfov I, 70 din 920, *Jurisprudența Generală* 457 din 926; T. Fălciu. 6694 din 926, *Jurisprudența Generală* 1530 din 1926.

Totuși nici în apel dreptul nu se poate rezolva și prejudeca, fiind suficient numai ca instanța de apel să constate că și pentru apelant fiind o aparență de drept ca și pentru reclamant, care l'ar face să triumfe într'un proces principal contencios, Ordonanța trebuie reformată, instanța referé-ului nefiind competente a rezolva dreptul părților în sine.

Astfel fiind, socotim că în speța de mai sus, tribunalul a pus la punct o chestiune de drept atât de lăconic legiferată și căreia ar fi trebuit să i se fi dat o mai mare importanță la modificarea codului de procedură civilă, având în vedere cazurile numeroase ce se prezintă și importanța materiei.

S. MARDALOESCU
Avocat-Caracal

TRIBUNALUL NEAMȚ, Secția II-a

Audiența dela 11 Iulie 1927

Președinția d-lui C. POLECOF, judecător de ședință
Sentința penală No. 780

Escrocherie. Vrăjitoare. Ghicitoare Farmece. Dacă constituie delictul de escrocherie calificată. Art. 334 și 40 c. pen.

Faptul cuiva de a se prezintă în fața lumii ca vrăjitor, ghicitor și a pretinde și primi daruri pentru ser-

vicii imaginare nu intră în prevederile art. 334 c. pen., fiindcă calitatea de vrăjitor nu este cuprinsă în expresia de „calități mincinoase” din acel articol și nici simpla afirmare că posedă calități supranaturale de vrăjitor nu constituie fraudă, dolul penal care presupune pentru a există o înscenare de fapte „un aranjament de stratagemă”.

Tribunalul,

Având în vedere că prin ordonanța definitivă Nr. 97 din 927 a d-lui jude instructor de pe lângă acest Tribunal, Roza Covaci de fel din comuna Bistrița, Transilvania, și Ana Prodan, de fel din comuna Beclaman, județul Mureș, actualmente deținute în arestul preventiv Neamț, în baza mandatelor de arestare Nr. 1625 și 1626 din 927 ale d-lui jude instructor, sunt trimise în judecata acestui Tribunal pentru delictul prevăzut și pedepsit de art. 334 comb. cu 40 c. p.

Având în vedere concluziunile d-lui procuror, susținerile inculpaților și actele dela dosar din care în fapt se constată că inculpatele Roza Covaci și Ana Prodan se prezentau în lumea cunoscută ca făcătoare de minuni, spunând că pot ghici, fermecă și aduce fericirea; că sub aceste calități s'au prezentat la sora lui Filip Froimovici care era bolnavă și încredințând-o că o vrăjesc și alungă boala, i-au căutat în cărți și i-au pretins 500 lei, dar au primit numai 50 lei, 2 cămăși, o farfurie și un cuțit; în același mod și cu aceleași mijloace, pentru satisfacerea diferitelor dorințe ce li se cereau, s'au mai prezentat la Zamfira Pițigoi, dela care au primit 100 lei, la Ana St. Tănase, dela care au primit 20 lei, la Roza Brucher dela care a primit 2 fețe de pernă mari și 2 fețe de perne mici, la C. Vartoșas și Calman Brucher dela care au primit câte 20 lei;

Având în vedere că prin rechizitorul definitiv și ordonanța de trimitere, aceste fapte au fost calificate de excocherii și Roza Covac și Ana Prodan au fost trimise judecăței pe baza art. 334 și 40 cod. penal;

Având în vedere că elementul principal al delictului de excocherie calificată, prevăzută de art. 334 cod. pen., constă în „întrebuințare de manopere frauduloase”; că în aceste „manopere frauduloase” intră și întrebuințarea de „calități mincinoase” în scopul de a face să se nască o minciună care să înșele pe terți, dar nu printr'o simplă afirmațiune, ci printr'o organizare de șiretlicuri, sau printr'o mașinațiune în combinarea faptelor;

Considerând că prin „calitate” legiuitorul a înțeles condiția, poziția sau funcția economică ce o îndeplinește cineva în societate; iar prin întrebuințare de calități mincinoase, faptul unui individ care se prezintă în ochii unei persoane investit de un titlu, de o însărcinare, sau de o funcție, care există în realitate, dar pe care nu o are el;

Considerând că faptul cuiva de a se prezintă în ochii unei persoane — ca vrăjitor — înzestrat cu puteri și calități în afară de firea omului, așa cum se cunoaște în societate, în relațiile de toate zilele și a pretinde și primi — daruri — pentru servicii imaginare, nu intră în prevederile art. 334 c. pen., fiindcă calitatea de vrăjitor nu este cuprinsă în expresia de „calități mincinoase” a art. 334 c. pen. și nici simpla afirmare că posezi calități supranaturale de vrăjitor, nu constituie fraudă, dolul penal care presupune pentru a există o înscenare de fapte „un aranjament de stratagemă”.

Considerând că faptele pentru care inculpatele Roza Covaci și Ana Prodan sunt trimise în judecată, că nu constituiesc delictul de excocherie, fiindcă nu întrunește elementele prevăzute de art. 334.

Că deci pentru aceste motive, redactate de d-l supleant V. I. Melinte, inculpatele urmează a fi achitate.

(ss) C. Policoț; V. I. Melinte.

NOTA. — Unul din elementele delictului de excocherie, prev. și penat de art. 334 c. p. rom. (1405 p. fr.)

este acela de a face să se nască speranța sau temerea vre-unei izbuciri, vre-unei nenorociri sau ve-unei întâmplări chimerice". In această categorie ar intra, evident și fapta unui individ care face să se nască speranța unei vindecări prin practicarea unor vrăji cari alungă boala. Atât nu este însă de-ajuns, căci legea mai cere însă, un alt element: „întrebuințarea de uestiri viclene". Astfel ar fi fost în speță, dacă *ghicitoarele* și-ar fi atribuit o putere supranaturală, servindu-se de cărți, *făcând diferite semne și invocațiuni* cari să constituie *acte concrete de punere în scenă*, spre a convinge victima. Simpla afirmație mincinoasă nu este suficientă.

(V. *Droit penal spécial*, F. Goyet p. 264—265).

Credem deci că faptul de a *cărta în cărți*, constituie o manoperă suficientă pentru caracterizarea delicteului de escrocherie, atunci bine înțeles când și celelalte elemente sunt întrunite.

Elementele delicteului de escrocherie sunt trei: a) întrebuințarea de mijloace frauduloase; b) remitere de bani sau obiecte și c) prejudiciu.

La rândul său, primul element (întrebuințarea de mijloace frauduloase) poate fi de două feluri: 1) întrebuințarea de nume fals sau de falsă calitate și 2) întrebuințarea de manopere frauduloase. Faptul la care se eferă sentința Trib. Neamț, intră în acest de al doilea fel, care are o caracteristică proprie, deci deosebită de cel dintâi.

RED.

JUD. OCOL RURAL POGOANE BUZAU

Audiența dela 22 Decembrie 1927

Președinția d-lui RADU EM. MANOLESCU judecător

Banca Comerțului-Buzău cu Gh. Săndulescu și Atanasiu

Jurnal din 22 Decembrie 1927

Titlu executor. Cerere de transformare a unui sechestru asigurator în sechestru definitiv. Cererea debitorului a se suspenda executarea pe motiv că a apelat hotărârea primei instanțe. Atribuția instanței prime. Chemarea părților din oficiu pentru desbaterea contradictorie a ambelor cereri.

Judecătorul e dator când ordonă investirea cu formula executorie a unei hotărâri să examineze mai întâi dacă e definitivă potrivit art. 377 al. III pr. civilă, fiind în drept a o încuviința chiar când constată că a fost atacată cu apel, însă tardiv.

Când creditorul cere în baza titlului executor transformarea sechestrului asigurator în sechestru definitiv, iar debitorul cere suspendarea executării pe motiv că a făcut apel, judecata sesizată concomitent cu ambele cereri poate chema din oficiu ambele părți pentru a da lămuriri contradictorii în susținerea cererilor lor.

Judecata

Având în vedere cererea înregistrată la nr. 8927 din 20 Decembrie 1927, prin care Banca Comerțului-Buzău solicită transformarea sechestrului asigurator, inițiat de această judecătorie prin încheierea din 17 Septembrie 1927, în baza a 2 cambii protestate, întrucât cartea de judecată cambială nr. 215-927 a acestei judecătorii a rămas definitivă prin neapelare în termen de 10 zile și a fost investită cu formula executorie la nr. 214-927, dispunându-se transformarea sechestrului din asigurator în definitiv.

Având în vedere și cererea înreg. la nr. 8976-927 prin care intimații Ch. Săndulescu și Atanasiu, au cerut suspendarea executării cărții de judecată cambială nr. 215-927 întrucât nu-

mișii au apelat menționata carte de judecată, după cum dovedesc prin certificatul nr. 47.051-927 eliberat de grefa Tribunalului Buzău s. I-a.

Având în vedere că judecata sesizată concomitent de ambele cereri, a dispus chemarea părților, din oficiu, pentru a da lămuriri contradictorii, în susținerea cererilor lor.

Având în vedere lucrările din dosar și concluziile orale ale părților.

Considerând că, în conformitate cu dispozițiile art. 373, 375 pr. civ. judecătorul de ocol este dator atunci când ordonă investirea unei hotărâri cu titlul executoriu să examineze mai întâi dacă cartea sa de judecată a rămas sau nu definitivă prin neapelare.

Având în vedere că examinându-se lucrările din dosarul în cauză, din certificatul nr. 38254-927 al grefei Trib. Buzău reiese că în contra cărții de judecată cambială nr. 215-927 a acestei judecătorii nu s'a făcut apel în termen de 10 zile dela pronunțarea hotărârei, iar din certificatul nr. 47.051-927 al grefei aceluiaș Tribunal se constată că debitorii au declarat apel la data de 5 Noembrie 1927, adică la o lună după pronunțarea cărții de judecată, dată în lipsa intimațiilor și ne-comunicată.

Considerând că art. 377 al. III pr. civ. arată că această cercetare pe care magistratul urmează a o face în mod preliminar, acordării formulei executării, se efectuează prin observarea dacă termenul de apel a trecut sau nu.

Rezultă că judecătorul de ocol este în drept să se pronunțe asupra chestiunii dacă, în privința unei cărți de judecată, termenul de apel a expirat sau nu, fără a comite prin aceasta o *ineleganția juris*, față de instanța superioară, pentru a putea dispune investirea cu formula executorie.

Considerând că din acelaș principiu urmează să tragem și consecința că judecătorul care a încuviințat investirea cu titlul executoriu, este în drept că pronunțându-se asupra cererii de suspendare prezentată de intimați în baza dovezei ce fac că au apelat menționata carte de judecată, să se pronunțe și asupra chestiunii dacă apelul introdus deci este tardiv sau nu, de aici rezultând și soluționarea celei de a doua cereri, ce urmează a fi rezolvată, de a se continua cu executarea cărții de judecată investită.

Iar judecata considerând că termenul de apel în privința cărților de judecată cambială este de 10 zile dela pronunțare conform art. 349 cod. com. combinat cu art. 93 leg. jud. oc., găsește că bine a fost investită cartea de judecată cambială, că apelul introdus de intimați este tardiv și investirea cărții de judecată cambială fiind bine acordată cererea de suspendare trebuie să fie respinsă, urmând a se continua cu urmărirea cererii.

Data în camera de consiliu azi la 22 Decembrie 1927.

Judecător (ss) Radu Em. Manolescu.

NOTA. — Chestiunile rezolvate prin încheierea reprodușă mai sus interesează atât judecătorii cât și tribunalele de primă instanță, principiile aplicabile fiind aceleași sub lumina dreptului comun.

Prima chestiune e aceea de a se ști până unde merge îndatorirea judecătorului de a examina dacă hotărârea dată în primă instanță a rămas sau nu definitivă prin neapelare și dacă el poate refuza încuviințarea formulei executorii când partea condamnată prezintă dovada că a apelat hotărârea, indiferent dacă apelul a fost introdus sau nu în termenul legal.

În ipoteza că formula executorie fusese încuviințată se ridică o a doua chestiune, dacă partea condamnată poate cere primei instanțe suspendarea e-

executării hotărârii investită cu formulă executorie și care e procedura aplicabilă în asemenea caz.

În ce privește prima chestiune, judecătoria a făcut o justă aplicare a regulilor de procedură privitoare la acordarea titlului executor. Potrivit art. 375 pr. civ. formula executorie se aplică asupra hotărârilor rămase definitive.

Instanța primă e deci în drept a cerceta dacă partea interesată a lăsat să expire termenul de apel fără să facă apel și în caz afirmativ e datoare a elibera titlul executor.

Art. 377 al. 3 pr. civ. în această privință e de strictă interpretare. În baza certificatului produs de partea câștigătoare sau a lucrărilor din dosar rezultând că partea adversă a lăsat să treacă termenul de apel sau a lăsat să se perime judecata la Curte, puțin importă că există o declarație de apel, pe care însă instanța primă o găsește tardivă, titlul executor nu poate fi refuzat.

E posibil ca instanța primă să se înșele asupra tardivității apelului, în realitate fiind în termen, ea însă nu poate reveni *printr'o procedură preliminară* asupra formulei executorie acordate, cum a procedat judecătoria, prin încheierea de mai sus, iar aci pășim la lămurirea celei d'a doua chestiune.

Reclamantul care obținuse formula executorie a hotărârii sale cambiale cere transformarea sechestrului asigurător în sechestrul definitiv. Era în dreptul lui să solicite aceasta potrivit art. 620 pr. civ. și regulilor generale în materie de executare silită a bunurilor mișcătoare.

Partea adversă intervine și cere la rândul ei suspendarea executării pe motiv că a făcut apel — de fapt un apel tardiv.

Judecătoria sesizată de ambele cereri dispune chemarea părților pentru ca cererile lor să se dezbătă contradictor. Ori, legea de procedură civilă nu cunoaște o asemenea procedură care e în contradicție cu principiile ordinare de drept.

Nu se poate refuza cererea de executare a unei hotărâri, investită cu formulă executorie, și nici nu se poate admite suspendarea executării cât timp partea pretinsă vătămată nu atacă cu contestație însuși titlul executor ca fiind ilegal acordat, în speță pentru că hotărârea fiind apelată în termen, nu era definitivă. (Art. 399 și urm. pr. civ.).

Deci chemarea părților era inutilă, pentru că nu pe calea imaginată de judecătorie, afacerea putea fi susceptibilă de o soluțiune juridică. Dar nici contestația la titlul executor nu era admisibilă fără un început de execuțiune, din lipsă de interes. Ca început de execuțiune nu se poate considera simpla cerere a creditorului de a se transforma sechestrul asigurător în sechestrul definitiv, ci numai *somațiunea* prescrisă de art. 388 pr. civ. care constituie primul act de execuțiune.

Debitorul avea alternativa sau să grăbească punerea în curs de judecată a apelului său și în caz de câștig de cauză dispărea hotărârea primei instanțe, sau, dacă în cursul executării apelul său nu era încă rezolvat, să facă contestație la executare cerând anularea titlului executor dacă în adevăr apelul său era în termen iar titlul primise un început de execuțiune.

În cazul când instanța primă ar respinge contestația ca nefondată, debitorul poate uza de calea apelului și e ținut chiar să uzeze de această cale, pentru că dacă hotărârea dată asupra contestației ar rămânea definitivă prin neapelare, se expune ca apelul său *contra hotărâri asupra fondului* să fie respins în baza autorității lucrului judecat.

Învers, dacă judecătoria ar fi admis contestația ca fondată, pe motiv că debitorul a apelat fondul în termen, hotărârea ei nu poate fi opozabilă instanței apelative care e suverană a decide — bineînțeles cu aplicarea regulilor de drept — că apelul era tardiv.

Examenul pe care îl face prima instanță, asupra existenței în termen a apelului e subordonat totdeauna controlului celei de a doua instanțe, prin exercitarea în termen a căilor de atac și cu formele de procedură excepționale prescrise de lege care alcătuiesc un sistem logic și unitar, în concordanță cu cele ordinare.

CORNELIU BOTEZ

Consilier la Înalta Curte de Casație

A apărut și se află de vânzare la Administrația „Curierului Judiciar” CALAUZA GENERALA în materie de pensii alcătuită de d-l Petre Popescu magistrat asistent la Curtea de Casație.

În editura „Curierul Judiciar” S. A., a apărut :

1). „C E K U L”, un interesant și documentat studiu economico-juridic, (circa 500 pagini), cu doctrina și jurisprudența română și străină, de d-l Dr. D. Găleşescu-Pyk. Prețul 280 lei.

A apărut TABLA de materie a Curierului Judiciar pe 1927. Ea este alcătuită ca și celelalte table ale anilor anteriori și s'a pus în vânzare tot cu prețul din trecut de 100 lei. Comandele vor fi însoțite de cost la care se va adăoga 10 lei pentru porto postal recomandat.

A apărut TABLA de materii a Jurisprudenței Generale pe 1927. Ea este alcătuită ca și celelalte table ale anilor anteriori și s'a pus în vânzare tot cu prețul din trecut de 100 lei. Comandele vor fi însoțite de cost la care se va adăoga 10 lei pentru porto postal recomandat.

A apărut : DREPTUL ACȚIONARILOR ÎN CONTRA DECIZIUNILOR NELEGALE ALE ADUNĂRIILOR GENERALE, Studiu de Drept Comercial comparat, cu o concluziune de lege ferenda, de Stelian Ionescu, magistrat Trib. Ilfov.