

# CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINA—JURISPRUDENȚA—LEGIȘAȚIUNE—ECONOMIE POLITICĂ—FINANȚE—SOCIOLOGIE

Director: DEM. I DOBRESCU  
Președintele Uniunii Avocaților din România

## COMITETUL DE REDACȚIE :

TR. ALEXANDRESCU Avocat. Fost Magistrat Pro-de- canul Trib. Ufov	ALEX. CERBAN Profesor la Facultatea de Drept, București	IOSEF G. COHEN Avocat	GR. CONDURATU Fost Consilier la C. de Apel București, Avocat	N. JAC CONSTANTINESCU Consilier la Curtea de Apel din București
RÈNÈ DÉMOGUE Profesor la Facultatea de Drept din Paris	V. DONGOROZ Dr. în Drept din Buc. Avocat	CONSTANT IONESCU Avocat, al Statului. Doctor și Laureat în Drept Paris	ALFRED JUVARA Profesor Universitar Avocat	Dr. ST. LADAY Fost Magistrat jurisconsult în Cluj
C. SIPSOM Profesor la Facultatea de Drept, București	C. STOEANOVICI Dr. în Drept din Paris Avocat	GR. TRANCU-IAȘI Fost Ministru al Muncii Avocat	P. VASILESCU Profesor Universitar Avocat	AL. VELESCU Dr. în Drept din Buc. Avocat
				I. GR. PERIETEANU 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 LEVY 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

Anunțăm abonaților noștri că, intrând în vacanța numărul viitor (28) al revistei noastre va apare la 29 Iulie 1928.

## S U M A R

- Observațiuni asupra Proiectului de Cod Penal Român (urmărire), de Vintilă Dongoroz
- Mișcarea Juridică și Profesională. Congresul VIII-lea juridic internațional Aerian, de la Madrid, Mai—Iunie 1928, de Constant Ionescu;
- N. Georgean, Studii juridice vol. II, Recenzie de A. V.
- Cezare Vivante, Principii de drept Comercial, Traducere de Paul Horia Suciș, Recenzie de Const. G. Zamfirescu.

## JURISPRUDENȚA :

- Curtea de apel Craiova s. II: Lucia C. Ionescu cu soțul (Dacă legea accelerării a desființat dreptul de opoziție la Curte, în materie de divorț?), cu o Notă de Constant Ionescu.
- Curtea de apel Constanța: Hristea R. Gocel cu Primăria Bazargic (Modul de sesizare al Curților de apel în materie de Contencios administrativ. Se face numai direct prin plângerea părții, iar nu prin declinare de competență).
- Trib. Gorj s. I: Ana Ștefan Geamănu cu Maria Cic și C. P. Cic (Testament. Copil legitim. Copil postum. Presumpție de legitimitate. Anulabilitatea testamentului pentru supraviețuire de copii și erșare substanțială. Donație. Revocabilitate în caz de supraviețuire de copii, cu o notă de N. Penescu.

## A apărut:

PRINCIPII DE DREPT COMERCIAL de Profesorul Cezare Vivante, trads în românește cu autorizația autorului de d-l Paul Horia Suciș, avocat, Dr. în drept și în științele economice dela Roma.

De vânzare la „Curierul Judiciar“. Prețul Lei 500.

## OBSERVAȚIUNI

ASUPRA

Proiectului de cod penal român

(urmărire \*)

### Recidiva

§ 65. — Asupra dispozițiilor din proiect privitoare la recidivă, ar trebui să reînvoim unele din obiecțiunile pe care le-am adus anteproiectului dela 1923 în *Tratatul Tanoviceanu*, II, p. 370 și urm. Zicem, unele din acele observațiuni, fiindcă de parte din ele se pare că s'a ținut seamă în actualul proiect.

Astfel s'au înlăturat pedepsele prefixe din anteproiect statornicindu-se că pedeapsa în caz de recidivă va fi maximul pedepsei cuvenită pentru a doua infracțiune la care se va adăuga un surplus *variabil*, care nu va putea depăși  $\frac{1}{2}$ ,  $\frac{1}{3}$  sau  $\frac{1}{4}$  (după natura recidivei) din acel maxim, în timp ce în anteproiectul del. 1923 surplusul era *fix* (vezi obiecțiunile noastre din *Tanoviceanu*, II, p. 380-1). Am fi preferat însă o și mai largă posibilitate de individualizare, după modelul preconizat de noi la concursul de infracțiuni (§ 62).

S'a înlăturat deasemeni sistemul recidivei progresive, pe care l'am criticat, recomandând să se recurgă la măsurile de siguranță. *Tanoviceanu* II, p. 375-7).

Deasemeni s'a ținut seamă de ipoteza când legea prevede pentru o infracțiune chiar maximul pedep-

\*) Vezi *Curierul Judiciar* N-rele 19, 20, 21, 22, 24, 25 și 26

sei, ipoteză pe care am relevat-o în *Tanoviceanu* II, p. 314-5.

Desigur, ar fi de dorit ca legea să numai statornicească pedepse prefixe, s'ar putea însă ca unii legiuitori speciali să nu respecte acest deziderat, în cât bine este că s'a prevăzut această ipoteză în proiect. E regretabil însă că însăși proiectul nu respectă acest deziderat, atunci când statornicește o pedeapsă prefixă în art. 126 și 128.

În fine, s'a înlăturat deosebirea legală dintre recidiva generală și cea specială, și credem că bine s'a făcut, fiindcă și în această privință, după cum spuneam în *Tanoviceanu* II, p. 373, trebuie să revină individualizării judiciare sarcina de a diferenția represiunea, diferențierile apriorice din lege fiind puțin recomandabile.

§ 66. — Art. 123 statornicește ca prim termen al recidivei dela crimă la crimă, o condamnățiune irevocabilă la o pedeapsă criminală, sau chiar la o pedeapsă corecțională, pronunțată însă pentru o crimă, prin efectul circumstanțelor ușurătoare.

Proiectul nu ne spune însă nimic despre cazul când se comite o nouă crimă după ce infractorul fusese condamnat tot pentru crimă la o pedeapsă corecțională, nu însă prin efectul circumstanțelor ușurătoare, ci prin aplicarea vreunei seuze!

Mai avem sau nu recidivă?

Chestiunea devine cu atât mai îndolnică cu cât în art. 125 atunci când este vorba de comiterea unui nou delict se prevede și această ipoteză, așa că interpretării ar putea cu drept cuvânt să decidă că în ipoteza de care ne ocupăm există recidivă când se comite un nou delict (fiindcă o spune expres art. 125) și nu este recidivă când se comite o nouă crimă (fiindcă legea nu spune nimic). Argumentul *per a contrario* e deci foarte legitim.

Deasemeni în art. 123, 124 și 125 nu ni se spune dacă pedeapsa corecțională pronunțată pentru o crimă prin aplicarea scuzelor și circumstanțelor atenuante, trebuie să fie mai mare de 6 luni. Îndoiala și în această privință se accentuează prin faptul că art. 127 nu arată dacă condamnățiunile anterioare mai mici de 6 luni trebuie să fie pronunțate pentru un delict, deci s'ar putea crede că în rândul acestor condamnățiuni intră și condamnățiunile corecționale mai mici de 6 luni date pentru crime prin efectul cumulativ a unor seuze și circumstanțe atenuante. Ori se poate ca un infractor invinuit de crimă datorită unor seuze (de exemplu provocare și minoritate) și circumstanțelor atenuante, să fie pedepsit excepțional sub 6 luni. Ei bine, un atare infractor intră la marea recidivă în cazul când comite o nouă crimă sau un nou delict, sau intră la mica recidivă din art. 127?

Această nedumerire trebuie înlăturată fie spunându-se în art. 123—125 că pedeapsa trebuie să

fie mai mare de 6 luni (dacă nu se admite marea recidivă), fie adăugându-se la art. 127 după cuvintele: „*trei condamnățiuni anterioare*“ precizarea „*pentru delict*“ (aceasta în cazul când s'ar hotărî din contra că condamnățiunile corecționale pentru crimă, chiar mai mici de 6 luni servesc ca prim termen mării recidive).

Aceste lacune trebuie împlinite, fiindcă altfel controversesele pe care le vor ocaziona, în practică, vor sfârși, în îndoială, prin a fi soluționate în dauna represiunii.

§ 67. — În redacțiunea art. 126 și 128 dacă rămân pedepsele prefixe pe cari le prevăd aceste texte — deși ar fi de dorit contrariu — atunci se impune o corectare a redacțiunii. Astfel art. 126 trebuie să primească redacțiunea: „*În cazurile prevăzute de art. 123, 124 și 125 dacă pedeapsa prescrisă de lege pentru a doua infracțiune, va fi chiar maximul pedepsei, se va aplica acest maxim la care se va adăuga maximul surplusului fixat de articolul respectiv*“.

La art. 128 trebuie eliminate cuvintele „*printr-o hotărîre irevocabilă*“ ca inutile, fiindcă e dela sine înțeles că atunci când cineva a executat „*în întregime osânda la care fusese condamnat*“, condamnarea a fost irevocabilă, fiindcă nu se execută și condamnări neirevocabile.

Tot la art. 128 trebuie să se adopte redacțiunea „*se va aplica maximul pedepsei prescrisă de lege pentru cea de a doua infracțiune la care se va adăuga maximul surplusului fixat de articolul respectiv*“, fiindcă așa cum se spune în proiect că: „*pedeapsa va fi maximul prevăzut pentru surplus*“, înseamnă că surplusul nu mai e surplus, ci devine el pedeapsă, ori de sigur că pedeapsa nu este maximul surplusului, ci maximul pedepsei infracțiunii plus maximul surplusului.

§ 68. — Art. 127 prevede mica recidivă. Credem că dintr'o eroare de tipar s'a spus în acest text că mica recidivă există față de acel „*ce săvârșise trei condamnățiuni*“, în loc de „*ce suferise*“. Dar chiar expresiunea „*suferise*“ poate da loc la discuțiuni, fiindcă pedeoparte a suferi o condamnățiune înseamnă a o executa, iar pe dealtă parte principiul proiectului este că pentru starea de recidivă e suficientă existența condamnățiunii irevocabile, așa că interpretul ar fi pus să aleagă, nu fără dificultate, între litera art. 127 și spiritul legii.

Credem deci că ar fi bine să se precizeze într'un fel, dându-se textului o redacțiune clară.

Cu privire la mica recidivă, noi am propus în *Tanoviceanu* II, p. 385-6 un sistem care să coresponză mai bine ansamblului de dispozițiuni privitoare la recidivă. Pentru a nu mai repeta, trimitem la cele scrise acolo.

Aliniatul 2 din art. 127 în care se spune că furtul, abuzul de încredere și excocheria sunt identice prin elementele lor, îl credem și inutil și dăunător.

Inutil fiindcă se raportează la cazul cel mai tipic de identitate, care n'avea nevoie de un text expres; periculos fiind prin indicarea celor două cazuri din acest aliniat, implicit se elimină orice alte cazuri, ceea ce desigur este profund greșit, fiindcă mai sunt o serie de infracțiuni cari fără a fi identice extrinsec sunt totuși identice în conținutul lor generic, în aceeași măsură în care sunt identice furtul cu abuzul de încredere sau vagabondajul cu cerșătoria. Ar fi fost mai bine dacă în aliniatul 1 în loc de *identice prin elementele lor constitutive*, s'ar fi spus: „*identice prin interesul direct ocrotit de lege*“, fiindcă astfel s'ar fi dat formula cea mai exactă și mai aptă de a satisface ideea pe care proiectul o visează.

În orice caz, aliniatul 2 trebuie eliminat.

§ 69. — Art. 129 alin. 1 conține o dispozițiune curioasă, care ne miră cu atât mai mult, cu cât în anteproiectul din 1923 art. 71 alin. 1 se găsea o dispozițiune înțeleaptă, dar diametral opusă celei din actualul proiect.

Se spune în alin. 1 al art. 129 că: „*In cazul art. 128 dacă condamnatul a fost grațiat PENTRU TOT sau o parte.*“

În primul rând, ne întrebăm cum poate un condamnat care a fost grațiat, să fie totuși în cazul art. 128 care vorbește de execuțiunea integrală a pedepsei?!?

Ne mai întrebăm apoi de ce o fi vrând proiectul să pună pe același plan pe condamnatul care a executat în întregime pedeapsa cu condamnatul care n'a executat nici o clipă din ea, fiindcă a fost grațiat în totul mai înainte de a începe să execute?!?

Oare această agravare este un fel de satisfacțiune dată autorității care s'a înșelat acordând grațierea? Noi credeam că agravarea din art. 128 își găsește explicațiunea în faptul că regimul suportat de condamnatul care a executat o pedeapsă în întregime, s'a dovedit ineficace și atunci se impune o reprimă mai severă, dar nu ne-am gândit niciodată că se pot crea agravări pe considerațiuni străine reprimărilor! Ori un condamnat grațiat — chiar parțial — este un condamnat față de care nu se poate spune că pedeapsa a fost experimentată în întregul ei, și atunci de ce agravarea când nu există rațiunea ei?

Credem deci că condamnații grațiați trebuie să fie puși pe același picior cu condamnații cari nu au executat, lăsând în sarcina individualizării judiciare să cântărească dela caz la caz dacă se cuvine să aplice sau nu ca adaus, în caz de recidivă, maximumul surplusului respectiv.

Alin. 2 din art. 129 vorbește numai de ipotezele când recidivistul a executat o parte din pedeapsă sau a comis a doua infracțiune în cursul executării, dar nu pomeneste de cazul când condamnatul deși pedepsit irevocabil, nu a început de loc executarea, încât ar putea să se crează că în această ipoteză nu se execută decât a doua condamnățiune, ceea ce desigur este contrar sistemului proiectului care nu mai admite absorbirea pedepselor atunci când s'a comis o nouă infracțiune după ce s'a pronunțat o condamnățiune irevocabilă.

Așa dar, textul trebuie redactat: „*Dacă condamnatul în momentul săvârșirii celei de a doua infracțiuni, nu începuse să execute sau executase numai în parte condamnățiunea anterioară, sau dacă în timpul.*“

Aliniatul ultim din art. 129 este inutil și de o dureroasă ironie; din moment ce prima pedeapsă este munca silnică pe viață, e firesc să nu mai rămână timp și pentru executarea altei condamnățiuni.

§ 70. — Art. 132 alin. 1 așa cum este redactat, nu lămurește dacă infracțiunile politice și de presă pot sau nu servi ca prim termen al recidivei, atunci când a doua infracțiune este o infracțiune ordinară, fiindcă textul nu vorbește decât de ipoteza când a doua infracțiune este politică sau de presă.

Anteproiectul din 1923 nu avea această lacună în aliniatul privitor la infracțiunile politice, ci în acela referitor la infracțiunile militare. În *Tratatul Tanoviceanu II*, p. 402, noi am arătat că trebuie eliminată această lacună. Ei bine, actualul proiect a corectat aliniatul privitor la infracțiunile militare (devenit alin. 2 din art. 132), dar în schimb — se vede cu titlu de compensație — a dat alin. 1 din art. 132, privitor la infracțiunile politice, tocmai redacțiunea lacunară pe care o avusese până atunci aliniatul referitor la infracțiunile militare.

Credem deci, că în alin. 1 al art. 132, ar trebui să se spună: „*Infracțiunile politice și de presă nu pot servi ca termen de recidivă decât atunci când și prima și a doua infracțiune sunt politice sau de presă*“. Asupra infracțiunilor de presă, menținem însă obiecțiunile făcute în *Tanoviceanu II*, p. 400.

Cuvintele „*și pedepsite*“ dela finele aliniatului 2 al art. 132 trebuie eliminate ca inutile.

Ar fi trebuit ca printre un al treilea aliniat la art. 132 să se prevadă și cazul infracțiunilor din legile speciale în sensul: „*Infracțiunile din legile speciale deasemeni nu pot servi ca termen de recidivă, decât atunci când ele sunt prevăzute și de acest cod, sau atunci când legea specială asimilează faptul pe care îl prevede cu vreuna din infracțiunile acestui cod, sau în fine, atunci când legea specială dispune expres contrariul*“.

Intr'adevăr, se știe că în principiu infracțiunile

din legile speciale nu sunt susceptibile decât de re-iterare, recidivă specială. Totuși, doctrina a admis unele excepțiuni, și anume: 1) când infracțiunea din legea specială își are echivalentul în codul penal (spre pildă furtul este pedepsit de codul penal, dar este pedepsit și special de codul silvic, și de legea poliției rurale) și 2) când legea specială sancționând o activitate o asimilează vreunei infracțiuni din codul penal, trimițând la pedeapsa acesteia (de ex.: legea băncilor populare sancționând sustragerile de bani trimite la art. 140 c. p. sau legea circulației automobilelor sancționând folosirea automobilului de șofer fără voia stăpânului, trimite la art. 323 c. p.; tot așa art. 250 c. com. și altele).

Aceste excepțiuni admise de doctrină și de jurisprudență ar trebui pentru curmarea oricărei discuțiuni să fie consfințite prin lege (v. *Tanoviceanu* II, p. 405 unde am semnalat această chestiune).

§ 71. — Art. 133 credem că merită să fie cu multă atențiune cercetat.

În primul alineat al acestui articol, este eliminată recidiva dela delict la crimă. Am combătut pe larg această dispozițiune în *Tratatul Tanoviceanu*, II, p. 392-5, și continuăm a crede că menținerea ei în lege nu dovedește decât inerție, fiindcă acceptarea unei reguli fără a se cerceta dacă i se poate da vreo justificare care să nu fie patent desmințită de înseși principiile consacrate în corpul aceleiași legi, înseamnă prejudecata, iar prejudecățile nu trăesc decât prin inerție.

În expunerea de motive a proiectului nu se dă nici o explicațiune asupra excluderii recidivei dela delict la crimă, dar socotim că implicit au fost găsite ca temeinice explicațiunile din expunerea de motive a anteproiectului dela 1923.

Se spunea în această expunere de motive că nu se poate justifica agravarea pedepsei celui ce comite o crimă după ce a fost condamnat pentru un delict, pentru următoarele 3 considerațiuni: 1) Fiindcă delictul anterior poate fi un delict neînsemnat; 2) fiindcă pedeapsa ce se va pronunța pentru crimă este destul de gravă și 3) fiindcă avertismentul rezultat din condamnățiunea anterioară pentru delict ca și pedeapsa suferită pe baza acelei condamnățiuni, au fost prea mici pentru a opri pe infractor dela comiterea unei crime.

Cât de plâpânde și nepertinente sunt aceste argumente, este mult prea lesne de dovedit, dar cea ce e mai interesant, este constatarea că însuși proiectul nu dă vreo importanță acestor argumente, din moment ce trece peste ele chiar în capitolul privitor la recidivă.

Într'o operă legislativă, bine coordonată, orice considerațiune care determină adaptarea unui anumit principiu, trebuie să-și găsească o egală în-

răuire asupra tuturor dispozițiilor cari se referă la situațiuni perfect similare. Ori în proiect, art. 123 admite că există starea de recidivă atunci când se comite o crimă după ce infractorul a fost condamnat *corecțional*, prin efectul circumstanțelor atenuante, pentru o altă crimă. Toate argumentele arătate mai sus pe temeiul cărora s'a exclus recidiva dela delict la crimă, deveneau deopotrivă concludente și în această ipoteză din moment ce autorii proiectului le-au găsit serioase, fiindcă și în acest caz faptul a fost de mică importanță din moment ce a atras o pedeapsă corecțională și în acest caz pedeapsa ce se va pronunța pentru a doua infracțiune, este destul de aspră și în fine și în acest caz avertismentul și experiența anterioară nu a constituit o suficientă forță inhibitivă. Totuși, proiectul a admis că există în această ipoteză starea de recidivă, condamnând deci în art. 123 ca necesarioase rațiunile pe cari dimpotrivă le găsește temeinice în art. 133 alin. 1, deși situațiunile sunt absolut identice. A insista ni se pare inutil!

Dar pedesupra acestei elaborări zigzagate, ne întrebăm dacă într'un cod modern, bazat pe realități, iar nu pe arguții de dialectică juridică, se mai poate dispensa nu de agravarea pedepsei ci de starea de recidivă, un infractor care este la o a doua fărădelege? Starea de recidivă este o situațiune reală înaintea de a fi o situațiune de drept, fiindcă reînfrângerea legii penale (*recădere*) după ce sancțiunile acesteia loviseră irevocabil pe un vinovat, este o realitate de care dreptul penal trebuie să țină seamă în raport cu o serie de probleme cari interesează represiunea în întregul ei. Agravarea pedepsei nu este nici unica și nici inevitabila consecință a stărei de recidivă; cu alte cuvinte existența stărei de recidivă nu implică neapărat agravarea represiunii, fiindcă această agravare e de natura recidivei, nu însă de esența ei. Așa dar, legea penală poate în anumite cazuri să nu atașeze ca consecință stărei de recidivă o agravare, dar nu-i poate fi îngăduit legii penale, care se sprijină pe o elaborare științifică, să nege în drept existența stărei de recidivă când ea există în fapt, fiindcă printr'o atare procedare se substituie o ficțiune în locul realității și se înlătură o sumă de consecințe legate de starea de recidivă.

Îngăduit ar fi fost deci autorilor proiectului de care ne ocupăm, să nu statornicească vreo agravare de pedeapsă pentru recidiva dela delict la crimă, dar nu le era îngăduit să treacă peste realitate, declarând că „Nu se socotește în stare de recidivă acel care osândit fiind pentru un delict, a săvârșit în urmă o crimă“. Tocmai din cauza acestei ficțiuni nepermise în starea actuală a științei dreptului penal, art. 133 alin. 1 nu poate fi conciliat cu art. 73 și 78 din proiect cari vorbesc de recidiviști ca opus termenului *infractori primari*.

De aceia propunem ca alin. 1 din art. 133 să fie redactat astfel: „*Se consideră numai ca o agravantă judiciară starea de recidivă rezultată din săvârșirea unei crime de către o persoană care a mai fost irevocabil condamnată pentru un delict*”.

Cu chipul acesta, pedeapartea se recunoaște situațiunea reală a stărei de recidivă, așa încât cel ce comite o crimă, după ce fusese condamnat pentru un delict, nu va mai putea pretinde că trebuie să fie privit ca un infractor primar; iar pedealtă parte, se consacără și opiniunea celor ce pretind că nu trebuie să se agraveze pedeapsa în caz de recidivă de la delict la crimă.

§ 72. — Cele expuse mai sus, asupra realității stărei de recidivă, credem că privesc deopotrivă și ipotezele din alin. 2 al art. 133, fiindcă și în aceste ipoteze nu mai avem deaface cu un infractor primar, ci tot cu un infractor recăzut în fapte penale.

De aceia propunem ca aliniatul să înceapă astfel: „*Deasemeni starea de recidivă nu atrage agravările prevăzute în art. 125 până la 128 în următoarele cazuri:* (urmează cele 5 cazuri din proiect).

Noi ne-am pronunțat în *Tratatul Tanoviceanu II*, p. 374 contra teoriilor cari vorbesc de recidivă temporală și recidivă perpetuă. Am spus, reînfrângerea legii penale este o realitate, încât nu se poate spune, oricât timp s'ar scurge între un prim și un al doilea fapt penal, că avem deaface cu un infractor primar și nu cu un recidivist.

Ceia ce se poate discuta, nu este dacă după oarecare timp mai există sau nu starea de recidivă, fiindcă aceasta repetăm, e o realitate ce nu se poate tăgădui, ci dacă după un timp de, mai trebuie sau nu să intervină agravarea legală; liber fiind legiuitorul să opteze pentru sistemul care i s'ar părea mai cuminte. De aceia am propus redacțiunea de mai sus care recunoaște existența stărei de recidivă dar înlătură numai agravanta legală.

Dacă trecem la cele 5 cazuri enumerate în art. 133 alin. 2, observăm în primul rând că limitele dela punctele *a* și *b* sunt greșit puse în raport cu calificarea infracțiunii anterioare. Aceste limite trebuie să fie raportate la natura pedepsei anterioare, așa cum se face la punctul *c*, fiindcă aceste limite sunt în strânsă legătură cu înrăuțirea pe care pedeapsa a avut-o prin gravitatea, durata și regimul ei (vezi explicațiunile date de noi în *Tanoviceanu II*, p. 419). Dacă limitele ar rămâne raportate la calificarea faptului, așa cum sunt în proiect, atunci vom ajunge la consecința absurdă că un condamnat pentru crimă la 1 an închisoare corecțională, datorită unei scuze și circumstanțelor atenuante, va fi expus timp de 10 ani la agravarea rezultată din starea de recidivă în caz de comiterea unei noi infracțiuni, pe când un infractor care a fost condamnat 5 ani pentru un delict va fi expus ace-

leiaș agravări, numai 5 ani, adică celui ce a primit un avertisment mai mic i se cere să resimtă efectele acestui avertisment timp de 10 ani, pe când celui ce a primit un avertisment mai drastic nu i se cere decât 5 ani.

Propunem deci redacțiunea următoare în care conținem punctele *a* și *b* din proiect: „*Dacă în momentul săvârșirii unei noi crime sau unui nou delict, trecuseră, dela stângerea condamnățiunii anterioare prin executare sau grațiere, 10 ani, în caz de pedeapsă criminală sau 5 ani în caz de pedeapsă corecțională*”.

Dacă totuși se va păstra criteriul din proiect, atunci cel puțin va trebui să se adauge la punctul „*a*” sau „*b*” și ipoteza comiterii unui delict după o condamnățiune anterioară pentru crimă, fiindcă această ipoteză a fost omisă. Proiectul nu ne spune dacă în ipoteza aceasta trebuie să treacă 5 sau 10 ani; ori din moment ce proiectul admite recidiva dela crimă la delict, trebuia să fixeze o limită și pentru dănuirea acestei stări de recidivă.

Deasemeni trebuie eliminate dela punctele *a* și *b* cuvintele „*în întregime*” și „*integrală*” ca inutile, fiindcă o pedeapsă nu se consideră executată decât atunci când nu a mai rămas nimic de executat din ea.

La punctul „*c*” deasemeni trebuie modificată redacțiunea fiindcă ar putea da loc la discuțiuni. Așa de ex. un condamnat la 10 ani temniță grea căruia i s'a comutat pedeapsa în 5 ani închisoare corecțională, și-a executat pedeapsa, dar nu se poate spune că a executat integral hotărârea condamnatorie.

Apoi acest punct *c* nu are nici o corelație cu dispozițiunea inițială a aliniatului din care face parte. Aliniatul începe cu dispozițiunea: „*Nu se socoteste deasemeni recidivă*”; iar punctul *c* continuă: „*Dacă hotărârea condamnatorie nu s'a executat integral... etc.* I-a trecut oare prin gând cuiva să susțină că neexecutarea unei hotărâri condamnatorii timp de 20 sau 10 ani. ar constitui recidivă, de a simțit proiectul nevoia să spună expres contrariul?! De sigur că nu! Trebuie deci să concedem că proiectul a voit să spună altceva, dar s'a exprimat greșit, căci ne închinăm că cei care a voit să spună e că nu se mai consideră în stare de recidivă cel ce comite o nouă crimă sau un nou delict după 20 sau 10 ani dela pronunțarea unei condamnățiuni neexecutate. Deci punctul *c* ar trebui redactat: „*Dacă în momentul săvârșirii unei noi crime sau unui nou delict, se prescriesese condamnățiunea anterioară*”. Cu chipul acesta se pune în acord punctul *c*, de care ne ocupăm, cu art. 196 din proiect care prevede 10 ani pentru prescripțiunea pedepselor corecționale și 20 de ani pentru cele criminale.

La punctul *d*) după redacțiunea din proiect, credem că trebuie să se adauge: „*sau prin efectul a-*

jungerei la termen conform art. 76 a condamnățiunei suspendate“.

Deasemeni la punctul e va trebui să se adauge „sau dacă acele crime sau delictе nu mai sunt pedepsite de lege“. Redacțiunea acestor două puncte ar trebui să înceapă prin cuvintele: „Dacă în momentul săvârșirii unei noi crime sau unui nou delict...“ pentru a se face corelațiune între conținutul lor și cel de al doilea termen al recidivei.

### Participațiunea

§ 73. — Capitolul I din titlul privitor la participațiune, ni se pare extrem de sărac și defectuos, lacunele și impreciziunile răsărind la tot pasul.

În primul rând, înlocuirea termenului *complice* cu acelea de auxiliar, este absolut nefericită. Prin auxiliari s'a înțeles întotdeauna o anumite categorie de complici coprinzând pe participanții secundari cari ajută printr'un concurs material la desfășurarea activității ilicite, adică complicitatea prin ajutor în opunere cu complicitate prin asistența care constă într'un concurs moral. Ceva mai mult, unii autori folosesc termenul auxiliari pentru a indica numai pe complicii cari concurează material în timpul executării (complicitatea concomitentă prin concurs material).

Înlăturarea termenilor *complice* și *complicitate* e cu atât mai surprinzătoare, cu cât acești termeni au dobândit nu numai calitatea de termeni tehnici necontestați, dar ei au pătruns adânc chiar în limbajul obișnuit și în practica judiciară, unde își au o corectă întrebuințare. Atât de adevărat este acest lucru încât însuși proiectul folosește de câteva ori termenul *complice*, iar expunerea de motive vorbește continuu de *complicitate*.

Desigur bine s'a procedat când s'a denumit Titlul VI *Despre participare* și nu *Despre complicitate*, dar această modificare nu implică eliminarea din proiect a termenului *complicitate*.

Credem deci că este înțelept să se reintegreze termenul complici în locul termenului *auxiliari*.

§ 74. — Art. 136 începe cu o redacțiune greșită. Se spune că „Toți acei cari au participat la tentativa sau la consumarea“. *Tentativa* este o formă nedesăvârșită a ilicitului penal, pe când *consumarea* este un moment din desfășurarea activității ilicite încât apropierea acestor doi termeni face să se creadă că în cazul când infracțiunea izbuteste, deci când iese din forma tentativă, nu se mai pedepsește decât cei ce au participat în momentul consumării.

În al doilea rând alin. 1 al art. 136 conține o definițiune mediocră a instigării și a complicității. Zicem o definițiune fiindcă altfel nu s'ar spune în alin. 3: „Sunt deasemeni instigatori...“ ceiace ce înseamnă că instigarea propriu zisă a fost definită mai sus.

Ori a spune că sunt instigatori și complici acei cari au participat la o activitate ilicită penală, este a defini participațiunea în genere, și încă și aceasta ca vai de lume, iar nu formele sale denumite: *instigare* și *complicitate*. O atare definiție este și inutilă fiindcă ea este subînțeleasă prin însăși titulatura Titlului VI.

Proiectul trebuie să înceapă prin a arăta în ce constă instigarea și în ce constă complicitatea și apoi cum sunt ele pedepsite, sau chiar invers.

Proiectul spune doar atât că sunt instigatori și auxiliari cei cari participă, dar nu ne spune în ce constă această participare, dacă ea trebuie să fie directă sau indirectă, materială sau morală, intenționată sau culpoasă, efectivă sau virtuală, etc. În atari condițiuni vai de interpreți și vai de cei ce vor fi chemați în practică să decidă când există și când nu instigare sau complicitate!

Credem deci că această lacună este nepermisă, cu atât mai mult cu cât chiar codurile cari nu au pretențiune de a fi moderne conțin dispozițiuni precise în această materie.

Art. 136 ar trebui deci redactat cam astfel:

„Instigatorii și complicii se pedepesc ca și autorii crimei sau delictului consumat sau încercat“. Noi suntem însă contra asimilării pedepsei complicilor cu aceia a autorilor (vezi cele scrise în *Tanoviceanu II*, p. 611-2).

Va urma apoi art. 137 care va fi consacrat instigativilor, iar art. 138 complicivilor.

§ 75. — Art. 137 va fi formulat astfel: „Sunt instigatori toți acei cari direct și prin orice mijloace, au inspirat infracțiunea săvârșită sau încercată de alții și au determinat pe aceștia să o săvârșescă“.

După această definițiune generală, se vor putea formula cazuri speciale de provocare calificată, de provocare difuză (coprinsă în alin. 3 al art. 136 din proiect) și de provocare indirectă (apologia infracțiunilor).

Edictarea unei dispozițiuni speciale pentru provocarea calificată nu și-ar avea însă rost decât dacă s'ar stabili o diferență sub raportul pedepsei; din moment însă ce instigatorii rămân totdeauna pedepsibili la fel cu autorii, distincțiunea devine fără interes.

Alin. 2 al art. 136 din proiect ar deveni unul din aliniatele art. 137, dar după alin. 3 din art. 136 care și el după cum am arătat mai sus, va lua locul tot în art. 137 propus de noi.

Acest aliniat trebuie modificat în sensul: „Sunt deasemeni instigatori și acei cari prin cuvinte, strigări, cântece rostite în public...“, deci condițiunea rostirii în public trebuie pusă la finele enumerării, iar nu cum este în proiect după *cuvinte*, fiindcă ceia ce se cere în provocarea difuză este publicitatea.

Dispoziția din art. 137 din proiect va deveni rândul ei ultimul aliniat al art. 137 propus de noi.

Credem că acest text ar trebui redactat astfel: „Dacă cel instigat s'a dezistat la timp sau nu a dat curs, ori nu a acceptat instigarea, instigatorul va fi pedepsit cu  $\frac{1}{2}$  din pedeapsa prevăzută de lege pentru tentativa crimei sau delictului la care instigase“.

Cu chipul acesta, se evită toate neajunsurile despre cari am vorbit deja la § 61 întrucât în atari situațiuni trebuie ca legea să statornicească pedepse derivate, iar nu pedepse de sine stătătoare; iar pe de altă parte, se stabilește o justă ierarhizare între instigarea urmată de faptul săvârșit, instigarea urmată de faptul încercat și instigarea rămasă fără urmare.

Ca un ultim-aliniat la art. 137 propus de noi, se va adăuga: „Instigarea la contravențiuni se pedepsește numai acolo unde legea o prevede în mod expres“.

§ 76. — Art. 138 am spus că trebuie să fie destinat complicității și ar putea avea următoarea redacțiune: „Sunt complici toți acei cari cu bună știință vor fi ajutat sprijinit sau încurajat pe autorul sau autorii unei infracțiuni, consumată sau încercată, în desfășurarea activității care a condus la acea infracțiune“.

În această definițiune vor intra toate formele de complicitate și anume:

a) procurarea de arme, instrumente, mijloace și instrucțiuni;

b) efectuarea oricărui act care pregătea, înlesnea sau asigura activitatea autorilor sau obținerea de orice act care le-ar fi dăunat;

c) întărirea prin orice mijloace a rezoluțiunii delictuase luată de autori;

d) încurajarea lor prin promisiunea de a-i ajuta în timpul sau după săvârșirea infracțiunii;

De toate aceste forme ne-am ocupat pe larg în *Tratatul Tanoviceanu* II, p. 592 și urm. S'ar putea de altfel redacta definițiunea complicității, indicându-se explicit formele de mai sus.

Dispozițiunile din art. 138 și 139 din proiect vor formă aliniate ale art. 138 propus de noi. Observăm aci, că dispozițiunea privitoare la găzduitori a fost modificată întru câtva în sensul obiecțiunilor pe care le făcusem contra dispozițiunii corespunzătoare din anteproiectul dela 1923 (v. *Tanoviceanu*, II, p. 602-3).

Într'un ultim aliniat la art. 138 (propus de noi) va trebui să se spună că: „Complicitatea la contravențiuni se pedepsește numai acolo unde legea o spune expres“.

Desigur ar fi fost de dorit ca să întâlnim în proiect soluționate și alte chestiuni privitoare la complicitate, chestiuni cari au dat loc totdeauna la discuțiuni în practică și cari interesează în deosebi represiunea, ca de ex.: complicitatea în infracțiune

nile culpoase, complicitatea prin omisiuni și complicitatea la infracțiunile de omisiune, de cari ne-am ocupat în *Tratatul Tanoviceanu* II, p. 514-19, 528-9 531. Recunoaștem însă că este a cere prea mult de la un proiect care nu a disciplinat complect nici măcar complicitatea ordinară.

§ 77. — În locul dispozițiunii cuprinsă în art. 139 din proiect (care am propus să fie trecută ca un aliniat în art. 138), trebuie înscrise câteva dispozițiuni privitoare: 1) la dezistarea unuia din participanții principali sau secundari și 2) la influența circumstanțelor personale unuia din participanți. Proiectul nu vorbește nimic de aceste situațiuni.

Această lacună din proiect trebuie să fie neapărat eliminată, căci ar fi de neiertat ca viitorul cod să lase nedisciplinate situațiuni cari se ivesc atât de des în practică și cari în lipsă de text au dat loc până acum la atâtea controverse. Ori o lege penală bună este aceea care nu expune represiunea la nesiguranță și arbitrarul interpretărilor, acolo unde are putința de a orândui prin dispozițiuni exprese acele situațiuni cari reclamă o disciplinare.

a) Va trebui deci să se statornicească efectul dezistării unuia sau mai multora din autori, efectul dezistării instigatorului; efectul dezistării complicelui.

Propunem: „Dezistarea prevăzută de art. 111 nu profită participantului care s'a dezistat chiar dacă el va fi anihilat tot ceiace făcuse până în momentul dezistării sale, oridecâteori concursul său de până atunci a folosit celorlalți participanți sau constituie prin el însăși un fapt penal“. (vezi amănunte în cele scrise de noi în *Tanoviceanu*, II, p. 676, 678-9).

„Instigatorul care a anihilat efectele instigațiunii sale este apărât de pedeapsă și aceasta chiar în cazul când cel instigat a săvârșit totuși faptul dar din motive proprii“.

Despre dezistarea instigatorului ne-am ocupat în art. 137 cu ocaziunea provocării rămasă fără efect.

b) În al doilea rând, va trebui să se rezolve chestiunea răsfrângerei circumstanțelor personale sau chiar reale asupra participanților.

Propunem: „Circumstanțele agravante personale unuia din autori se răsfrâng și asupra celorlalți participanți oridecâte ori ele au fost cunoscute de aceștia mai dinainte și le-au avut în seamă ca un avantaj în comiterea faptului. Circumstanțele agravante reale nu se răsfrâng asupra instigatorilor și complicilor decât dacă au fost cunoscute sau prevăzute de ei“.

„Circumstanțele agravante personale instigatorului sau complicelui nu se răsfrâng asupra celorlalți participanți“. (vezi explicațiunile pe cari le-am dat în *Tanoviceanu*, II, p. 643 și urm.).

§ 78. — Textul art. 140 privitor la infracțiunile

săvârșite într'o adunare tumultoasă a fost copiat din Legea liniștei publice dela 1924. În *Tratatul Tanoviceanu*, II, p. 718-9 am arătat absurditatea acestei dispozițiuni, din Legea liniștei publice, care are pretențiunea de a pedepsi o complicitate corespectivă foarte sui generis.

Din criticele noastre se pare că s'a ținut seamă numai de obiecțiunile privind redacțiunea textului, iar nu și de acelea cari vizau însăși valoarea intrinsecă a acestui text, pe care nu ne ferim de a-l numi o aberațiune.

Textul trebuia modificat în substanța lui, corecturile de redacțiuni nefiind suficiente, mai ales când la o greșală corijată se adaugă o greșală nouă, de ex.: construcțiunea cu expresiunea „*se vor pedepsi*“ folosită de două ori, așa încât frânge textul în mod inelegant.

Noi am arătat în *Tratatul Tanoviceanu* II, p. 706 și urm., că atunci când este vorba de o mulțime trebuie să distingem între: 1) infracțiunile comise într'o mulțime. 2) infracțiunile comise de o mulție și 3) complicitatea corespectivă. Trimitem deci la cele expuse acolo și la soluțiunile respectiv indicate pentru fiecare din cele 3 ipoteze.

Noi propunem: „*Când prin pornirea mulțimei agitate se va fi săvârșit o crimă sau delict cu ocazia unei adunări, cunoscuți sau nu de vor fi făptuitorii, în afară de pedeapsa convenită acestora, vor fi pedepsiți și toți aceia cari au compus mulțimea agitată cu închisoarea corecțională care nu va putea trece peste ¼ din minimumul pedepsei prevăzute pentru complicitatea la crima sau delictul săvârșit.*“

Am prevăzut o pedeapsă derivată, iar nu o pedeapsă de sine stătătoare cum prevede proiectul. fi încă repetăm oridecâteori este vorba de o situațiune care se raportează la un număr mai mare de infracțiuni, represiunea nu se poate bine individualiza legal și judiciar decât prin sistemul pedepselor derivate (vezi cele spuse la § 61 din aceste observațiuni).

Mai departe propunem următorul text pentru complicitatea corespectivă propriu zisă:

„*Când mai multe persoane în mod spontan sau dintr'o megalabilă înțelegere, au luat parte la comiterea unei crime sau unui delict, dar nu se poate stabili cine este sau cine sunt autorii și cine complici, se vor pedepsi toți participanții cu pedeapsa convenită complicilor, al cărei maxim se va putea ridica cu ¼ atunci când sunt indicii serioase că participanții cunosc pe autori, dar nu voesc să-i arate.*“

Această dispozițiune devine însă inutilă în cazul când se va menține pacificarea pedepsei complicilor cu pedeapsa autorilor.

§ 79. — În art. 141 privitor la rixe trebuie deosemeni să se înlocuiască pedepsele de sine stătătoare

cu pedepse derivate pentru rațiunile de repetate ori arătate în aceste observațiuni.

Propunem: „*se vor pedepsi cu închisoarea corecțională pe o durată care nu va putea depăși ½ din minimumul pedepsei prevăzute pentru complicitatea la crima sau delictul săvârșit.*“

Dispozițiunea din art. 142 dovedește încă odată că proiectul nu strălucește prin coordonarea instituțiilor pe care le-a consacrat. Un cod care admite ca un principiu bazilar ideea de individualizarea represiunii, dar care înlătură în mod aprioric beneficiul circumstanțelor atenuante în certe cazuri, nu poate fi desigur un model de elaborare sistematică.

Oare un major care cooperează cu un minor nu poate fi uneori în situațiunea de a merita cele mai largi circumstanțe atenuante? Să ne închipuim o văduvă săracă, cu câțiva copii, rămasă fără lucru și fără bucățica de pâine cu care să potolească foamea a lor săi și care în desperare îndeamnă pe unul din copii să fure, sau care fură împreună cu copilul, oare nu merită nici un fel de compătimire tradusă în forma circumstanțelor atenuante?!

Propunem deci redacțiunea: „*Când infractorii majori au cooperat cu minori, pedeapsa prevăzută de lege pentru faptul ce li se impută, va fi sporită pentru cei dintâi, ridicându-se minimumul cu ½ din durata lui, iar maximumul cu ¼ din durata sa.*“

VINTILA DONGOROZ.

(Va urma)

## Mișcarea Juridică și Profesională Congresul VIII-lea Juridic Internațional Aerian, dela Madrid, Mai-Iunie 1928

În „*Curierul Judiciar*“ Nr. 19 din 13 Mai 1928, p. 295 sq., am arătat importanța deosebită a Congreselor Juridice Internaționale de Aeronautică, alcătuite de Comitetul Juridic Internațional fondat la Paris în 1909 și compus astăzi din reprezentanții anume imputerniciți, a 44 state de pe glob, membre ale Societății Națiunilor. Fără a mai intra în amănuntele deja prezentat, privitoare la tradiția și evoluția acestui organism juridic *sui-generis*, care posedă puteri de plenipotență spre a redacta un cod internațional al Aeronauticii, vom face o succintă dare de seamă a lucrărilor și realizărilor acestui al VIII-lea Congres, ținut la Madrid, dela 28 Mai — 5 Iunie 1928.

Prima chestiune și cea mai de căpetenie a cărei soluționare figura pe ordinea de zi era aceea a forței majore și a cazurilor fortuite în transporturile aeriene. Raportorul general asupra acestui punct a fost profesorul *Georges Ripert* dela Facultatea de Drept din Paris (1) delegat oficial al

1) Ilustrul savant francez, profesorul *G. Ripert*, continuator în 12 volume al operei de drept civil a lui Marcel Planiol și vechiu colaborator al „*Curierului*“, a avut bunăvoința a ne remite spre a fi publicat în paginile revistei noastre, acest report, — monument de pătrundere, erudiție și limpiditate de cugetare.



Franței, alături de profesorul Albert de Lapradelle tot dela Paris, care a izbutit, după discuții contradictorii unde curtenia cea mai desăvârșită era însoțită de o documentare și de o competență impresionantă (vai! stilul și limba! ul celor cari discută academic în ziarele și revistele noastre 1), să vadă adoptate de Congres principiile elaborate de D-sa cari au căpătat corp concret în două articole ale Codului (67 și 68).

Aceste două articole sună astfel: (limba oficială a Congreselor și Codului este cea franceză). 1) „Art. 67. Les conditions atmosphériques, ne sauraient être, dans les transports des personnes et des marchandises, considérées comme un cas de force majeure, libérant le transporteur de sa responsabilité.

2) Art. 68. La responsabilité envers les tiers existe même si le dommage provient d'un cas de force majeure. Toutefois, aucune responsabilité ne sera encourue si le dommage est du à l'exécution d'un ordre de la Puissance publique ou à un fait de guerre“.

Studiul remarcabil al profesorului Ripert fiind destinat să apară în numărul viitor al revistei, nu ne oprim asupra amănuntelor.

În al doilea rând, la ordinea zilei era soluționarea chestiunii *avionelor postale* (am sugerat Congresului să se înlocuiască termenul tehnic adoptat până în 1928 în redactarea articolelor Codului Internațional, de *avionet*, cu acela de *aeromobil*, care exprimă și mai generic și poate mai plastic noțiunea de locomotivă, de viteză aeriană),

Raportorul General asupra acestui punct a fost profesorul italian *Cogliolo Pietro*, dela Universitatea din Genua, prim delegat al Italiei, al cărui studiu a dat loc la prea interesante dezbateri, ocupând două ședințe plenare. Textele adoptate, votate de Congres ca articole din Codul Internațional, sunt în număr de șapte și anume:

Art. 69. — Les avions chargés d'un service postal, doivent être porteurs de marques distinctives permettant de les identifier facilement.

Art. 70. — Les Etats à survoler ont le droit de faire examiner, sur l'aérodrome de départ, le chargement de ces avions.

Art. 71. — Le chargement postal doit être plombé avant le départ.

Art. 72. — Les Etats survolés ont le droit de faire constater si les conditions de l'avion, personnel et chargement, n'ont pas été modifiées en cours de route.

Art. 73. — Les avions exclusivement postaux sont dispensés de toute visite en cours de route.

Art. 74. — Les avions exclusivement postaux, ne peuvent être, en cours de route, saisis à la requête de particuliers.

Art. 75. — En cas de saisie d'un avion par un Etat, les autorités locales sont tenues d'acheminer la correspondance par les voies les plus rapides“.

În al treilea rând, chestiunea care a preocupat congresul a fost acela privitoare la *asigurările asupra riscului terților*, unde, după raportul d-lui Henri-Couannier, profesor universitar francez, directorul revistei „*Revue Juridique de Locomotion Aérienne*“, care apare lunar la Paris încă din 1910, s'au adoptat următoarele texte:

Art. 76. — Nul avion privé n'est admis à circuler s'il n'est justifié par une pièce officielle que tous les risques que l'appareil peut faire courir aux tiers se trouvent actuellement assurés. Cette assurance peut être remplacée par une garantie constituée par le dépôt de sommes ou de titres, ou la dation d'une caution agréée par l'Etat auquel appartient l'avion.

Art. 77. — Le tiers victime d'un accident se trouvera de plein droit subrogé au droit de l'assuré contre son assureur. Il pourra, nonobstant toute convention contraire, porter son action soit devant le tribunal du domicile de l'assuré ou de l'assureur, soit devant le tribunal du lieu de l'accident.

La victime aura un privilège sur le montant de l'assurance dans la mesure de ses droits et aucun paiement fait par l'assuré aux assureurs ne sera libérateur tant que la victime n'aura pas été désintéressée.

Art. 79. — L'action de la victime doit être soumise à une courte prescription“.

În fine, un ultim punct al programului Congresului a fost încheierea în formule concise dar precis reliefate, a câtorva noțiuni-definițiuni privitoare la nomenclatura juridică a elementelor navigațiunii aeronautice. Așa bunăoară, s'au votat definițiunile următoare, în trei articole, sprijinite pe două principii generale formulate în alte două articole imediat după definițiuni: (aceste cinci articole formează un capitol aparte, ca un frontispiciu).

Art. I. — La route est le parcours suivi par l'aéronef.

Art. II. — La ligne aérienne est le service régulier de transports par avions.

Art. III. — La voie aérienne est la succession des emplacements et points de repère jalonnant l'itinéraire.

Art. IV. — L'Etablissement de toute ligne aérienne internationale est subordonnée à l'autorisation préalable de l'Etat survolé.

Art. V. L'Etat survolé aura le droit d'imposer à une ligne une route déterminée“.

Congresul viitor. (al IX-lea) se va ține la Budapesta, în 1930, în urma rezoluției luate în ultima ședință plenară la Madrid. (1).

CONSTANT IONESCU,  
Avocat al Statului

## RECENZII

N. GEORGEAN. — *Studii juridice vol. II.*

Harnicul și eruditul magistrat și adnotator, adună într'un al doilea volum de studii juridice, notele sale publicate în diverse reviste de drept.

Acest volum cuprinde studii de *Drept civil* (Despre *ayant-cause* și terțe persoane, contractul pignorativ, exproprierea pentru cauză de utilitate publică, exproprierea silită, jurământul juridic, chestiuni relative la locațiune, succesiune și prescripție și refractul litigios); de *Procedură civilă* (acțiunile posesorii, contestația, verificarea și scripte); de *Drept și procedură penală* (autoritate de lucru judecat, chestiuni prejudiciale, delictul de șantaj, sustragerea de sub sechestru, abuz de încredere) și de *Drept comercial* (chestiuni cambiale).

Succesul desăvârșit al primului volum, care s'a epuizat în câteva luni, denotă buna primire făcută acestor monografii cari prezintă pentru cercetători și pentru practicieni marele folos de a reda într'o formă clară și concisă nu numai tot — dar absolut tot — ce s'a scris cu privire la o instituțiune de drept până în clipa când autorul a studiat-o la rândul său și deci de a rezuma o bibliotecă într'un articol de revistă, dar și o analiză critică amănunțită și judicioasă a acestui imens material.

A. V.

CESARE VIVANTE : Principii de drept comercial.

Traducere de *Paul Horia Suciu*, doctor în drept și în științele economice dela Universitatea din Roma. Ed. *Cartea Românească* 1928. (De vânzare la *Curierul Judiciar*).

Volumul *Principii de drept comercial* al lui Vivante, deși ajuns la a 37-a ediție este prea puțin cunoscut la noi.

1) În numărul viitor vom publica studiul d-lui profesor *Georges Ripert*, sus-menționat, exprimându-i pe această cale omagiile și recunoștința revistei noastre

Aceasta se datorește, poate, și faptului că nu sunt traduse în limba franceză decât cele patru volume ale *Tratatului de drept comercial*.

Vivante a avut desigur marele avantaj de a scrie în Italia după ce Vidari scrisese *Cursul* său.

Dela școala germană Vivante și-a însușit pe deplin spiritul critic, precum și acea putere de a sintetiza, care, singură conduce la formularea principiilor cari domină materia studiată.

Pentru el studiul dreptului comercial nu este numai o înșirare nesfârșită a problemelor născute din interpretarea articolelor de lege și nici expunerea fără critică a soluțiilor și controverselor isvorâte, sau a diferitelor teorii adesea repetate fără nici o selecționare.

Pentru Vivante, ceia ce trebuie desprins în primul rând este principiul juridic, care se degajează din materia tratată și care o domină în același timp; iar la lumina acestui principiu urmează a fi îndreptate erorile de interpretare, și textele de lege aplicate noilor cazuri, produs al evoluției sociale.

Vasta cultură juridică, mereu înprospătată cu noile teorii, logica sa strânsă, adesea poate prea strânsă, intuiția juridică gata de a da soluțiunile cele mai nebanuite, o argumentare puternică, toate acestea au făcut ca ideile marelui profesor de la Roma să aibă în ultimii 30 de ani o influență covârșitoare asupra doctrinei și jurisprudenței comerciale, nu numai italiene, ci și a țărilor cari au adoptat principiile codului comercial italian.

*Tratatul* său se prezintă ca o sinteză critică a mai tot ce s'a scris mai de seamă în doctrina și jurisprudența comercială, nu numai italiană, ci și germană și franceză.

*Principiile de drept comercial* înfățișează în mod succint, complet și clar, noțiunile diriguitoare ale materiei de drept comercial. Pe lângă chestiunile expuse în *Tratat*, se studiază dreptul maritim și falimentul, așa că din acest punct de vedere privite, volumul de *Principii* este mai complet.

La noi, serviciul pe care-l face distinsul discipol al Prof. Vivante, d-l *Paul Horia Suci*, traducând *Principiile de drept comercial* este, de neîgăduit, mare.

Codul comercial român este tradus după cel italian și este regretabil că jurisprudența italiană, produs al celor cinci Curți de Casație din Italia, nu este în deajuns de evidențiată de către profesioniștii instanțelor noastre judecătorești.

Pentru generații întregi de studenți și pentru profesioniști *Principiile* lui Vivante au constituit cunoștințele de bază în interpretarea dreptului comercial.

De altfel nu trebuie uitat că, în drept, necesitatea cunoașterii principiilor de bază se resimte cu cât se aprofundează mai mult studiul său.

*La noi, această traducere prezintă interes și dintr'un alt punct de vedere. În adevăr, până astăzi, cu toate începuturile, cari s'au anunțat pline de speranțe, nu s'a ajuns să se aibă în românește un curs complet de drept comercial.*

În preajma modificării codului de comerț cu ocazia unificării lui, cercetarea *Principiilor* nu este fără importanță, mai cu seamă că, la fiecare din edițiile noi, Vivante a ținut seama și de noile studii și jurisprudențe, lucru pe care n'a avut ocazie să-l facă în *Tratat*.

În proiectul codului italian la care a lucrat în calitate de Președinte al Comisiunii Ministeriale, și de care, desigur că se va ține seama cu ocazia acestei mari lucrări ce se pregătește la noi, găsim răsunetul multora din părerile lui Vivante.

Traducerea d-lui *Paul Horia Suci* are marele merit de a fi făcută nu numai de un cunoscător al limbii italiene, ci și al principiilor de drept.

Nu ne îndoim că și la noi lucrarea va fi primită, în traducere, tot așa de bine ca și în Italia.

CONST. C. ZAMFIRESCU  
Avocat

## CURTEA DE APEL CRAIOVA, SECȚIA II

Audiența dela 4 Mai 1928

Președenția d-lui DEM. POLICHRON Președinte,

Lucia C. Ionescu cu soțul

Deciziune de Divorț No. 21

Divorț. Dreptul de opoziție. Procedură de drept comun. Desființarea ei prin legea accelerării judecăților. Art. 247 c. civ. și art. 53 l. accel. jud.

*Sub regimul procedurii civile, existența dreptului de opoziție împotriva deciziunilor Curților de apel date în lipsă fiindă pe baza principiului că opozițiunea fiind o cale de atac ordinară, nu putea fi suprimată decât printr'un text formal și expres. Acest text neexistând, admisibilitatea dreptului de opoziție ținea de procedura dreptului comun.*

*În asemenea condițiuni, procedura divorțului ajuns înaintea instanței de apel fiind guvernată de procedura dreptului comun, ea a fost înlocuită prin legea accelerării judecăților care prin art. 53 a suprimat acest drept.*

Curtea,

Având în vedere opoziția introdusă de Lucia C. Ionescu în contra deciziei acestei Curți Nr. 1 din 1928, prin care i s'a respins ca nesusținut apelul făcut în potriva sentinței de divorț Nr. 117 din 927 pronunțată de Tribunalul Dolj s. II-a

Având în vedere actele din dosarul cauzei și debaterile urmate în instanță.

Considerând că mai înainte de orice discuțiune, intimatul a ridicat incidentul de inadmisibilitatea opoziției.

Având în vedere că potrivit textului art. 53 din legea de procedură accelerată, această lege formează în materie civilă și comercială de natură contencioasă atât înaintea Tribunalurilor, cât și a Curților de Apel, procedura unificată de drept comun, ea neaplicându-se materiilor pentru care prin legi s'a instituit o procedură specială, decât în măsura în care și sub regimul procedurilor anterioare, se complectau prin dispozițiunile dreptului comun.

Considerând, că sub regimul anterior este incontestabil, că înaintea Tribunalului materia divorțului a fost organizată din punct de vedere procedural prin dispozițiuni speciale prevăzute în codul civil; că pentru divorțul ajuns înaintea instanței de apel însă, nemai fiind prevăzută nici o dispozițiune procedurală specială, se aplica procedura dreptului comun; că una din aplicațiunile cele mai importante din acest punct de vedere — și care interesează speța de față — era suprimarea dreptului de opoziție înaintea Tribunalului și existența acestei căi de atac pentru deciziunile Curților de apel pronunțate în lipsă.

Considerând că dacă sub regimul de opoziție împotriva deciziunilor Curților de apel date în lipsă, se deduce — în lipsa unui text formal — din termenii art. 247 cod. civil, aceasta însă nu însemnează că această cale de atac există atâta ca o aplicațiune a textului menționat, cât mai ales pe baza principiului, că opozițiunea fiind o cale de atac ordinară, ea nu putea fi suprimată decât printr'un text formal și expres; Că o asemenea dispozițiune neexistând, calea opoziției rămânea deschisă, indiferent de mențiunea accidentală cuprinsă în art. 247 cod. civil; că fiind astfel, nu se mai poate susține, că admisibilitatea dreptului de opoziție ținea de o procedură specială, care ar trebui respectată și astăzi potrivit art. 53 din procedura accelerată, ci de a dreptul de procedură dreptului comun, care recunoștea în principiu această cale, tuturor deciziunilor pronunțate în lipsă.

Având în vedere că din cele expuse mai sus, rezultă că procedura divorțului ajuns înaintea instanței de apel e guvernată de procedura dreptului comun; Că prin urmare existența sau inexistența dreptului de opoziție — chestiuni in-

contestabil de procedură — rămâne guvernată de procedura dreptului comun pe care astăzi o fermează legea pentru accelerarea judecăților.

Considerând că potrivit art. 43 din această lege, deciziunile Curților de apel se dau fără drept de opoziție.

Că astfel fiind, incidentul de inadmisibilitatea opoziției trebuie privit ca fondat și admis ca atare.

Pentru aceste motive, redactate de d-! Președinte Dem. Polichron, Curtea admite incidentul ridicat de intimat și respinge ca inadmisibilă opoziția, etc..

(ss) D. Polichron; D. T. Alexiu; Cezar Gr. Căzănescu.

NOTA. — Hotărârea Curții de Apel Craiova soluționează încă odată, într'un spirit juridic conform, după părerea noastră cu bunul simț și cu realitatea deducțiunilor firești și logice ale textelor, o controversă de amănunt care a frământat un moment *pro* și *contra* instanțele noastre de judecată. Este vorba de a se ști dacă în fața instanței de apel, despărțenia este guvernată din punctul de vedere procedural de regulele statornicite de art. 53 din legea accelerării judecăților, opoziția fiind astfel suprimată. — sau dacă au rămas în vigoare dispozițiunile condice: de procedură civilă cari admit dreptul de opoziție în instanța de apel și în materia care ne preocupă.

Curtea de Apel București s. IV prin jurnalul No. 4783 din 29 Octombrie 1926 V. *Jurisprudența Generală*, speța 1207 din 927 a hotărât la un moment dat că dreptul de opoziție nu a fost suprimat de rânduile art. 53 și 58 din legea accelerării judecăților, în ce privește judecarea divorțului în apel. Raționamentul pe care se sprijinea o atare soluție era următorul: art. 247 c. civ. statornicește dreptul de opoziție în materie de despărțenie, indicându-l formal: transcrierea hotărârii definitive de desfacere a căsătoriei urmează a se face... în termen de două luni dela data expirării termenului de opoziție în privința hotărârilor date de Curtea de Apel în lipsa pârâtului. Deși art. 43 din legea de accelerare prevede că deciziunile Curților de Apel vor fi fără drept de opoziție, totuși art. 58 din aceeași lege refuză aplicarea textului sus menționat asupra materiilor cărmuite, prin legi, de reguli speciale de procedură. Ori, un drept stipulat formal de un text de lege nu poate fi desființat decât tot în mod expres; iar argumentul că legea înaltei Curți de Casație prin art. 79 consideră desăvârșite din momentul comunicării, deciziunile și încheierile date de o instanță de apel în orice procedură litigioasă, neadmitându-se contra lor, drept căj de atac decât singur recursul în casare; cu alte cuvinte, că acest text suprimă implicit opoziția, — este fără putere în speță, art. 79 nefiind generic, ci privind exclusiv instanțele cari judecă în teritoriile românești alipite, după dreptul încă în vigoare în acele provincii. Aceasta ar rezulta după susținătorii acestui prim punct de vedere, din însăși încadrarea articolului 79 în capitolul dispozițiunilor finale și tranzitorii cum și spiritul redactării aliniatului 3 care se ocupă exclusiv de reglementarea procedurii de casare în noile provincii. (V. în acest sens: Trib. Buzău, s. I. jurn. No. 4126 din 5 Mai 1926; Cass. III, dec. 650 din 927; *Jurisprudența Generală* speța 31 din 928).

Aproape simultan însă cu acest mod de a vedea al Curții de Apel București s. IV, intervin totuși hotărâri emanând dela aceeași instanță (Apel București s. III din 21 Iunie 1926, Bull. C. Ap., p. 225 din 927), precum și Apel Cernăuți s. II din 6 Iulie 1926 *Jurispr. Generală*,

speța 303 din 928, hotărâri al căror punct de vedere diametral opus este împărțit de instanța de casare. (Cas. II, hot. 309 din 927, *Jurisprudența Generală*, speța 452 din 1928). Nu ezităm a ne însuși această soluție, divergentă de prima, întrucât argumentarea pe care urmează a fi sprijinită este cu totul temeinică, nepăcătuind prin raționamente și deduceri cari se dovedesc a sta greu în picioare.

Intr'adevăr, art. 247 c. civ., vorbind formal de dreptul de opoziție în materie de despărțenie, în fața curții apel, omite să reglementeze căile procedurale de exercitare a acestui drept, lăsând juristul să tragă concluzia firească a exercitării sale după *dreptul comun*, adică după rânduile din procedura civilă; căci altfel legiuitorul civil, care a determinat cu grijă, în chiar cuprinsul condicej noastre fundamentale, regulele procedurii de divorț în special în ce privește căile de atac: apelul, recursul, ar fi indicat precis după cari norme speciale s'ar cuveni să se exercite dreptul de opoziție în materie. Nefiind deci nici o formă prevăzută anume, dreptul comun, adică procedura civilă își regăsește autoritatea în speță, căci la el trimite, desigur, art. 247 c. civil. Ori, în atare caz, dreptul comun este constituit de legea accelerării judecăților care o spune formal prin art. 53; iar art. 43 din aceeași lege, declară suprimat dreptul de opoziție în fața instanței de apel, dela data aplicării noii legi, 15 Septembrie 1925.

În privința hotărârii ce adnotăm este de remarcat că atât apelul, cât și opoziția, au fost introduse posterior datei de 1 Ianuarie 1926. La lumina argumentării de până acum, credem că dreptul de opoziție căia a fi refuzat înseși acțiunilor introduse înainte de data punerii în vigoare a legii de accelerare. Căci deși legile cu caracter procedural sunt uneori retroactive, ele nu pot totuși vătămă drepturile câștigate; iar în ipoteza noastră, imprecinatul care se afla pendinte înaintea instanței fără a fi obținut încă hotărârea, urmează a fi lipsit de această cale de atac.

Cât privește argumentul iscodit din art. 79 al legii Curții de Casație, nu urmează că admiterea aplicării sale integrale ar fi de natură a duce la suprimarea tuturor căilor de retractare dela instanța de apel, adică, alături de opoziție, chiar contestația sau revizuirea, cari, ambele sunt căi de atac extraordinare, prevăzute în legi speciale, cu procedură asemenea. Câtă vreme opoziția nu era decât o cale de atac ordinară; confuzia vroită înadins între *calitatea* și caracterul fiecăruia din aceste mijloace de atacare a unei hotărâri: judecătorești, nu poate fi de natură a înlătura raționamentul firesc care se impune, credem noi dela sine, oricare va fi putut fi, cândva, părerea cutăror instanțe.

Vezi în această privință: *Glasson*, vol. I, ediț. II, p. 14 sq; *Dalloz*, Lois, No. 202; *Dan*, Pr. Civilă sub art. 742 pr. civ.; I. V. Gruia, *Jurisprudența Generală*, speța 1219 din 926; Virgiliu Constantinescu, *Jurisprudența Generală*, speța 1207 din 927; Cass. I, 16 Mai 1884, *Bull.* p. 416 din 884; id., 31 Martie 1910, *Jurispr. Rom.*, No. 16 din 910.

CONSTANT IONÉSCU  
Avocat

A apărut o interesantă broșură: **VIATA JURIDICA ȘI ADMINISTRATIVA A SATELOR** de *Andrei Rădulescu*, consilier la Curtea de Casație, membru al Academiei Române. *Prețul 20 lei.*

## CURTEA DE APEL CONSTANȚA

Audiența dela 29 Martie 1928

Președinția d-lui C. I. NACIAN Consilier

Hristea B. Gocef cu Primăria Bazargic

Deciziune Civilă No. 85

Contencios administrativ. Instanță și competență specială. Modul de sesizare al Curții de apel. Numai direct prin plângerea părții, nu prin declinarea competenței dela alte instanțe. Art. 108 pr. civ.

*Curtea de apel ca instanță de contencios administrativ, având o competență specială, organizată și determinată prin legea din 1925, nu poate fi sesizată prin hotărârile altor instanțe pe cale de declinator de competență, deoarece art. 108 pr. civ., după care, în cazul când instanța se declară incompetentă, trebuie să trimită pricina instanței pe care o va judeca competentă, nu poate fi înțeles altfel decât că trebuie să trimită pricina tot înaintea ursei instanțe ordinare de drept comun, căci numai acestora li s'a recunoscut plenitudinea de jurisdicțiune.*

*În materie de contencios Curtea nu poate fi sesizată decât numai direct prin plângerea părții care declară că voește să atace în acest mod actul de autoritate.*

### Curtea,

Având în vedere că din actele și lucrările aflate la dosar se constată că Hristu R. Gocef măcelar din Bazargic prin petiția din 6 Februarie 1927 adresată Tribunalului Caliacra a chemat în judecată Primăria Orasului Bazargic spre fi obligată să respecte o autorizație de măcelărie cu No. 1533, pe care pretinde că a obținut-o, mai cerând și suma de două sute mii lei ca daune .

Că Tribunalul Caliacra prin sentința civilă cu Nr. 259 din 17 Mai 1927 și-a declinat competența de a judeca această pricină și a trimis dosarul la această Curte de apel ca instanță cu atribuțiuni de contencios administrativ, argumentând că afacerea este referitoare la un act administrativ de autoritate a cărui legalitate nu poate fi judecată de cât de Curtea de Apel ca contencios administrativ.

Având în vedere că legea pentru contenciosul administrativ, din 25 Decembrie 1925 a reglementat competența și procedura de judecată înaintea Curții de Apel cu privire la actele de autoritate administrativă făcute de un funcționar în virtutea atribuțiilor sale administrative și prin care se ordonă sau se interzice un lucru particularilor.

Că această cale de atac contra actelor administrative de autoritate având un caracter cu totul excepțional și fiind supusă unor norme de procedură speciale, prevăzute prin menționata lege, atât în ce privește termenul pentru introducerea reclamațiunii cât și modalitatea depunerii actelor și a îndeplinirii procedurii, urmează că Curtea de apel în asemenea materie, nu poate fi sesizată de cât în modul anume arătat prin această lege, adică prin cerere directă adresată acestei Curți și numai dacă partea pretinsă vătămată înțelege să uzeze de această cale de atac, iar nu prin declinatorul de competență dela alte instanțe judecătorești sesizate ca jurisdicții de drept comun.

Considerând că dispozițiunea art. 108 din codul de procedură civilă, după care, în cazul când instanța se declară incompetentă, ea este datoare să trimită pricina înaintea instanței pe care o va judeca competentă, nu poate să fie înțeleasă altfel de cât că trebuie să trimită pricina tot înaintea unei instanțe ordinare de drept comun, căci numai acestor instanțe li s'a recunoscut de procedura civilă o plenitudine de jurisdicțiune.

Considerând că Curtea de Apel ca instanță de contencios administrativ, având o competență specială, organizată și determinată prin legea din 1925, ea nu poate fi investită prin hotărârile altor instanțe, ci numai direct prin plângerea părții care declară că voește să atace în acest mod actul administrativ de autoritate.

Că, de accia, urmează a se decide că această Curte nu este investită în mod regulat cu acest proces, în cazul de față, neputând astfel intra în cercetarea pricini ca instanță de Contencios Administrativ.

Pentru aceste motive, redactate de d. consilier Remus Benișache, Curtea respinge ca fiind neregulat sesizată, etc.

## TRIBUNALUL GORJ SECȚIA I

Sedința din 14 Decembrie 1926

Președinția d-lui MIHAIL FOIȘOREUNU Președinte

Sentința civilă No. 284

Testament. Copil legitim. Copil postum. Prezumție de legitimitate. Anulabilitatea testamentului pentru supravvenire de copii și eroare substanțială. Donație. Revocabilitate în caz de supravvenire de copii.

*Există prezumție juris et de jure de legitimitate în favoarea copilului născut între 180—300 zile dela desfacerea căsătoriei prin moartea sofului (art. 286 c. civ.). Testamentul spre deosebire de donație, nu poate fi anulat pentru supravvenire de copii, întrucât e un act prin excelență revocabil (art. 836 și 930 c. civ.); poate însă atrage anularea testamentului (art. 953—954 c. civ.) o eroare substanțială persistentă până la moartea testatorului, ex. facerea testamentului în convingerea lipsei de copii și recunoștința stării de graviditate a soției. Donația e revocabilă în caz de supravvenire de copii.*

### Tribunalul,

Asupra acțiunii civile de față, intentată de Ana Ștef. Geamănu cu autorizația sofului său Șt. Geamănu, ambii domiciliați în orașul Tg.-Jiu str. Victoriei No. 54 cu petițiunea înregistrată la Nr. 2067 din 26 Ianuarie 1926 și repartizată la această secție, prin care cere chemarea în judecată a mamei sale Maria C. P. Cic și a sofului său Constantin P. Cic pentru autorizațiune maritală, ambii domiciliați în comuna Dobrița județul Gorj, pentru ca prin sentința ce se va pronunța de Tribunal, în urma desbaterilor și a probelor ce vor avea loc, să fie obligat să-i lase în plină proprietate și posesiune averea prevăzută în sus menționata petițiune, situată în comuna Dobrița județul Gorj. Cu această ocaziune mai cere ca Tribunalul să declare nul și de nul efect, testamentul făcut de tatăl său Constantin Gugu autentificat de acest Tribunal la No. 838 din 899, iar în cazul când n'ar izbuti să obțină anularea testamentului sus menționat, atunci, potrivit drepturilor ce îi dau diferitele rândueli ale legii, cere ca tribunalul să dispună reducerea dispozițiilor acestui testament la jumătate și în consecință, să i se recunoască calitatea de fiică și moștenitoare a defunctului său tată Constantin Gugu și dreptul de a succede în plină proprietate la jumătate din averea rămasă după urma numitului, avere specificată mai sus, sub cele patruzeci și opt articole, a căror valoare nu trece de două sute mii lei, să se ordone ieșirea din indiviziune asupra ei împărțindu-se în părți egale, formându-se două loturi distincte, adjudecându-se câte un lot de fiecare parte.

Având în vedere actele cauzei, susținerile orale și concluziunile scrise ale reclamantei, făcute prin avocații săi, Ion I. Căprescu, Alexandru Mihuleț și Dumitru Manolescu, cum și răspunsul părții la invitațiunea reclamantei făcută prin avocatul său Vasile Arjoceanu, din toate acestea se constată în fapt următoarele :

La 4 Februarie 1898 între Const. Gugu de profesiune agricultor, de ani 60 și Maria, fiica lui Petre Măruță, de ani 18, intervine un act de donațiune cu cuprinsul următor: „Eu Constantin Gugu în vederea căsătoriei ce voesc a contracta cu d-ra Maria, fca lui Petre Măruță, din comuna Lelești, mai înainte de celebrarea căsătoriei, declar prin acest act, că de a mea bună voe, dăruiesc numitei următoarea avere: 1) Una din patru părți din toată averea mea imobilă și mobilă pe care o posed astăzi cu osebire că o încăpere de casă va fi a mea împreună cu siliștea de pe acea încăpere. 2) Zece oi, cinci capre și două vaci”.

Acest act s'a autentificat la tribunalul Gorj în ziua de 4 Februarie 1898 sub No. 564 din 1898 și transcris la No. 483 din 1898.

În urma acestui act, în ziua de 5 Februarie acelaș an, și înainte ofițerului de stare civilă a comunei Dobrița, se efectuează căsătoria dintre Const. Gugu și Maria Petre Măruță. La un an după această căsătorie, Const. Gugu, îndemnat probabil de tânăra sa soție și mai cu seamă că era proprietarul unei averi numeroase, ceea ce o îndemnase la acest pas, se hotără a-i da soției sale un nou privilegiu de devotament și astfel în ziua de 11 Februarie 1899 se prezintă înaintea Tribunalului Gorj, depunând un testament în esență cu următoarea cuprindere: „Subsemnatul Constantin Gugu din comuna Dobrița, fiind încă cu mintea sănătoasă, din libera mea voință și nesilit de nici o parte de niminea, m'am hotărât, să reglez de pe acum cum are să se stăpânească după încetarea mea din viață, averea mea și îmi arăt prin acest testament, ultima mea voință.

„De oarece până acum n'am avut nici un copil și nici descendenți, voesc ca soția mea Maria C. Gugu, fiica lui Petre J. Măruță, să stăpânească în plină proprietate averea nemiscătoare și mișcătoare ce se va găsi, când eu nu aș mai fi, până atunci însă o îndatorez pe soția mea, să îngrijească de mine ca și până acum cât voi fi în viață, iar după moartea mea, să îngrijească de ale sufletului cu cele trebuincioase, până la trei ani, după obiceiul creștinesc, rezervându-mi dreptul a strică acest testament, cerând revocarea lui, în cazul când soția mea nu mai mi-ar da îngrijirile trebuincioase”. Urmează averea testată. Acest testament s'a autentificat de tribunal sub No. 838 din 1899.

După trei ani și jumătate dela facerea acestui testament, adică la 8 Noembrie 1902, încetează din viață la locuința sa, Constantin Gugu în vârstă de 64 ani, iar în ziua de 24 August 1903, adică după 286 zile dela moartea lui Const. Gugu, Maria Const. Gugu, dă naștere unei copile, dându-i numele de Ana pe care o trece în registrul de stare civilă la născuți din tată Const. Gugu și din mama Maria Const. Gugu.

După două luni și jumătate dela naștere și după un an dela moartea lui Const. Gugu, Maria, soția lui Const. Gugu, în ziua de 9 Noembrie 1903, se recăsătorește cu Const. Petre Cicu, pârâții de azi, iar fca sa Ana Const. Gugu se mărită în anul 1925 cu Ștef. Gr. Geamănu, reclamantii de azi.

Iată în esență faptele și împrejurările acestui litigiu, rămâne acum a se cerceta și temeinicia lor.

Având în vedere că în prealabil trebuie să se cercetă și a se decide, față cu nașterea postumă, dacă reclamanta, are sau nu calitatea de a face această acțiune.

Având în vedere că după dispozițiunile art. 286 c. civ., bărbatul este tatăl copilului conceput (zămislit) în timpul căsătoriei, el va putea însă să nu recunoască de al său pe copil, dacă dovedește că în cursul timpului coprint înțre a 300-a zi și între acele a 180 mai înainte nașterii copilului, a fost în imposibilitate fizică de a coabita cu soția sa, fie din cauza de depărtare, fie din orice accident, etc.

Din cuprinsul acestei dispozițiuni reiese că copilul născut între 180—300 zile dela desfacerea căsătoriei, fie prin despărțenie, fie prin moartea soțului, se bucură de o prezumțiune

de legitimitate juris et de jure, fără a putea fi combătută de vreo probă contrarie, e o prezumțiune însă creată numai în favoarea sa.

Prin urmare, reclamanta în puterea acestei prezumțiuni, și a faptului nașterii în interval de 286 zile dela moartea autorului, este fca legitimă a Mariei și Const. Gugu.

În această situațiune deci, poate intentă orice acțiune, în calitate de fiică și succesoară a defunctului C. Gugu.

Având în vedere că acțiunea rlecământei se bazează pe două capete de cerere, distincte unul de altul. Primul este anularea atât a testamentului cât și a actului de donațiune, ambele făcute în favoarea mamei sale; iar al doilea în caz de respingere, ieșirea din indiviziune cu mama sa și împărțirea averii în două părți egale.

În prima ipoteză se cere anularea testamentului, pe motiv că testamentul a fost făcut de tatăl său la o epocă, când el nu avea nici un copil și nici un descendent și de aceea a instituit legatară pe soția sa pârâta de astăzi, aceasta se poate vedea din cuprinsul testamentului „deoarece până astăzi n'am avut nici un copil”.

Prin urmare, zice reclamanta, faptul că posterior autentificării acestui testament, defunctul meu tată, Const. Gugu, a dobândit un copil legitim, pe mine reclamanta, trebuie să atragă după sine anularea testamentului și reînvierea voinței tatălui meu; Că întreaga lui avere să se mostenească și să se stăpânească de fiica sa, fără amestecul altor rude, voință pe care el nu a mai putut-o reînvia și exprima, deoarece la data nașterii mele el era mort. De asemenea, se mai cere și anularea actului de donațiune, pe temeiul dispozițiilor categorice ale dreptului civil, în materie de donațiuni pentru survenire de copii.

Din cuprinsul debaterilor ar reeși cestiunea dacă se poate sau nu cere anularea testamentului pentru survenire de copii.

Înainte de a discuta este necesar de a se ști asemănările, deosebirile și intențiunea legiuitorului în materie de donațiuni și testamente. După dispozițiunile art. 801 c. civ. donațiunea este un act de liberalitate irevocabil cu caracter de contract, căci este supus, condiționat, acceptării donatarului (art. 814 c. civ.); pe când testamentul este un act pur revocabil (art. 802 c. civ.).

Donațiunea este de esență irevocabilă, pe când testamentul este de esență revocabilă. Revocabilitatea donațiunilor este supusă următoarelor trei condițiuni: pentru neîndeplinirea sarcinilor sau a condițiilor cu care s'a făcut, pentru ingratițudine și pentru naștere de copii în urma donațiunei (art. 829 c. civ.); pe când revocabilitatea dispozițiilor testamentare este supusă următoarelor două condițiuni: pentru neîndeplinirea condițiilor și pentru ingratițudine; art. 930 c. civ. spune, aceleași cauze care după art. 830 și după cele dintâi două dispozițiuni ale art. 831 autoriză cererea de revocațiune a donațiunilor între vii, vor fi primite și la cererea revocațiunei dispozițiilor testamentare, Dispozițiunile art. 836 c. civ. prin care „orice donațiune prin acte între vii făcute de persoane ce n'au copii sau descendenți existenți în timpul facerii lor, sunt revocate de drept, dacă donatoarele, în urma donațiunei dobândește un copil legitim sau postum”; aceste dispozițiuni, zic, nu sunt trecute printre dispozițiunile art. 930 c. civ., ca cauze de revocabilitate a testamentului. Oare acest lucru să fie o simplă scăpare de vedere sau o omisiune intenționată a legiuitorului? Condica Franceză dela care s'au inspirat traducătorii codului civil român, prin dispozițiunile art. 1046, are aceeași urmare ca în codul civil român, ceea ce înseamnă că legiuitorul francez, ca și cel român, a suprimat cu intențiune, textul de revocare a dispozițiilor testamentare pentru survenire de copii.

Donațiunea fiind un act irevocabil, legiuitorul francez cum și cel român, s'au gândit că ar fi un act de mare nedreptate

ca un soț oarecare, făcând o donațiune a avutului său din lipsă de copii, posterior acestui act, soția sa să dea naștere unui copil și el să stea cu brațele încrucișate, neputându-i donă fructul muncii sale, fructului vieții sale și atunci pentru acest caz binecuvântat a introdus dispozițiunile art. 950 civ. fr. corespunzător art. 836 civ. român, pe cât timp testamentul fiind un act revocabil, donatorul care a testat averea sa și în urmă a cunoscut starea de sarcină a soției sale, poate ori când în viață fiind, să-l revoace prin orice mijloc legal, de unde dar, rezultă inutila dispozițiune de revocarea testamentului pentru survenire de copii; cesțiunea pare destul de lămurită în aceste împrejurări fiindcă așa a fost intențiunea legiuitorului, de altfel el vede cu ochi răi asemenea atacuri ale voinței individului și pentru acest lucru a circumscris anumite condițiuni de anulare. Cu totul însă altfel trebuie să fie cesțiunea când se prezintă nașterea unui postum, în acest caz, când autorul a murit și când posterior morții sale, soția sa dă naștere unui copil legitim, mai poate postumul sau mama copilului, cere revocarea pentru survenire de copii?

În această privință, legiuitorul francez cât și cel român tace și tace fiindcă nu are nici o dispozițiune scrisă, poate dintr-o omisiune, s'ar putea spune că prin analogie cu efectele donațiilor între vii, s'ar reglementa și această chestiune, dar dispozițiunile art. 960 fr. și 836 român, cum și dispozițiunile art. 1046 c. fr. și 930 român sunt categorice.

Auterii moderni francezi, așa zișii autorii constructivi ai operilor sociale, au constatat că o asemenea omisiune, aduce grave turburări în asemenea împrejurări și au afirmat că atunci când defunctul făcuse testamentul și deci era în necunoștință de sarcina soției sale, cu alte cuvinte se găsea într-o profundă eroare de cauză, zic în asemenea împrejurări, unit lucrul și cu faptul că din înșiși termenii anteriori testamentului, din natura dispozițiilor ce el cuprinde, ar rezulta că testatorul, n'a dispus prin acte de ultimă voință decât, din cauza convingerei sale ce o avea, că nu lăsa nici un copil în urma sa, zic în asemenea împrejurări, se poate anula testamentul. **Laurent**, în vol. 14 pag. 272 Nr. 246, arată că legiuitorul trebuia să întindă și la testamente dispoziția revocării pentru survenire de copii. În acest sens. **Baudry Lacantinerie**, *Donations et Testaments*, vol. II pag. 377 par. 2823. **Demante**, **Colmet de Santerre**, în vol. IV, *Donations et Testaments* pg. 404 paragraful 201 bis V ed. 84 spune de asemenea că legiuitorul a neglijat cazul acesta, dar îi dă o consolare postumului, aceea de a cere cotitatea disponibilă, care-i asigură cel puțin o jumătate din bunurile părintești.

**Demolombe** în vol. XXII, pg. 236, paragraful 263, spune că din dispozițiunile legii rezultă că nu se poate revoca nici de drept și nici prin justiție, un testament, pentru supravvenire de copii, pentru că dispozițiunile art. 960 fr. 836 civ. român nu sunt aplicabile decât donațiilor între vii și nici decum testamentelor, iar pe de altă parte prin retrimiteră limitativă la art. 954 și 955 fr. 830 și 831 român, exclude prin aceasta, în materie de testament revocarea pentru cauză de survenire de copii. În acest sens doctrina și jurisprudența modernă franceză sunt de acord a recunoaște că survenirea de copii nu este în codul francez, o cauză de revocare a testamentelor.

Dar, continuă **Demolombe** în paragraful 264, este o ipoteză când testatorul a murit necunoscând sarcina femeii: *ignarus uxorem esse praegnatem*. În acest caz, mulți au indicat că testamentul trebuie considerat ca revocat pentru nașterea unui postum. Tot așa și în drept roman, un testament devenea ruptum când în urma facerii lui, îi se naștea testatorului un copil, *heres suus*, care nu era nici instituit și nici exhereditat în mod legal.

**Pothier** afirmă că această excepțiune era admisă și în dreptul vechiu francez. Dacă o persoană zice el, făcea un testament, ignorând sarcina femeii sale, postumul care se naștea, putea să ceară nulitatea testamentului a tatălui său, nu pentru cauză de dispreț, căci nu este un viciu de testament, dar

pentru înșelăciunea voinței testatorului; această presupunere fondată pe afecțiunea naturală a părinților pentru copiii lor, face să se nască în testator o intervențiune virtuală, depinzând legatele pe care le face, de condiții dacă moare fără copii. Nu este numai un motiv de echitate pe care o recomandă această doctrină, dar este un principiu de drept. Testamentul este fondat pe o cauză falsă; când voința testatorului a fost rătăcită, de unde această eroare se poate repara? Conchizând arată că testamentul nu se poate revoca pentru nașterea unui postum, decât în ipoteza când din înșiși termenii testamentului ar reesi că nu a dispus decât din lipsă de copii.

**Aubry et Rau** vol. XI, ediția V-a 1919, pg. 507 paragraf. 724 arată că în această ipoteză testamentul poate fi anulat pentru cauză de eroare, și această eroare despre care vorbeste aici nu intră în clasa aceloră despre care s'a vorbit în paragraful 654 în vol. X pg. 549. Condițiunile intrinseci cerute pentru validitatea dispozițiilor testamentare, această eroare este mai substanțială și mai radicală ca aceea din urmă pentru că ea poartă nu numai asupra intențiunii de a gratifica cutare sau cutare persoane, dar asupra voinței de a dispune în general.

**Marcel Planiol**, în vol. III pg. 692, ed. 1910 la No. 2852, nota I, arată că de aceeași opiniune e și **Vazeille**, *Successions*, t. III, la art. 1037 No. 6, iar la No. 2879 pg. 700, arată că cazurile de eroare în materie de donațiuni și testamente sunt foarte rari, totuși opinează că cesțiunea este mai cu seamă interesantă, atunci când testatorul a dispus prevăzând lipsa de copii la moartea sa.

În acest sens **Capitant et Colin**, vol. III, ed. III pg. 922 C.

La noi **Alexandresco**, vol. IV, p. II, pg. 442, se asociază la ideea anulării testamentului pentru eroare când din înșiși termenii săi, rezultă că testatorul n'ar fi dispus, decât din cauza convingerei că el nu lăsa nici un copil în urma lui.

Din citarea acestor autori se desprinde ideea fermă și categorică a întregii doctrine române și franceze că nu se poate anulă un testament pentru survenire de copii. Jurisprudența franceză: În acest sens Decizia C. D'Alger din 31 Decembrie 1878 publicată în **Dalloz Périodique**, p. II, pg. 36. Idem, decizia Curții de apel din Paris, 4 Iunie 1913, publicată în **Dreptul**, 1913 pg. 559 Nr. 70. La noi până astăzi nu am putut găsi nici o hotărâre publicată în acest sens. Dar toți doctrinariii sunt hotărâți a complini măsura pe care legiuitorul din lipsa de experiență, din o nesocotință nealeală și fără nici o rațiune, au suprimat și eroarea substanțială în testamente pentru naștere de copii postumi.

Să cercetăm acum cum se poate anulă un testament din cauza eroarei.

Eroarea nu produce nulitatea decât când cade asupra substanței obiectului convențiunii zice art. 954 c. civ.

Eroarea este o credință care nu e conformă cu adevărul, ea seamănă cu ignoranța de o parte, care este cu totul inofensivă și de alta cu minciuna, care este o formă îndulcită a dolului, dar diferă mult și de una și de alta. Ignoranța, nu știe, nu crede nimic și merge cu ochii închiși, eroarea crede că știe cu toate că nu știe. De aceea, pe când neștiința nu are nici o influență asupra consimțimintelor, eroarea dă rămă consimțământul în multe cazuri.

Nu orice credință greșită poate să aibă de efect asupra nulității actului, ci numai aceea care are o influență decisivă asupra acestei convențiuni (**Gr. Păucescu**, *Obligațiuni*, vol. I, pag. 71).

Prin urmare, eroarea asupra credinței că nu au nici un copil și din cauza aceasta lasă toată averea soției mele, este o eroare subiectivă, substanțială, produsul influenței decisive asupra voinței sale și care conform art. 954 c. civ. produce nulitatea actului.

În speță, din coprinșul întregului testament a cărei interpretare este lăsată la suverana apreciere a judecătorilor fondu-

lui, se constată că defunctul C. Gugu, a condiționat testarea averii soției sale din lipsă de copii și ascendenți; că deci el în momentul confecționării testamentului, se găsea într-o profundă eroare, atunci când scria că din lipsa de copii sau descendenți lasă averea soției sale; căci soția sa în acel moment, se găsea gravidă, ascunzând sarcina soțului său. În asemenea împrejurări, voința testatorului trebuie să se reinvie, ca întreaga lui avere să se mostenească și să se stăpânească de unica sa fiică, fără amestecul altora, voință, pe care nu a mai putut-o exprima, deoarece la data nașterii fiicei sale, dânsul era mort.

Având în vedere că reclamanta mai cere anularea actului de donațiune făcut anterior căsătoriei.

Având în vedere că această donațiune a fost făcută de tatăl reclamantei înainte de căsătorie cu mama sa.

Că după aceleași dispozițiuni 829 c. civil, asemenea donațiuni în asemenea împrejurări se revocă.

Având în vedere și dispozițiunile art. 1169 c. civil, 953 și 954, c. civil.

Pentru aceste motive, Tribunalul admite ca fondată acțiunea introdusă de reclamanta Ana Ștef. Geamănu, etc.

Prim-Președinte, (ss) **Mihail Foișoreanu.**

NOTA. — Această sentință a Tribunalului Gorj, Secția I, este foarte importantă, atât prin speța rară care s'a prezentat, cât și printr-o foarte bună aplicare a principiilor cari guvernează materia.

S'a pus chestiunea dacă, un testament poate fi anulat pentru survenire de copii după moartea testatorului, și fără ca acesta să fi cunoscut sarcina soției sale.

În dreptul roman un asemenea testament era nul.

În vechiul drept francez se păstrase tradițiunea romană atât în țările de drept scris, cât și în unele din cele de cutumă. Un testament era anulabil în cazul nașterii unui copil după moartea testatorului.

Ordonanța din 1735 asupra testamentelor nu vorbea de nulitatea unui testament, dacă survenea unu postum, și totuși jurisprudența Tribunalelelor era fixată în sensul că partea interesată putea cere în acest caz anularea testamentului, (*Pothier, Donations, Testaments* No. 291).

Codul civil francez a rupt cu aceste tradițiuni și a decis, în articolul 1046, că singurele împrejurări în cari un testament poate fi revocat sunt cele prevăzute în articolul 954 și primele două dispozițiuni ale articolului 955.

Există încă un caz în care donațiunea se poate revoca. Este survenirea de copii.

A fost necesar un text special fiindcă donațiunea este un contract, ea trebuind acceptată de donator, deci nu poate fi revocată de donator singur.

Testamentul însă este o manifestare de voință unilaterală. Testatorul poate ori când, în timpul vieții să revoace testamentul, pentru orice motive, cu atât mai mult pentru nașterea unui copil.

Este totuși o ipoteză, în care testatorul nu mai poate revoca testamentul său, atunci când după moartea lui s'a născut, din căsătorie, un copil legitim.

Jurisprudența franceză a decis în principiu că și în acest caz, nu se poate anula testamentul, fiindcă articolul 1046 se opune formal.

Totuși această soluțiune nu este absolută, cu mici divergențe. (Nîmes 17 Febr. 1840; *Dalloz, Rep. V., Dispos. entre vifs et test.* No. 4314; Alger 31 Dec. 1878, D. 80. 2. 36; S. 80. 2. 75), jurisprudența franceză admise, de acord cu cea mai mare parte din doctrină, (*Pothier, Traité des Don. test. chap. VI. not. 1, Furgole, Traité des Testam. chap. VIII Sect. 3. Not. 55, 56, Ricard*

*Traité des don. entre vifs et test. II part. chap. II. Sect. II, Troplong Don. et Test. t. II. No. 2209*) anularea testamentului în caz de naștere postumă a unui copil, dacă testatorul nu a cunoscut sarcina soției sale și este dovedit că în acest caz n'ar fi testat.

Doctrina și jurisprudența căutau însă baza acestui sistem. Unii o găseau în echitate, alții în respectul voinței testatorului. Pothier mai aproape de adevăr explică soluțiunea printr-o „intențiune virtuală de a face să depindă legatele pe cari el (testatorul) le-a făcut de condițiunea, dacă murea fără copil“.

Doctrina lui Pothier a fost primită de Curtea din Douai într-o veche deciziune, din 30 Ianuarie 1843 (*D. Rep., vezi Disp. entre vifs et test. No. 4314*). În ansamblul ei Jurisprudența franceză evită să primească vre-un sistem, până în 1905 când Curtea din Rennes vorbește de cauză falsă, care viciază testamentul (*Dalloz, 906. 2. 257*). O importantă parte din doctrină a criticat atunci această deciziune.

(*Dalloz, Rep. Disp. entre Vifs et test. No. 4312; Duranton t. IX. No. 474; Laurent t. XXIV No. 246; Merlin, Rep. Révocations des conditions par. 5, Toullier, t. V. No. 670; Planiol, nota D. 06. 2. 257; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. II, Nr. 2823*).

Or cât ar fi de severă legea, spun acești autori, ea este clară și nu se poate anula un testament pentru nașterea după moartea testatorului a unui copil legitim al său, chiar când testatorul nu a cunoscut sarcina soției sale, și nu ar fi testat, dacă ar fi lănuit că putea avea moștenitori direcți.

Aceiași autori protestează împotriva extinderii noțiunei de cauză, până a o confunda cu motivul.

Cauza spun ei, în liberalitate, este intențiunea liberală, iar motivul rămâne în afară de această intențiune liberală.

Un motiv eronat nu poate influența valabilitatea testamentului. *Falsa causa legato non nocet.*

Jurisprudența nu s'a oprit la aceste obiecțiuni doctrinale.

Ea a continuat să anuleze testamentele în cazurile când posterior morții testatorului, soția acestuia năștea un copil, și era dovedit că testatorul nu ar fi făcut unui străin legatul, dacă ar fi cunoscut posibilitatea ca el să aibă moștenitori direcți. Doctrina modernă sprijină această jurisprudență.

„La survenace d'enfants au testateur, qui n'en avait pas a l'époque de la confécion de son testament, n'a point pour effet de révoquer ses dispositions testamentaires. Il en serait ainsi même dans le cas ou le testateur serait décedé sans avoir eu connaissance de l'accouchement ou de la grossesse de sa femme. Toutefois dans cette hypothèse, le testament pourrait être annulée pour cause d'erreur, s'il était certain, et surtout s'il resultait de ses termes, ou de la nature des dispositions qui s'y trouvent contenues, que le testateur n'a disposé par acte de dernière volonté, qu'en raison de la conviction ou qu'il se trouvait qu'il devait déceder sans enfants“ (*Aubry et Rau, Vol. XI § 724, p. 507 și not. 6*).

În acelaș sens *Demolombe, XXII, 264, Planiol, ed. 7 vol. III No. 2852 note 1, nota asupra D. P., 1906. 2. 257, Capitant, vol. 3 ed. 1916, p. 916.*

\* \* \*

Azi doctrina este de acord cu jurisprudența pentru a da cauzei în liberalități, un înțeles mult mai larg decât în contractele cu titlu oneros.

Unii autori mai vechi și unele deciziuni judecătorești au mărginit *cauza la irrenunțarea liberală* — *animus donandi* — adică voința de a dona.

Jurisprudența însă, aprobată mai târziu de doctrină, a elaborat teoria cauzei cu aplicațiuni atât de practice și de variate în întreg dreptul civil.

Cauza este *scopul* pe care părțile îl urmăresc într-un contract sinalagmatic. Acest scop poate fi intențiunea de a cumpăra sau a vinde. Motivul care a determinat un contract să cumpere sau să vândă este indiferent contractului, atâta vreme cât nu face parte din voința comună a părților. Am cumpărat un automobil, fiindcă cel pe care-l aveam s'a stricat și cred că nu se poate repara. Mai târziu însă, acest automobil a fost refăcut. Nu se poate rezilia contractul, fiindcă motivul cumpărătorului a fost indiferent vânzătorului. Când însă motivul cumpărătorului face parte din contract și vânzătorul l-a considerat ca un element esențial al convențiunii, atunci el este *cauza însăși* a legământului juridic.

„C'est que le contrat étant un accord de deux volontés, il n'y a pas à tenir compte que des choses sur lesquelles a porté cet accord.

Aussi l'erreur sur le motif ne pourrait-elle annuler le contrat que si le motif y avait été inséré et était devenu ainsi une des stipulations sur lesquelles les parties se sont accordées“ (*Capitant*, De la cause des obligations ed. 923, p. 475).

Cauza într'un testament, nu mai este însă opera unui acord de voință. Testatorul hotărăște singur. Este atunci firesc să se cerceteze voința lui, care poate fi complexă. Trebuie trecut peste aparențe și răscolind ansamblul motivelor, să se găsească *cel determinant*, care l-a hotărât să facă testamentul. *Voința* nu se mărginește la forma în care ea s'a exteriorizat. Această formă este produsul unor elemente psihologice cari pot fi determinante. În contractele sinalagmatice, nu se poate ține seama de ele, decât în măsura în care ambii contractanți le-au cunoscut și au făcut, de acord, din ele cauza contractului.

În liberalități însă voința este unilaterală, și ea este totul.

„La volonté inspiratrice de l'acte ne peut pas se dédoubler, il faut la rétablir dans son intégrité et pour cela il est indispensable de pénétrer dans la pensée du disposant“ (*Capitant*, op. cit. p. 476; *Capitant*, p. 630, 631).

Eroarea fiind un viciu al consimțământului, are legătură strânsă cu manifestarea de voință.

În contracte scopul *voit* de o parte este cauza obligațiunii, și scopul urmărit de amândouă părțile, este cauza convențiunii. Eroarea care vicează consimțământul, vicează așa dar *cauza* convențiunii.

„Eroarea nu produce nulitate decât când cade asupra persoanei cu care s'a contractat, afară numai când considerațiunea persoanei, este *cauza principală*, pentru care s'a făcut convențiunea“ (art. 954 cod. civ. al. II).

Legea întrebuintează aci cuvântul *cauză* în sensul lui tehnic, și face apropierea atât de firească între *eroare* și *cauză*. Eroarea într'o convențiune este credința greșită pe care și-o face cineva că scopul urmărit este atins. Vreau să cumpăr goblinuri veritabile și mi se vinde imitațiuni. Cauza convențiunii a fost *scopul* de a se cumpăra anumite covoare, nu ori care. Trebuie însă ca eroarea să poarte asupra actului de voință prin care contractantul se obligă. (*Capitant*, op. cit., p. 209).

Eroarea asupra motivelor nu poate atrage nulitatea contractului.

Astfel se petrec însă lucrurile când este vorba de testamente. Arătăm cum cauza în liberalități are o sferă mai largă decât în convențiuni.

Motivele, cari în convențiuni rămân simple elemente psihologice fără efecte juridice, pot fi ținute în seamă în testamente, atunci când ele au determinat voința de a testa.

Cauza liberalității este legată de factorii sufletești ai celui care face testamentul.

Romanii priceuseră foarte bine distincțiunea aceasta, de aceia ei admiteau că eroarea asupra motivului, era suficientă ca să se poată invoca excepțiunea de dol, și să se ceară anularea testamentului. (*Paul*, D. 28. 5 de *Hered. Inst.*, 93 (92).

Jurisconsultii romani stabileau o singură restricțiune. Motivul asupra căreia se produsese eroarea trebuia să fie determinant, de așa fel încât dacă testatorul ar fi cunoscut adevărul nu ar fi făcut liberalitatea.

Glosatorii au numit acest motiv *cauza finalis*, spre deosebire de *cauza impulsivă*, care nu era decisivă.

Jurispr. franceză a făcut aplicarea acestor principii, când a anulat de pildă, un testament prin care cineva lăsa săracilor toată averea, crezând că nu are moștenitori, și acest motiv a fost expres menționat. (*D. P.*, 63. 2. 195; *S.*, 67. 2. 129) sau când a anulat un testament în cazul în care deși copilul fusese născut înaintea morții testatorului, acesta nu a desființat testamentul, crezând că este nul de drept, (*S.*, 1905. 2. 241; *D. P.*, 1906. 2. 257 cu nota d-lui Planiol); sau când cauza a încetat (*D. P.*, 47. 2. 163, vezi și *Capitant*, op. cit).

Sunt legislațiuni cari continuând tradițiunea romană, prevăd expres anularea testamentului pentru eroare asupra motivului esențial.

Codul civil Elvețian în art. 469 al. I, prevede anularea unei dispozițiuni testamentare făcute sub influența unei erori. Codul civil German în art. 2078 al. II: „O dispozițiune poate fi atacată dacă testatorul a fost determinat să dispună, pentru că el a admis, sau a așteptat din greșeală realizarea sau nerealizarea unei întâmplări“.

Codul civil Austriac pune în art. 572, principiul că eroarea asupra motivelor nu atrage nulitatea testamentului, dar cu excepția cazului în care fără acest motiv nu s'ar fi testat.

Aceste legislațiuni nu cer ca probă că motivul a fost esențial să reiasă chiar din act, cum face codul civil Italian în art. 828.

Pentru codul civil German este cu atât mai de remarcat această diferență, cu cât el este dominat de ideia declarațiunii de voință, nu a autonomiei de voință, ca legislațiunile ce s'au inspirat din dreptul roman și codul Napoleon.

\* \* \*

Tribunalul de Gorj, Secția I, a făcut în speța ce adnotăm, o foarte bună aplicare a ideii de *cauză* și de *eroare* asupra cauzei. Motivul determinant, lipsa de copii care a îndemnat pe testator să lase soției sale întreaga avere, reeșea chiar din testament. Dacă testamentul nu ar fi dat nici o indicațiune, încă judecătorul era liber să caute în împrejurările exterioare, proba motivului determinant. (Cas. 31 Juillet 1861 *D.*, 61. 1. 390; *S.*, 62. 1. 80).

NICULAE PENESCU  
Doctor în drept din Paris, avocat