

DREPTUL

LEGISLAȚIUNE — DOCTRINA — JURISPRUDENȚA — ECONOMIE POLITICĂ

DIRECTOR: C. G. DISSESCU

PRIM-REDACTOR: V. ATHANASOVICI

Redactori: PAUL NEGULESCU, DEMETRU NEGULESCU, ALEX. CERBAN, MEITANI, G. G. DANIELOPOLU
G. C. CRISTESCU, SILIU RĂDULESCU

ZIARUL APARE
JOIA ȘI DUMINECĂ

REDACȚIA ȘI ADMINISTRAȚIA: STRADELA SF. SPIRIDON, 3
TELEFON 41/57

REDACTOR - ADMINISTRATOR
B. P. RĂDULESCU

ABONAMENTELE

se fac pe an și pe jumătate de an

la 1 Ianuarie și 1 Iulie

Dela 1 Iulie până la 1 Sept. ziarul nu apare

GRIGORE G. PĂUCESCU
FONDATOR-PROPRIETAR

Un număr: 50 bani

Un număr vechi 1 leu

COSTUL ABONAMENTULUI

Pe an, 40 lei; pe jumătate an, 20 lei

Studentzii plătesc pe jumătate

Pentru străinătate se adaugă timbrul postal

SUMAR

Studiu exegetic de d-l V. Minei.

JURISPRUDENȚA ROMÂNĂ. — *Inalta Curte de casațiune și justiție, secțiunea II*: C. A. Delasiriu cu Obștea locuitorilor Bâsca-Rosili.

Tribunalul județului Prahova, secțiunea II: Eliza C. Z. Ghiculescu cu judecătorul-sindic trib. Prahova.

STUDIU EXEGETIC

Lex 16. § 5. Dig. de pignoribus 20. 1

Fragmentul din Digeste, cu al cărui studiu ne ocupăm în această lucrare, este extras din volumul juriconsultului Aelius Marcianus, intitulat «*Ad formulam hypothecariam*».

El este unul din textele cele mai obscure ale compilației lui Justinian; atât de obscur, încât Antonius Faber (*De Error. pragm. Dec. 92. Err. 10.* citat de Keller, *Ueber Litis contestation und Urtheil nach classischem Römischen Recht.* Zürich, 1827. pag. 595, nota 6), nu vrea să admită, că juriconsultul Marcian a putut da o astfel de soluție și declară textul o absurditate, datorită lui Tribonian.

La o epocă mai recentă, Sintenis (*Handbuch des gemeinen Pfandrechts*, § 60, p. 660, nota 3), numește acest text: „eine Stelle mit der man nicht recht weiss, was man anfangen und wo man sie hinbringen soll“.

Această obscuritate este cu atât mai remarcabilă, cu cât cea mai desăvârșită unitate domnește astăzi, în privința lecturei textului. Acum un secol deja,

Keller (*op. cit.* p. 591, nota 2), se mulțumea să menționeze într-o notă, diferitele lecturi, adoptând, fără discuție, versiunea florentină. Astăzi dânsa este admisă de toată lumea.

Textul nostru sună astfel:

«*Creditor hypothecam sibi per sententiam adjudicatam quemadmodum habiturus sit quaeritur nam dominium ejus vindicare non potest sed hypothecaria agere potest et si exceptio objicietur a possessore rei judicatae repticet si secundum me judicatum non est*».

Textul latin astfel stabilit, se pune întrebarea, ce a voit să spună juriconsultul roman în acest pasagiu?

După imensa majoritate a interpretatorilor, Marcianus se întreabă în ce mod poate un creditor să-și realizeze dreptul de ipotecă, ce i s'a recunoscut printr-o sentință. El răspunde, că acest creditor nu poate intenta *rei vindicatio*, are însă *actio hypothecaria* și, dacă i se opune excepția lucrului judecat de posesor, el poate răspunde, că hotărârea a fost dată în favoarea lui.

Soluția dată de Marcianus ar fi în acest caz foarte curioasă. Este în afară de orice îndoială, că un creditor, al cărui drept e recunoscut printr-o sentință, și valorifică acest drept, în epoca în care scria Marcianus, cu ajutorul lui *actio judicati*. Textul nostru nici nu vorbește de această acțiune, ci afirmă că creditorul nu are *rei vindicatio* și trebuie să intenteze *actio hypothecaria*.

«Creditorul ipotecar, a cărui ipotecă e recunos-

cută printr'o sentință nu are *rei vindicatio*», ar spune Marcianus. Dar aceasta este absolut evident, e «une vérité de la Palice», cum ar numi-o francezii, «eine Binsenwahrheit», cum ar spune germanii. Jurisconsultii romani ereau foarte concisi, de oarece și materialul de scris era enorm de scump pe timpul lor; ei nu umpleau pergamentul cu vorbe goale. Marcianus nu avea nici un motiv să scrie fraza absolut inutilă: *nam dominium ejus vindicare non potest*. Dacă ar fi vrut să însire acțiunile, pe care creditorul ipotecar nu le poate intenta, ar fi umplut un volum. Nu se vede nicăeri motivul care a determinat pe jurisconsultul roman, că din aceste nenumărate acțiuni să se ocupe tocmai de *rei vindicatio*.

Marcianus ar afirma, în al doilea rând, că creditorul ipotecar, după ce a intentat acțiunea ipotecară și a obținut recunoașterea dreptului său trebuie să intente din nou acțiunea ipotecară. Dar, în acest mod el nu va obține decât o altă recunoaștere a dreptului său, după care, conform sfatului lui Marcianus, ar trebui să intente a treia oară acțiunea, să obțină o a treia recunoaștere, să o intente a patra oară și așa mai departe! Creditorul și-ar petrece astfel întreaga viață intentând acțiuni ipotecare succesive, fără a face nici un pas mai departe, spre realizarea dreptului său.

Este însă de necrezut că un jurisconsult de valoarea lui Marcianus, să fi dat o astfel de soluție; ori textul este complet interpolat, cum susține Antonius Faber, și atunci trebuie să renunțăm a găsi ideia lui Marcianus; ori el este datorit jurisconsultului clasic, și atunci trebuie să admitem că, în cazul la care el s'a gândit, soluția dată este bună și juridică.

Și atunci, dacă pornim dela ideia că Marcianus se ocupă de un creditor ipotecar, al cărui drept de ipotecă a fost recunoscut printr'o sentință, trebuie să găsim un caz în care creditorul nostru, pentru a-și realiza dreptul său, este silit să intente o a doua acțiune ipotecară și să referim textul nostru la acest caz.

Ar mai trebui, ca situația acestui creditor, după prima sentință, să fie astfel, încât să se poată pune întrebarea dacă nu cumva el are *rei vindicatio*. Cea mai mare parte din autori neglijează însă acest al doilea punct și considerând cuvintele *nam dominium*,

înserate fără nici un scop or motiv în text, se sforțază să înlăture numai prima dificultate.

După o primă grupă de autori speța de care se ocupă textul nostru ar fi următoarea:

Aulus Agerius a intentat *actio hypothecaria* contra lui Numerius Negidius; dreptul de ipotecă i-a fost recunoscut prin sentință și N. N. s'a executat plădându-i lucrul. Mai târziu A. A. pierde lucrul și îl găsește tot în mâinile lui N. N. care nu invoacă nici o cauză nouă a posesiei sale. Pentru a obține lucrul, A. A. va trebui să intente din nou *actio hypothecaria* și dacă posesorul N. N. îi opune pe cale de excepție stingerea acțiunii prin sentința deja pronunțată, el va răspunde că această sentință era dată în favoarea sa (Bachovius, *De pignoribus et hypothecis*, Lib. III, cap. 16; Schulting, *Notae ad Digesta*, Ad. hoc §, și alți autori citați de Keller, *op. cit.*, p. 593, notă).

O altă interpretare, foarte asemănătoare, care s'a bucurat însă de o favoare mai mare, fiind adoptată de celebrul Bartolus și de Marea Glosă, este următoarea:

A. A. a intentat *actio hypothecaria* contra lui N. N. Sentința a recunoscut dreptul său de ipotecă, însă N. N. a fost absolvit, de oarece nu posedă lucrul. Mai târziu N. N. ajunge în posesia lucrului; A. A. va intenta acțiunea ipotecară din nou contra lui și dacă N. N. îi opune excepțiunea lucrului judecat, el îi răspunde prin *replica rei secundum me judicatae*.

Ambele aceste soluții explică foarte bine, de ce creditorul, cu toate că a triumfat într'o primă acțiune ipotecară, este silit, pentru a-și realiza dreptul să intente a doua oară acțiunea ipotecară. Cea din urmă apropie textul nostru de un alt text: Ulpianus, *Ad Edictum*, Liber 75, reprodus în legea 9, § 1, *Digesta*, De exceptione rei judicatae 44. 2.

Si quis fundum quem putabat se possidere defenderit mox emerit re secundum petitem judicata an restituere cogatur et ait Neratius si actori iterum petenti objiciatur exceptio rei judicatae repli care eum debere de re secundum se judicata.

N. N. crezând că posedă un fond, a jucat rolul de pârât, în *rei vindicatio* intentată de A. A. Judecătorul a recunoscut dreptul de proprietate al acestuia, dar a absolvit pe N. N. ca neposedând lucrul

și neavând nici calitatea de *fictus possessor qui liti se obtulit*. Mai târziu N. N. dobândește prin cumpărare fondul. A. A. nu poate invoca contra sa prima sentință; el trebuie să intente o nouă acțiune, zice Ulpian, invocând autoritatea lui Neratius, și să probeze din nou existența dreptului său de proprietate față de N. N. care nu-i poate respinge pur și simplu acțiunea, prin *exceptio rei judicatae*, căci A. A. are *replica rei secundum me judicatae*.

Textul lui Marcian, de care ne ocupăm ar da, în materie de acțiune ipotecară, o soluție similară cu aceea pe care Ulpian și Neratius o dau, în materie de revindicare.

Apropierea între aceste două fragmente pare cu atât mai naturală, cu cât ele sunt singurele texte ce posedăm, în care se vorbește de o *replica rei secundum me judicatae*, limitând aplicarea lui *exceptio rei judicatae*. Aceste texte au fost studiate împreună de numeroși autori. Interpretarea lor ocupă ultimele două paragrafe ale celebrei cărți a lui Keller: *Ueber Litiscontestation und Urtheil nach classischem Römischem Recht*; Ribbentrop le unește în același comentariu (*Commentatio ad legem 16, § 5. De pignoribus et l. 9 § 1. De exceptione rei judicatae*); de asemenea Leonhard, în partea exegetică a operei sale: *Die Replik des Prozessgewins* (Festgabe für Felix Dahn. II Teil. Römische Rechtsgeschichte, p. 65 urm.).

Această împrejurare a contribuit la favoarea de care s'a bucurat interpretarea din urmă printre glossatori. Nu credem însă, că ea ar fi exactă, de oare, întocmai ca și primei interpretări, i se pot reproșa două mari inconveniente:

a) Nici una nici cealaltă nu explică cuvintele *nam dominium ejus vindicare non potest*, admitând astfel, că Marcianus le-a scris fără nici un scop, ceea ce noi nu putem crede.

b) Se inventează pe de-antregul speța; în fragmentul lui Ulpian se spune clar, că N. N. nu posedă lucrul la epoca primului proces și că l'a dobândit pe urmă prin cumpărare; în textul nostru Marcianus nu pomenește nimic despre aceste împrejurări, tot așa după cum nu spune, ceea ce voese să citească interpretatorii din prima grupă: că N. N. a restituit lucrul lui A. A. care l'a pierdut și l'a regăsit tot în mâinile lui N. N.

Pentru aceste motive, interpretările de mai sus

au fost abandonate și cei mai mulți din romanistii moderni au adoptat explicația dată de Ribbentrop (*op. cit.* p. 58; Vezi în același sens: Keller, *op. cit.* p. 597; Buchka, *Einfluss des Prozesses auf das materielle Rechtsverhältnis*, p. 161; Bethmann Holweg, *Der römische Civilprozess*, vol. II, § 111, p. 642.)

A. A. a intentat acțiunea ipotecară contra lui N. N. Prin sentință s'a recunoscut existența dreptului de ipotecă și s'a ordonat lui N. N. să dea lucrul. Acesta însă nici nu s'a executat, nici nu a plătit datoria. A. A. are, conform principiilor, *actio judicati* pentru a obține suma din *litis aestimatio*; el nu ar mai putea intenta *actio hypothecaria*, care a fost consumată prin sentință; totuși jurisconsultul Marcianus conform soluției dată de el într'un alt pasagiu (l. 13, §. 4, D. XX. 1.) admite că A. A. nu e silit să se mulțumească cu *litis aestimatio* și că poate intenta din nou *actio hypothecaria*.

În ce privește cuvintele *nam dominium*, Ribbentrop susține, că Marcianus a voit să remarce că o convenție de fiducie nu a avut loc și că creditorul nu a primit prin urmare proprietatea în gaj.

Interpretarea aceasta pare a înlătură obiecțiunile ce se ridicau contra celor precedente; ea dă o explicație cuvintelor *nam dominium* și pare că nu adaogă nimic textului. Cu toate acestea noi nu o putem admite. Într'adevăr:

a.) Explicarea cuvintelor *nam dominium* nu ni se pare exactă. Marcian nu avea niciun motiv să se gândească la convenția de fiducie și mai ales să înceapă fraza cu *nam*.

b) Ribbentrop deplasează chestiunea. La întrebarea în ce mod creditorul își valorifică ipoteca, Marcianus răspunde că el nu are *reivindicatio*, ci *actio hypothecaria*; jurisconsultul roman pare a ezita un moment, sau cel puțin a admite, că un semijurist ar putea stă la îndoială, între aceste două soluțiuni. Dacă explicația lui Ribbentrop ar fi cea justă, Marcian ar fi trebuit să se întrebe, dacă creditorul e redus la *actio judicati*, sau mai are încă *actio hypothecaria*. Ori el nu pronunță nici măcar numele lui *actio judicati*, ci vorbește de *rei vindicatorio!*

Ni sa pare deci, afară de orice îndoială, că situația juridică a acestui creditor, este de așa natură în cât se poate pune întrebarea, dacă el este simplu creditor ipotecar, redus la acțiunea ipotecară,

sau dacă nu cumva e proprietar putând intentă deci *rei vindicatio*.

Acest lucru a fost înțeles deja de Leonhard. El a examinat din nou textul, pentru a găsi ipoteza, la care s'ă gândit Marcianus și a ajuns la concluzia, că însuși punctul de plecare al interpretărilor precedente este fundamental greșit.

(Sfârșitul în numărul viitor).

V. Minei.

JURISPRUDENȚA ROMÂNĂ

INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

SECȚIUNEA II

Audiența dela 13 Octombrie 1914

Președinta d-lui V. Râmniceanu, președinte

C. A. Delasiriu cu Obștea locuitorilor Bâsca-Rosili

CETE DE MOȘNENI. — DREPTURI DEVĂLMASE. — PĂDURI. — INTERVENȚIUNE. — ART. 29 C. SILVIC.

Legiuitorul, prin derogare dela dispozițiunile procedurii civile, a voit pentru a nu întârzia prea mult determinarea drepturilor devălmașe ale moșnenilor, să nu dea în căderea tribunalului decât cercetarea drepturilor acelor moșneni cari au făcut apel contra deciziei comisiunii instituite conform art. 39 din codul silvic, fie că au fost sau nu prezenți înaintea ei și cari se pretind că fac parte din obște.

Prin urmare, acei dintre moșneni cari n'au făcut apel, oricare ar fi fost eroarea săvârșită de comisiune, nu au calitatea de a pretinde înaintea celei d'a doua instanțe de fond repararea erorii săvârșite, de oarece, în lipsă de apel din partea lor, decizia comisiunii rămâne definitivă față de dânsii și, ca atare, ei nu pot să-și stabilească drepturile lor decât pe cale de acțiune ordinară.

No. 172. — Respins recursul făcut de C. A. Delasiriu, contra jurnalului No. 89 din 9 Ianuarie 1914, a tribunalului Prahova, secția I, în proces cu obștea moșnenilor Bâsca-Rosili, ce i mai zice și Bâsca Gura-Teghi.

S'a citit raportul făcut în cauză de d-l consilier G. Stoicescu.

S'au ascultat: d-l avocat Hugo Friedman, pentru recurent, în dezvoltarea motivelor de recurs; d-l procuror M. Vidrașcu, în concluziuni.

Curtea deliberând,

Asupra motivelor de casare:

«Exces de putere, greșită interpretare și violarea art. 31 din legea silvică și a principiilor relative la efectul devolutiv al apelului».

Având în vedere că din jurnalul adus în recurs și din lucrările aflate în dosarul afacerii, se constată că comisiunea instituită conform art. 29 din codul silvic spre a proceda la împărțirea munților Bâsca-Gura-Teghi și Bâsca-Stânila și alegerea drepturilor fiecăruia din moșnenii respectivi, a emis a se pronunța și asupra drepturilor că, acești moșneni pretindeau că au în muntele Podul-Calului;

Că, din această cauză, parte din moșneni au făcut apel la tribunalul Buzău, cerând ca tribunalul să repare eroarea făcută de prima instanță;

Că, tribunalul Buzău prin sentința No. 657 din 1910 a respins apelul pentru motivul că, în asemenea caz, moșnenii nu au altă cale de cât aceea a unei acțiuni ordinare înaintea tribunalelor respective;

Că, această sentință fiind casată de secțiunea I. a acestei Inalte Curți, prin deciziunea No. 497 din 1911, afacerea a fost trimisă spre a fi judecată din nou înaintea tribunalului Prahova, unde de astă dată, pentru prima oară s'a prezentat și recurentul de azi C. A. Delasiriu, care făcând cerere de intervențiune a susținut că și dânsul face parte dintre moșneni și prin urmare are o parte aliquotă atât în munții Bâsca-Teghi și Bâsca-Stânilă cât și în muntele Podul-Calului;

Având în vedere că tribunalul Prahova secția I, prin jurnalul atacat cu recurs, constată că acest intervenient nu a figurat nici odată în instanțele angajate, înaintea comisiunii silvice și nici înaintea tribunalului Buzău; că, fiind o terță persoană, conform art. 247 și 248 procedura civilă, nu poate interveni pentru prima oară în apel și mai cu seamă înaintea unui tribunal de trimitere și, în consecință, respinge cererea de intervențiune;

Văzând art. 29 și următorii din codul silvic;

Considerând că rezultă din dispozițiunile acestor articole că, pentru stabilirea drepturilor de proprietate a cetelor de moșneni sau răzeși, aflate în devălmașie, cu privire la păduri, poeni, etc., se institue o comisiune specială care uzând de puterile cele mai largi determină și stabilește, ca primă instanță, drepturile fiecăruia dintre devălmași; că, în termen de două luni dela data afișării deciziei date de comisiune asupra unor asemenea operațiuni, oricine ar pretinde drepturi asupra imobilului, ca făcând

TRIBUNALUL JUDEȚULUI PRAHOVA

SECȚIUNEA II

Audiența dela 23 Iunie 1914

Președinta d-lui Al. Drăghiceanu, președinte

Eliza C. Z. Ghiculescu cu judecătorul-sindic trib. Prahova

FALIMENT. — FEMEEA FALITULUI. — DREPTURILE EI ÎN FALIMENTUL SOTULUI. — ART. 790, 791 ȘI 793 C. COM.

FALIMENT — FEMEEA FALITULUI. — IMOBILE. — PREZUMȚIA LEGALĂ. — DOVADA CONTRARIE. — ART. 792 C. COM.

DOVADA CU MARTORI. — ÎNCHEERE PREPARATORIE. — DACĂ JUDECĂTORII POT REVENI. — ART. 185 PR. CIV.

1^o Din dispozițiunile art. 790, 791 și 793 c. com., care regulează drepturile femeii falitului, rezultă în mod neîndoios că legiuitorul pentru a împedica fraudele ce foarte ușor s'ar putea face în asemea materie, a stabilit anumite mijloace foarte riguroase de dovadă pentru stabilirea drepturilor femeii falitului, și anume că în contractul de achiziunea imobilului să se declare în mod expres întrebuintarea banilor și că proveniența lor să fie stabilită printr'un act cu dată certă. Existența acestor condițiuni este cerută în mod absolut, iar lipsa uneia din ele nu poate fi completată prin nici o altă probă, deci nici prin martori.

2^o După art. 792 c. com., femeea falitului având dreptul să facă dovada contrarie în contra prezumției legale stabilită de acest text, această dovadă trebuie înțeleasă în sensul dreptului comun, după care proba testimonială nu este admisibilă, decât în mod excepțional și numai în condițiunile legii.

Prin urmare, femeea nu poate să dovedească cu martori că banii cu care a cumpărat un imobil i-au fost donați de tatăl ei, întrucât donațiunile nu pot fi dovedite cu martori.

3^o Încheerile prin care instanțele de fond admit proba cu martori, sunt niște încheeri pregătitoare, iar nu interlocutorii, și deci se poate reveni asupra lor.

Tribunalul,

Având în vedere cererea făcută de Eliza C. Z. Ghiculescu, prin petiția înregistrată la No. 1489 din 1913, îndreptată contra d-lui judecător-sindic al acestui tribunal înaintea tribunalului spre judecare conform art. 817 c. com., în urma contestației făcută de creditorii I. Platis et C. P. Barlas, precum și cererea de intervenție făcută de creditorul M. A. Ovanez, cu petiția înregistrată la No. 9577 din 1914, cerere care a fost admisă în principiu de tribunal prin jurnalul No. 5016 din 1914, precum asemenea

parte din obște, dar nu a fost trecut, sau drepturi mai mari decât cele fixate de comisiune, fie că a fost sau nu prezent înaintea comisiunei, are dreptul a face apel în contra deciziunei comisiunei la tribunalul județului respectiv; că, după expirarea termenului de apel, tribunalul va forma un singur dosar pentru toate apelurile făcute contra comisiunei, pe cari din oficiu le va declară conexe și, apreciind toate titlurile prezentate și dovezile făcute, va pronunța sentința sa; că, toți acei cari vor pretinde că au fost omiși sau au fost înscrși cu drepturi mai mici decât ar avea și nu vor fi fost prezenți sau reprezentați, în modul indicat de lege, înaintea nici uneia din cele două instanțe de fond, își vor putea stabili drepturile lor pe cale de acțiune ordinară, înaintea tribunalului care va judecă ca primă instanță;

Considerând că de aci rezultă că legiuitorul, prin derogare dela dispozițiunile procedurii civile, a voit, pentru a nu întârzia prea mult determinarea drepturilor devălmașe ale moșnenilor, să nu dea în căderea tribunalului de cât cercetarea drepturilor acestor moșneni cari au făcut apel, fie că au fost sau nu prezenți înaintea comisiunei și cari se pretind că fac parte din obște; că, prin urmare, acei dintre moșneni cari n'au făcut apel, oricare ar fi fost eroarea săvârșită de comisiune, nu au calitatea de a pretinde înaintea celei de a doua instanțe de fond repararea erorii săvârșite, de oarece, în lipsă de apel din partea lor, deciziunea comisiunei rămâne definitivă față de dânșii, și ca atare, ei nu pot avea alt drept decât acela de a susține și apăra drepturile ce le-au fost recunoscute de comisiune, în caz când le-au fost recunoscute asemenea drepturi de prima instanță, rămânând ca, în cazul contrariu, să-și stabilească drepturile lor pe cale de acțiune ordinară;

Că, astfel fiind, în speță, cu drept cuvând tribunalul a respins ca inadmisibilă intervențiunea recurentului, de oarece dânșul neprezentându-se înaintea comisiunei pentru a-și stabili drepturile sale de moșnean în imobilele în chestiune și nefăcând nici apel, n'avea de cât calea unei acțiuni ordinare pentru stabilirea acelor drepturi;

Că de aceia, motivele invocate sunt neîntemeiate. Pentru aceste motive, respinge

și cererea reconvențională făcută de d-l judecător-sindic cu petiția înregistrată la No. 12340 din 1914;

Având în vedere susținerile și obiecțiunile părților;

Având în vedere că creditorii contestatori I. Platis și G. Barlas, au declarat în ședința dela 7 Martie 1914, că ei retrag contestația și tribunalul a luat act de declarația lor;

Având în vedere că reclamanta prin menționata cerere tinde a se scoate din activul falimentului defunctului său soț Const. Z. Ghiculescu, averea mobilă trecută la No. 463 și până la 487 inclusiv în inventarul dresat de d-l judecător-sindic ca fiindu-i dată de zestre de părinții săi, precum și imobilul din Ploești, strada Gloriei 8, trecut în inventarul menționat, la No. 488, afară de locul din spatele caselor cumpărate dela Elisabeta Moescu, pe motiv că imobilul l-a cumpărat dânsa dela Panait Hagi Jecu, în timpul căsătoriei, iar banii cu care a achiziționat imobilul și cu care a construit clădirea i-au fost donați de tatăl său;

Considerând că legiuitorul, pentru a împiedica fraudele ce se pot face de comercianți în detrimentul masei credale, a stabilit niște norme speciale după care se regulează drepturile femeii falitului, astfel, după dispozițiile art. 790 și 791 c. com., femeia poate să reia imobilul dobândit de dânsa în timpul căsătoriei cu banii care i-au parvenit din donațiune, după cum se pretinde în speță de reclamantă, cu condițiune însă numai ca în contractul de achizițiune să se declare expres această întrebuintare și că proveniența banilor să fie stabilită printr'un inventar sau prin orice alt act cu dată certă;

Considerând că, de și reclamanta dovedește cu actul de vânzare autenticat de acest tribunal la No. 2611 din 1907, că a cumpărat dela Panait Hagi-Jecu, imobilul care face obiectul revendicării, însă întrucât achizițiunea imobilului și construcțiunea clădirei fiind făcută în timpul căsătoriei — căsătoria având loc în Ianuarie 1904, și cumpărarea imobilului la 1907 — și pretinzând reclamanta că banii cu care a achiziționat imobilul și cu care a construit clădirea existentă i-au fost donați de tatăl său, urma ca în actul de achizițiunea imobilului să se prevadă expres întrebuintarea banilor și proveniența banilor cu care a cumpărat imobilul, precum și acei cu care a construit clădirea, să fie stabilită printr'un

inventar sau alt act cu dată certă, și întrucât nici în actul de dobândirea imobilului nu se prevede întrebuintarea banilor și nici reclamanta nu prezintă un act cu dată certă din care să se constate proveniența banilor, cererea reclamantei în privința imobilului nefiind dovedită în condițiunile cerute de lege urmează a se respinge;

Având în vedere că, în ce privește averea mobilă, reclamanta susținând că aceasta i-a fost dată de tatăl său cu ocazia căsătoriei sau înainte de acest eveniment, potrivit dispozițiilor art. 793 c. com., dânsa urmând a face această dovadă, și nici în actul dotal nefiind trecută această avere și această pretențiune a reclamantei urmează a fi respinsă.

Considerând că reclamanta susține că, cu depozițiunile martorilor admiși de tribunal prin jurnalul No. 2656 din 1914 și 387 din 1914, poate să stabilească atât proveniența banilor cu care a achiziționat imobilul cât și cu care a construit clădirea, precum și că averea mobilă i-a fost dăruită de tatăl sau înainte de căsătorie;

Considerând că, deși tribunalul prin jurnalele menționate a admis reclamantei proba cu martori spre a dovedi alegațiunile sale, însă această probă este inadmisibilă în speță, de oarece din dispozițiile art. 790, 991, și 793 c. com. care regulează chestiunea dedusă înaintea noastră, rezultă în mod neîndoios că legiuitorul pentru a împiedica fraudele ce foarte ușor s'ar putea face în asemenea materie, a stabilit anumite mijloace foarte riguroase de dovadă pentru stabilirea drepturilor femeiei falitului, și anume că în contractul de achizițiunea imobilului să se declare în mod expres întrebuintarea banilor și că proveniența banilor să fie stabilită printr'un act cu dată certă și existența acestor condițiuni este cerută în mod absolut, iar lipsa uneia din ele nu poate fi completată prin nici o altă probă, deci nici prin martori.

Având în vedere că de către reclamantă prin avocatul său se susține că speța care formează obiectul procesului de față, intrând în prevederile art. 792 c. com. și acest text admitând femeii să facă dovada contrarie în contra prezumțiunei stabilită de lege, de aci rezultă că proba cu martori ar fi admisibilă.

Considerând că în primul rând afacerea dedusă înaintea noastră nu intră în prevederile art. 792 c. com. de oare-ce acest text de lege se referă cu totul la alte cazuri.

În adevăr, reclamanta susținund că imobilul l-a cumpărat dânsa dela Panait Hagi-Jecu în timpul căsătoriei, iar banii cu care a achiziționat imobilul și cu care a construit clădirea i-au fost donați de tatăl său, acest caz este prevăzut de art. 791 c.

com. care dispune că femeia va relua imobilele dobândite de dânsa cu bani provenind din înstrăinarea bunurilor care'i aparțineau în momentul căsătoriei sau care'i-au provenit în urmă prin unul din modurile arătate în art. 790 c. com., adică prin efectul unei donațiuni sau succesiuni testamentare sau legitime.

Considerând că, chiar dacă cazul de față ar intra în prevederile art. 792 c. com., totuși proba cu martori ar fi inadmisibilă în speță, de oare-ce acest text dând drept femeii falitului să facă dovadă contrarie în contra prezumției stabilite de el, adică că toate bunurile dobândite de dânsa altfel de cât prin mijloacele prevăzute art. 790 și 791 c. com. aparține bărbatului, de aci nu rezultă că proba contrarie poate fi făcută cu martori, de oare-ce proba contrarie admisă femeii trebuie înțeleasă în sensul dreptului comun, după care proba testimonială nu este admisă decât în mod excepțional și numai în condițiunile prevăzute de lege; or, în speță, reclamanta voind să dovedească cu martori faptele alegate, adică că banii cu care a achiziționat imobilul și cei cu care a făcut construcția i-au fost donați de tatăl său, de sigur că nu poate fi admisibil acest mijloc de dovadă întru cât donațiunile nu pot fi dovedite cu martori.

Având în vedere că de către reclamantă se mai susține că, întru cât tribunalul a admis proba cu martori nu se mai poate reveni asupra acestei dovezii întru cât încheerile prin care se admite proba cu martori fiind niște încuviințări premergătoare care prepară deslegarea pricinei conform dispozițiilor art. 160 c. com. judecătorii sunt legați de ele.

Considerând că încheerile prin care instanțele de fond admit proba cu martori fără nici o motivare după cum este în speță, sunt niște încheeri numai pregătitoare iar nu interlocutorii și deci se poate reveni asupra lor.

Că, astfel fiind, tribunalul urmează a admite cererea de intervenție făcută de creditorul M. A. Ovanez și a respinge ca nefundată acțiunea în revendicare făcută de reclamanta Eliza C. Z. Ghiculescu.

Având în vedere că, în ce privește cererea reconvențională făcută de d-l jude-sindic, această cerere rămâne fără interes prin respingerea acțiunii în revendicare făcută de reclamantă.

Pentru aceste motive, tribunalul, în majoritate, admite cererea de intervenție, respinge acțiunea în revendicare.

Semnat: Al. Drăghiceanu, A. Cara-Thase.

Opiniune

Noi, N. G. Drosescu, jude-supleant, diferim de opinia majorității pentru următoarele motive:

Asupra acțiunii în revendicare pornită de Eliza C. Ghiculescu înaintea d-lui jude-sindic pentru a se scoate dela masa falimentului soțului său Constan-Z. Ghiculescu, imobilul trecut în inventariul dresat de d-l jude-sindic la No. 488, terenul și construcția și obiectele mobile dela No. 463 inclusiv până la 487, acțiune care în urma ivirii unei contestațiuni a creditorilor Platis și Barlos și obiectul ei excedând competența d-lui jude-sindic, a fost trimisă spre judecare conform art. 817 c. com. tribunalului înaintea căruia a făcut intervenție și creditorul M. A. Ovanez cerând respingerea acțiunii reclamantei cum și d-lui jude-sindic cererea reconvențională.

Având în vedere că reclamanta în dovedirea acțiunii a prezentat actul de vânzare autentificat de tribunalul Prahova la No. 2611 din 1907, în care se vede că Panait Hagi-Jecu îi vinde terenul din strada Gloriei No. 8, teren ce nu s-a contestat că n'ar fi cel prevăzut la No. 488 din inventariu. cu prețul de patru mii lei, a cerut tribunalului ca în conformitate cu dispozițiile art. 792 c. com. să'i se admită proba cu martori să dovedească că banii cu care a cumpărat acest teren i-au fost dați de tatăl său P. Minculescu; că, construcțiunea după el a fost făcută cu banii aceluiași și că mobilele dela No. 463 până la 487 din inventar le-a adus dânsa la domiciliul soțului înaintea căsătoriei, fiindu-i date de părinți, probă ce tribunalul încuviințând-o s-au audiat mai mulți martori pe baza depozițiilor cărora reclamanta a cerut admiterea acțiunii.

Considerând că codul comercial împarte imobilele pe care femeia le poate lua în caz de faliment al soțului în trei categorii cu privire la modul de dovedire al dreptului de proprietate:

1. Art. 790 c. com., imobilele dotale, imobilele parafernale care 'i aparțineau în momentul căsătoriei și pe acelea pe care le-au dobândit în timpul căsătoriei provenite din cauze juridice anterioare, sau prin efectul unei donațiuni sau succesiuni testamentare sau legitime, dovada proprietății acestor imobile se face conform dreptului comun cu acte autentice, testament, etc.

2. Art. 791, imobilele dobândite de femeie și în numele ei cu bani provenind din înstrăinarea bunurilor care aparțineau în momentul căsătoriei sau acele bunuri care 'i-au parvenit în urmă prin unul din modurile arătate în art. 790 (Titomasi: Del Falimento, t. II, p. 262, No. 3; Vidari, t. VIII. No. 8036), pentru ca femeia să poată relua aceste imobile trebuie ca în contractul de achizițiune să se declare expres această întrebuițare (remploi) și că proveniența banilor să fie stabilită printr'un inventar sau orice alt act cu dată certă.

3. Art. 792, imobilele dobândite de femeie prin

orice alte moduri de dobândire decât cele limitativ prevăzute în art. 790 și 791. Aceste imobile sunt presupuse a fi cumpărate cu banii bărbatului, prezumția muciană, prezumția aceeași însă este «*juris tantum*» de oarece ultimul aliniat al art. 792, acordă femeii dreptul de a face dovada contrarie, și cum acest articol nu limitează ca cel precedent mijloacele de probă numai la acte autentice sau cu dată certă, urmează că dovada contrarie se poate face prin orice fel de probă, adică și cu martori sau prezumțiuni (Daloz, vol. 24, pag. 342, No 1089; Lyon Caen et Renault, *Droit commercial*, vol. 8, No. 894).

Având în vedere că reclamanta prezentând actul de vânzare autentificat de tribunalul Prahova, la No. 2611 din 1907, a cerut tribunalului să-i admită proba cu martori să dovedească că banii cu care a cumpărat terenul au fost ai săi personal avându-i ca dar manual dela părintele său P. Minculescu, probă ce tribunalul a admis-o în mod destul de juridic după părerea noastră, de oarece reclamanta nu se găsește în nici una din situațiile prevăzute de art. 790 și 791, ci într'unul din «toate celelalte cazuri» coprinse în art. 792, în care am arătat mai sus că dovada cu martori este admisibilă pentru combaterea prezumțiunii muciane;

Având în vedere că, cu depozițiile martorilor Tudorică Dumitrescu, D. Ionescu și Tănase Iliescu, audiați în ziua de 15 Aprilie 1914, reclamanta dovedindu-și afirmațiunea sa, și-a făcut dovada acțiunii care urmează a fi admisă în ce privește terenul revendicat;

Având în vedere că, în al doilea rând, reclamanta revendică prin acțiunea de față și construcțiunea de pe terenul despre care am vorbit mai sus și care pretinde că este făcută tot cu banii săi dați dela părinți;

Având în vedere că tribunalul deși a admis să facă cu martori dovada acestui lucru, este inutil de a ne ocupa cu declarațiunile martorilor audiați față de următoarele probe care rezultă din dosar și care vin cu totul în contra afirmațiunilor reclamantei:

a) La actul de vânzare autentificat de tribunalul Prahova la No. 2611 din 1908. Panait Hagi-Jecu, care vinde reclamantei terenul din strada Gloriei 8, declară următoarele: locul ce vânz prin prezentul contract este dat în stăpânirea d-nei cumpărătoare și a soțului său încă din anul 1905, pe când d-l Constantin Z. Ghiculescu, a construit pe acest loc imobilul în care locuiește.

b) Însăși reclamanta în acțiune spune că casele le-a construit cel puțin pe jumătate cu banii săi.

c) Reclamanta a fost înzestrată cu suma de lei 24.000, cu actul dotal autentificat de tribunalul Prahova, la No. 421 din 1904, la 1 August 1913, părinții reclamantei au luat inscripție ipotecară legală (ord. No. 361 din 1913 a tribunalului Prahova), pentru asigurarea dotei asupra imobilului în discuțiune; or, dacă imobilul n'ar fi fost al lui Const. Z. Ghiculescu, ce rost ar fi avut această inscripțiune luată chiar de cei ce reclamanta susține că i-au dat banii pentru construcție.

d) Reclamanta personal a cerut să-i fie verificată creanța dotală cu privilegiu asupra imobilului ce astăzi îl reclamă ca fond al său.

Având în vedere că, față de aceste dovezi și prezumțiuni puternice, cererea reclamantei cu privire la construcțiune se dovedește a fi neîntemeiată și urmează a fi respinsă ca atare.

Având în vedere că cel de al treilea cap de cerere privitor la revendicarea obiectelor mobile coprinse în inventariul falimentului la No. 463 până la 487;

Având în vedere că femeea reia în caz de faliment al bărbatului:

1. Bunurile mobile atât dotale cât și parafernale coprinse în contractul de căsătorie sau provenite în vreunul din modurile arătate în art. 790, dacă identitatea lor este dovedită cu un inventar sau prin orice alt act cu dată certă (793 al. 2).

3. Toate celelalte obiecte mobile dobândite în alt mod decât cele enumerativ indicate în primele două aliniate ale art. 793, dacă femeea va putea să combată prezumția muciană prin vreo dovadă oarecare (art. 793 al. 3);

Având în vedere că reclamanta susținând că mobilele ce revendică le-a adus la domiciliul soțului său înaintea căsătoriei, a cerut tribunalului să-i admită proba cu martori să dovedească această afirmațiune, probă ce tribunalul a admis-o bazat pe considerațiunea că reclamanta găsindu-se în situațiunea prevăzută de art. 793 al. 3 proba cu martori este admisibilă.

Având în vedere că din depunerile martorilor audiați dovedindu-se faptul alesat de reclamantă, acțiunea sa cu privire la mobilele revendicate urmează a fi admisă.

Având în vedere cererea reconvențională făcută de d-l judecător-sindic prin petiția înregistrată la No. 12340 din 1914 că, în cazul când tribunalul va găsi că imobilul, terenul în discuție, aparține revendicantei, aceasta să plătească mesei credale valoarea clădirii făcută de Constantin Z. Ghiculescu pe zisul teren.

Având în vedere că într'unul am opinat că terenul se cuvine reclamantei, iar construcțiunea este făcută de soțul falit, este necesar să se numească un expert care să evalueze construcțiunea și valoarea ei să fie adusă la masa falimentului conform art. 494 c. civ.

Pentru aceste motive, suntem de părere să se admită în parte acțiunea reclamantei, să se scoată dela masa falimentului terenul prevăzut la No. 488 din inventariul falimentului soțului său, fără construcție și obiectele mobile din același inventar dela No. 463—487, iar în privința construcțiunii să se numească un expert ca să prețuiască valoarea ei urmand să fie înglobată la masa falimentului.

Semnat: N. G. Drosescu.