

CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINĂ — JURISPRUDENȚĂ — LEGISLAȚIUNE — ECONOMIE POLITICĂ — FINANȚE

DIRECTOR D. ALEXANDRESCO

PRIM-REDACTOR ION N. CESĂRESCU

A B O N A M E N T U L

Pe an, în România	30 lei
6 luni	16 „
3 luni	8 „
Străinătate: 40 lei pe an, 20	6 luni

A P A R E

De două ori pe săptămână sub redacțiunea unui comitet

Abonamentele se plătesc tot-d'a-una înainte

REDACȚIA & ADMINISTRAȚIA

București, CALEA RAHOVEI — 5

Lângă Palatul justiției

TELEFON No. 16/98

S U M A R

Clausa penală în contractul de transport pe Căile Ferate Române, de d-l Ilie Opreșcu;

JURISPRUDENȚĂ :

Curtea de casație, s. II : *Nae T. Ionescu cu Al. Athanasescu s. a. ;*
 Curtea de casație din Franța : *Presumpția de comunitate a zidului care desparte doi vecini* (art. 590 C. civ. rom.), cu o
Observație, de d-l D. Alexandresco;

Curtea de apel din Montpellier : *Tribunalul nu poate refuza autorizarea citărei părților, atunci când reclamantul stăruie, cu o*
Notă ;

Bibliografii.

Clausa penală în contractul de transport pe Căile Ferate Române

Este știut că, prin clausă penală se înțelege evaluarea, făcută de părți, daunelor interese, la cari ar putea da loc executarea sau întârzierea în executarea unei obligațiuni. Clausă penală și daune interese sunt, dar, unul și același lucru, sub nume diferite.

Scopul clausei penale este, pe de o parte, de a asigura executarea convențiunei, la care se referă, iar pe de altă parte, de a sustrage de la discuțiune și prin urmare de la arbitrariul judecăței fixarea daunelor interese.

Conduc de aceste considerațiuni, legiuitorul, la alcătuirea codului de comerț, a prevăzut în art. 439, dispozițiunea după care, în contractul de transport se poate stipula o clausă penală, pentru neîndeplinirea sau întârzierea predărei și că se poate cere și executarea transportului și clausa penală, pentru plata căreia nu este nevoie ca paguba suferită să se probeze. Ce-va mai mult că, dacă s'ar dovedi că paguba suferită este mai mare de cât clausa penală, se poate cere și diferența.

Numai casurile fortuite sau de forță majoră, vițiul propriu al lucrurilor sau natura lor, faptul expeditorului sau al destinatarului, pot apăra, adaogă legea, pe căraș de răspundere, sau cu alte cuvinte numai în aceste cazuri nu poate să aibă loc clausa penală.

* *

Față cu niște dispozițiuni atât de clare și precise ale legii, negreșit că, nu ar mai fi nimic de zis, dacă tot legiuitorul, în art. 441, nu ar fi prescris stipulațiuni, cari să excludă sau să mărginească, în transporturile pe calea ferată, obligațiunile și răspunderile stabilite prin art. 439, întru cât acest articol nu este trecut printre cele indicate de art. 441.

Dacă, dar, legiuitorul însuși prevede că, ori-ce stipulațiuni, cari ar exclude sau ar mărgini, în transporturile pe calea ferată, obligațiunile și răspunderile stabilite prin cele-lalte articole neprevăzute între cele indicate de art. 441 sunt permise, este de netăgăduit că, atunci când, în contractul de transport, a fost prevăzută veri-o clausă penală pentru neîndeplinirea sau întârzierea predărei, aplicarea clausei penale trebuie a se face *restricțiunile și în condițiunile stipulate între părți*, restricțiuni și condițiuni stabilite prin contractul de transport pe cale ferată, singurele, cari, în cazul de față, au putere de lege.

* * *

După cum am arătat și cu altă ocaziune, (vezi *Curierul Judiciar* No. 32 din 1906) Codul de comerț în titlul XII „*Despre contractul de transport*“ (art. 413—441) determină raporturile reciproce dintre căraș și expeditor sau destinatar, *în mod general*, fără a se preocupa de modul cum are a se face transportul, prin puterea aburului, prin electricitate, cu animale sau prin alte mijloace de locomoțiune.

Pe baza acestor dispozițiuni generice, s'au alcătuit, în ce privește transporturile pe căile ferate, două regulamente : unul, numit *local*, pentru traficul dintre stațiunile căilor ferate române și altul, numit *internațional*, pentru traficul dintre stațiunile C. F. R. și cele din străinătate.

Acest din urmă regulament se mai numește și *Convențiunea de la Berna*, în vigoare pentru traficul reciproc între căile ferate, cari fac parte din *Uniunea căilor ferate germane* și la care au aderat și căile ferate române.

Ambele aceste regulamente, cari, de altfel, în definitiv, nu sunt de cât unul și același, decre-

tate și publicate, după toate formele legale, tratează, *in mod special*, condițiunile de celeritate și regularitate, relative la efectuarea transporturilor, cum sunt dictate de particularitatea exploatarei căilor ferate și de exigențele moderne. Prin urmare, regulamentele de transport, fără a nesocoti întru nimic dispozițiunile codicelui de comerț, ele conțin dispozițiuni mai detaliate de cât codicele de comerț și anumite prescripțiuni de manipulațiune, cari lipsesc cu totul din codicele de comerț.

* * *

Astfel stând lucrurile, să revenim la cestiunea clausei penale.

După cum am arătat, codul de comerț prevede în art. 439, *in mod general* că părțile pot stipula o clausă penală pentru neîndeplinirea sau întârzierea predării și arată în ce mod se poate executa ea, permițând în acelaș timp prin art. 441 a se exclude sau mărgini, în transporturile pe calea ferată, obligațiunile și răspunderile derivând din clausa penală.

Regulamentele de transport, cari formează convențiunea între părți, în ce privește raporturile dintre căile ferate și expeditorii de mărfuri, deosebesc trei cazuri în cari căile ferate au a răspunde de pagubele suferite și anume :

1. Perderea totală sau parțială a unui transport ;
2. Vătămări sau stricăciuni în cursul transportului ;
3. Depășirea termenului pentru efectuarea transportului.

Răspunderea călei ferate variază, după cum transportul a fost predat, spre expediare, asigurat sau nu, cum și după vina ce se poate imputa călei ferate.

* * *

Prin transport asigurat se înțelege, în regulamentele de transport, cazul când predătorul unei mărfi, pentru a se pune la adăpostul ori-cărei pagube provenită într'unul din cele trei cazuri specificate mai sus, declară în scris suma, cu care voește ca transportul să fie asigurat, înscriind acea sumă, în litere, în coloana rezervată, pentru acest scop, în scrisoarea de trăsură.

În traficul internațional asigurarea transportului se numește *declararea interesului predării*, cea-ce însemnează, ca și în traficul local, asigurarea *daunelor interese*, sau cea-ce numește codul comercial, *clausa penală* pentru cazul când calea ferată nu ar îndeplini întocmai stipulațiunile contractului de transport.

Dacă transportul nu este asigurat, sau (în traficul internațional) interesul predării nu este de-

clarat, coloana respectivă din scrisoarea de trăsură este ștearsă printr'o linie ondulată.

Calea ferată primește, ca transporturi asigurate, ori-ce fel de mărfuri, afară de cele explozibile și incendiabile, precum și transporturile de obiecte prețioase și de artă. Pentru aceste mărfuri, cari de alt-fel sunt destul de numeroase, este întocmită o listă, în care ele sunt prevăzute. Acea listă formează o anexă a regulamentelor de transport și pentru fie-care articol sunt stipulate și condițiunile în cari ele se admit de calea ferată pentru a fi transportate.

Răspunderea, care rezultă din contractul de transport încheiat între calea ferată și predător, nu se referă, dar, la articole cari, deși excluse sau numai condiționalmente admise la transport, se vor fi expediat cu o declarațiune neexactă sau pentru care predătorul nu ar fi îndeplinit măsurile de siguranță prescrise (§ 71 R. T.).

Prin urmare, chiar în cas de perdere sau vătămare a unor asemenea obiecte, fals declarate, administrațiunea nu acordă nici-o despăgubire.

* * *

Nu mă voi ocupa de răspunderea călei ferate în cazul când transporturile se predau spre expediare neasigurate, ci mă voi mărgini a arăta care este, după regulamentul de transport, răspunderea în cazul când transporturile sunt asigurate.

Calea ferată în acest din urmă cas este obligată să plătească o desdaunare până la concurența sumei asigurate numai *dacă cel în drept este în măsură să probeze existența și cifra pagubei reale* (§ 67—70 Reg. transp). Dacă cel în drept nu este în măsură de a face această dovadă, regulamentul de transport, spre a evita speculațiuni, ce s'ar putea face, mai cu seamă în caz de întârziere, prevede următoarele despăgubiri :

A/ Pentru perderea totală sau parțială a mărfii, cum și pentru vătămări, suma pagubei se calculează pe baza prețului curent al mărfurilor de aceiași natură și cantitate în stațiunea de predare și în ziua, când a avut loc expediarea ; iar în lipsa unui preț curent, valoarea comună a mărfii evaluată pe aceleași baze. Pe de altă parte se vor restitui taxele de transport și accesorii, ce ar fi fost plătite.

B/ Pentru depășirea termenului regulamentar de transport despăgubirea ce se acordă este până la taxa întreagă de transport.

Dacă calea ferată însă probează că perderea sau vătămarea, cum și întârzierea au provenit din caz fortuit sau forță majoră, sau din faptul expeditorului ori al destinatarului, va fi apărută de ori-ce răspundere.

Dacă, la rândul său, expeditorul său cel în drept a reclama despăgubirea, va dovedi că, paguba provenită prin pierdere, vătămare sau întârziere, a fost provocată prin dol sau neglijență vădită a personalului călei ferate, plata întregii indemnități se poate cere în tot-d'a-una. Ce-va mai mult, în traficul internațional, în asemenea cazuri reclamantul mai poate cere și procente de 6% la suma ce urmează a se plăti ca despăgubire. Aceste procente curg din ziua prezentării reclamațiunii (§ 79 și 80 reg. transp.).

Casuri de dol se întâmplă foarte rar în exploatarea căilor ferate. Mai des se întâmplă cazuri de neglijență vădită, cari, în cea-ce privește gradul răspunderii călei ferate, au aceleași urmări ca și casurile de dol.

Prin neglijență vădită sau în alți termeni *culpa lata* se înțelege un grad mare de neglijență, o ușurință condamnată, la care intențiunea păgubitoare nu este manifestă, dar care și dă seama de pericolul inherent fapturii. Există neglijență vădită, dacă de ex.: o marfă lesne incendiabilă se încarcă, contrariu dispozițiilor în vigoare, în același vagon cu alte mărfuri, pentru cari nu sunt prescrise măsuri de precauțiune deosebite și aceste din urmă se nimicesc sau se vatămă prin incendiu izbucnit în vagon; dacă o marfă, supusă stricăciunii rezezi, rămâne mult timp neexpediată în stațiunea de predare, deși expediarea sa ar fi fost posibilă, și se strică din această cauză; dacă un transport de var nestins s'a încărcat de calea ferată într'un vagon descoperit și s'a aprins din cauza ploaii în timpul parcursului, etc. etc.

Casurile de dol și de neglijență vădită se determină de regulă de justiție. Am dat exemplele de mai sus spre a se vedea că numai în cazuri de asemenea natură, se poate atribui călei ferate vina de dol sau de neglijență vădită.

* * *

Din cele expuse mai sus se poate dar, ușor vedea că regulamentele de transport au păstrat dispozițiile codicelui de comerț prevăzute în art. 439 cu deosebirea că, pe când în acest articol, pentru neîndeplinirea sau întârzierea unui transport asigurat, se poate cere și executarea transportului și clauza penală fără ca paguba să se probeze, în contractul de transport pe căile ferate, pentru ca cel în drept să poată obține întreaga sumă, cu care transportul a fost asigurat, trebuie să dovedească că paguba reală, ce a avut, atinge cifra asigurată.

Această derogatiune de la dreptul comun, permisă de alt-fel, după cum am arătat, de însuși codul de comerț prin art. 441, este pe deplin justificată, dacă se va ține seamă, o repet, la ce

speculațiunii ce s'ar da loc mai cu seama în cazuri de întârziere.

Pentru o pierdere neînsemnată din marfă, sau pentru o vătămare abia apreciabilă, ori pentru o întârziere de câte-va ore peste termenul regulamentar de transport, a se acorda ca despăgubire, întreaga sumă cu care transportul a fost asigurat, ar fi o adevărată speculațiune din partea proprietarului unei mărfi în dauna căilor ferate.

Câte-va exemple luate din viața practică vor învedera, cred, că este și natural și logic, cea-ce s'a stipulat în regulamentele de transport, cu privire la asigurarea transporturilor:

Direcția unei fabrici comandă o piesă necesară pentru înlocuirea alteia la o mașină pusă în exploatare. Dacă această piesă se pierde sau se deteriorează în cursul transportului, în cât să nu mai poată fi întrebuințată, conform menirii sale, sau sosirea ei s'a întârziat, așa că mașina nu poate funcționa, negreșit că paguba pricinuită nu se mărginește numai la pierderea, deprecierea sau întârzierea piesei în cestiu, ci coprinde și pierderea câștigului, ce fabricantul ar fi realizat, dacă pierderea, vătămarea sau întârzierea, nu ar fi avut loc. Dacă însă fabrica nu funcționează din alte cauze, oare, e drept să se acorde fabricantului aceeași despăgubire și în cazul de întârziere, pierdere ori vătămare a piesei lipsă, ca și în cazul când fabrica nu funcționează așteptând piesa comandată?

De asemenea un comerciant, care, din cauza depășirii termenului pentru efectuarea transporturilor, primește o marfă de sezon (blănuri) după trecerea ernei, nu va fi pe deplin despăgubit, de cât acordându-i-se întreaga sumă cu care a fost asigurat transportul. Dacă însă întârzierea a fost numai de câte-va zile sau chiar ore, despăgubirea nu poate fi aceeași ca în cazul de întârziere până după trecerea ernei.

Acelaș lucru îmi pare că trebuie a se avea în vedere și la asigurările transporturilor pe calea ferată ca și în asigurările, ce se fac de diferitele societăți pentru incendiu. În adevăr, în caz când la o casă asigurată ar arde o parte din înveliș, oare, drept ar fi să se plătească ca despăgubire întreaga sumă cu care casa a fost asigurată?

Exemple de acestea se poate lua la infinit.

* * *

Cu toate că regulamentele de transport pe căile ferate, după cum am arătat, sunt întocmite pe baza dispozițiilor codicelui de comerț și sunt decretate și publicate după toate formele legale, așa în cât stipulațiunile cuprinse în ele formează adevăratele convențiuni între căile ferate ca căraș și expeditorii de mărfuri, totuși justiția în

multe casuri nu se conduce de cât de dispozițiunile codului de comerț și tocmai pentru a arăta că se face o regretabilă eroare, când se nesocotesc dispozițiunile regulamentelor de transport, mi-am propus a scrie acest articol.

Așa, dacă în casuri de pierderi totale sau parțiale, ca și în casuri de stricăciuni, aduse mărfurilor în curs de transport, unele instanțe judiciare au fost de multe ori prea severe și administrația C. F. R. a suportat condamnări mai mult sau mai puțin oneroase, în casuri de depășirea termenului regulamentar de transport, condamnările instanțelor judiciare au fost mai mult de cât arbitrar și aceasta din cauză că, la judecarea pricinilor, provenite din întârzierea predării, s'a avut în vedere numai dispozițiunile art. 439 din codul comercial, fără a se ține seama de regulamentele de transport, alcătuite cu permisiunea expresă a art. 441 din acelaș cod și în cari regulamente, după cum am arătat, sunt introduse anume condițiuni, sub cari cine-va poate pretinde daune în caz de depășirea termenului de transport sau de predare.

Nu voi lua din numeroasele casuri, de cât unul, care, plecând de la judecătoria de ocol, a mers în apel la tribunal și în recurs la Înalta Curte de casațiune și justiție și apoi voi lua un alt caz pertractat acum de curând la judecătoria de ocol și care se găsește în apel înaintea tribunalului.

* * *

În primul caz este vorba de reclamațiunea prin care în anul 1898 un oare-care Grünspan, din Galați, pretindea a i se plăti ca daune pentru întârzierea unui transport de saci goi suma de 500 lei cu care fusese asigurat acel transport. La judecătoria de ocol din Galați acțiunea a fost respinsă ca nesustținută. În apel tribunalul Covelului, secția II-a prin hotărîrea cu No. 40 din 4 Februarie 1898 a admis-o însă, așa cum a fost formulată la prima instanță, cu toate că reclamantul n'a dovedit prin nimic că prin întârziere a avut această pagubă. Din partea Direcțiunei C. F. R. s'a invocat § 70 din regulamentul de transport, după care administrațiunea nu putea fi obligată să plătească înreaga sumă de 500 lei, prevăzută prin scrisoarea de trăsură, ci numai jumătate din taxele de transport, care se urcă la suma de lei 189 b. 35. S'a susținut încă că, chiar pentru admiterea acestei sume, trebuia ca reclamantul să dovedească că ea ar reprezenta daunele ce în realitate a încercat din cauza nepredării la termen a mărfii în cestiune.

Considerantul pe care tribunalul 'și bazează hotărîrea sa este că, dintr'un principiu nu se poate

concepe posibilitatea unei condamnări la daune interese, dacă o pagubă nu este dovedită, *totuși cum daunele rezultând din întârzierea unui transport de marfă sunt adesea greu de dovedit și aprecierea lor de către judecător lasă loc arbitrarului legii*, pentru a obvia la aceste inconveniente, prin art. 439 C. com., precum și regulamentul C. F. R. (art. 70 al. ultim) autorisă ca în contractul de transport să se prevadă o clausă penală pentru neîndeplinirea sau întârzierea predării, în care cas nu cere ca paguba să se probeze și, decî, a-i acorda o sumă mai mică de cât cea stipulată prin contractul de transport, ar fi a nesocoti dispozițiunile textelor citate, precum și ale art. 1087 cod civ.; că singura condițiune, cerută de regulamentul căilor ferate, pentru validitatea unei asemenea clause, este ca ea să fie înscrisă în litere anume la locul destinat al scrisorii de trăsură și că, în specie, această cerință fiind satisfăcută, acțiunea urmează a fi admisă în totul.

Nu cred necesară verî-o comentare a acestui considerant, de oare-ce, din simpla lui citire, se poate vedea că tribunalul nici n'a căutat să 'și dea osteneala măcar de a examina mai de aproape cestiunea.

Surprinzător este că, chiar Înalta Curte de casațiune și justiție, secțiunea II-a, înaintea căreia a mers în recurs această afacere, a fost de aceeași părere cu tribunalul. Recursul Administrației C. F. R. a fost respins prin decisiunea cu No. 124 din 5 Mai 1898, cu toate că, după părerea noastră, unul din motive era mai mult de cât întemeiat.

Acel motiv a fost formulat ast-fel :

«Violarea § 70 din regulamentul de transport și greșită aplicare a art. 439 din codul comercial. Acest articol prescrie că clausa penală, prevăzută în contractul de transport, în cas de întârziere, se va plăti fără ca paguba să se dovedească. § 70 din regulamentul de transport cere proba pagubei, cum însă art. 441 din codul comercial nu vizează și art. 439, care nu cere proba pagubei, clausa din § 70 e o clausă contractuală valabilă».

Înalta Curte, însă ca și tribunalul n'a căutat să examineze mai de aproape cestiunea, ci :

«Considerând, zice dînsa, că, părțile contractante într'un contract de transport pot, conform art. 439 din codul comercial și § 70 al. ultim din regulamentul Căilor Ferate Române, prevedea o clausă penală pentru întârzierea predării, în care cas nu se cere ca paguba să se probeze ;

«Că singura condițiune pentru validitatea unei asemenea clause este ca ea să fie înscrisă în litere anume la locul arătat în scrisoarea de trăsură, cum în specie se constată că a fost ;

«Că ast-fel fiind, tribunalul a acordat, ca despăgubire, suma înscrisă în scrisoarea de trăsură, ca clausă penală și prin urmare și acest motiv este neintemeiat, etc».

* * *

Această decisiune a Înaltei Curți de casație și justiție, de altfel ca toate decisiunile sale, formând jurisprudența de care toate celelalte instanțe judiciare, țin mai mult sau mai puțin socoteală, am crezut că este bine să arăt prin cele expuse mai sus modul greșit, după părerea mea, cum a fost interpretat și cum se interpretează, chiar regulamentul de transport pe căile ferate, cu privire la clausa penală.

Acum de curând, s'a prezentat un nou cas de reclamațiune pentru întârzierea timpului de predare. Un comerciant Tache Manicatide din Constanța a cerut ca daune, pentru întârzierea numai de câte-va ore a câtor-va vagoane de cereale, suma de 700 lei cu cât întregul transport fusese asigurat prin scrisoarea de trăsură. Fără ca reclamantul să dovedească că a avut în adevăr această pagubă, Judecătoria ocolului 7 din București, înaintea căreia s'a pertractat procesul, prin cartea de judecată purtând No. 218 din 31 Mai a. c. i-a admis acțiunea așa cum a fost formulată. Afacerea se găsește acum pendinte, în apel, la Tribunalul Comercial de Ilfov, înaintea căruia se vor prezenta din nou mijloacele de apărare a administrațiunii C. F. R., basate pe interpretarea, ce urmează a se da dispozițiunilor clare și categorice ale regulamentului de transport cu privire la asigurarea timpului de predare a mărfurilor.

* * *

Legile și regulamentele, în general, este adevărat că, în multe cazuri, conțin lacune, pe cari justiția este chemată a le umple și ori-cari ar fi decisiunile ei, nu se poate obiecta nimic. Atunci, însă, când o lege și un regulament sunt clare și precise, în casurile cari se prezintă, a le da o interpretare alta de cât aceia care rezultă din litera și spiritul lor, nu se poate explica. Mai cu seamă azi, când justiția noastră este compusă din oameni luminați și conștiincioși, interpretarea greșită a regulamentelor de transport pe căile ferate, însemnează că aceste regulamente nu sunt încă destul de bine cunoscute. Una din cauze este, și împrejurarea că administrațiunea C. F. R., din care am onoare a face și eu parte, pentru a evita procese, caută în tot-d'a-una a satisface diferitele reclamațiuni și nemulțumiri, fără intervenirea justiției, așa că magistrații noștri n'au avut ocaziuni dese spre a se putea familiarisa cu acele regulamente.

Ilie Oprescu

București, 10 Septembrie 1906 Avocat al Căilor Ferate Române

JURISPRUDENȚĂ

ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE, S. II

Audiența de la 1 Iunie 1906

Președenția D-lui G. P. PETRESCU, Consilier

Nae T. Ionescu ș. a. cu Al. Atanasescu ș. a.

Urmărire imobiliară.—Excepțiune de tardivitatea unei contestațiuni. — Propunerea ei înainte de ori-ce apărare în fond — Omisiunea tribunalului de a se pronunța asupra ei în ziua când s'a propus. — Dreptul părților de a cere ca tribunalul să se pronunțe și după apărarea asupra fondului.

Contestațiuni la urmărire.—Dacă asemenea contestațiuni se pot ridica la vânzarea în compt. — (Art. 111, 525 și 529 Pr. civ.).

1. *Dispozițiunile art. 111 Pr. civilă, după care se declară stinse excepțiunile cari nu se propun înaintea ori căreia apărări asupra fondului cum ar fi aceea a tardivității unei contestațiuni, nu-și au aplicațiunea atunci când se stabilește că o asemenea excepțiune fusese propusă la timp, dar tribunalul nu se pronunțase asupra ei.*

2. *Conform art. 525 și 529 Pr. civilă, contestațiunile la urmăririle imobiliare trebuiesc făcute înainte de adjudecarea provizorie.*

Prin urmare, este tardivă o asemenea contestațiune făcută cu ocazia vânzării în compt.

Decisiunea 154/906. — Respins recursul făcut de Nae T. Ionescu ș. a. contra sentinței cu No. 212/904 și a ordonanței de adjudecare ale Tribunalului Vlașca, date în proces cu Al. Atanasescu și G. Dumitrescu.

Curtea,

Ascultând pe d-nii avocați Cernea și Poni în dezvoltarea motivelor de casare;

Pe d-nii avocați Borș și Parisianu în combateri;

Deliberând,

Asupra motivului 1 de casare :

I. «Exces de putere, violarea art. 111 Pr. civilă și eroare gravă de fapt.

«În adevăr, d'înaintea Tribunalului Vlașca, redeschizând contestația ce am făcut-o sub imperiul vechiului Cod de procedură civilă, Tribunalul, prin încheierea din 4 Septembrie 1904, a amânat pricina, pentru a dovedi că nu avem avere și după ce i s'a făcut interrogatoriu pe fondul contestației, după ce mi s'a opus un act scris prin care se pretindea, că am recunoscut creanța. Tribunalul afirmă în mod eronat, că din jurnalul No. 4961/901 ar rezulta că tardivitatea contestațiunii a fost ridicată în limini litis, ceea ce este inexact; și, după pledarea fondului, respinge ca tardivă contestațiunea de oare-ce este făcută după judecarea definitivă și înainte de vânzarea în cont. săvârșind o eroare gravă de fapt, un exces de putere și violând și art. 111 Pr. civilă».

Având în vedere sentința supusă recursului din care se constată că recurenții de astăzi făcând contestațiune după adjudecarea definitivă a imobilului lor și mai înainte de revinderea în comptul adjudecatorului, pentru nedepunerea prețului, intimatul Al. Atanasescu, în calitate de creditor urmăritor, a opus tardivitatea acestei contestațiuni, de oare ce este făcută după adjudecarea definitivă; că contestatorii, la această excepțiune, au obiectat că creditorul nu mai este în drept de a se opune la admiterea contestațiunii, de oare ce

a primit a intra în cercetarea fondului; că tribunalul a admis excepțiunea și a respins contestațiunea ca tardivă;

Considerând că tribunalul constată că cestiunea tardivității contestațiunii a fost pusă în discuțiune înainte de a se intra în fondul afacerii, și anume la 4 Septembrie 1901, dar că tribunalul a amânat afacerea, fără a se pronunța asupra celei cestiuni;

Că ast-fel fiind, dispozițiile art. 111 Pr. civilă după care se declară stinse excepțiunile care nu se propun înaintea orîi cărei apărări asupra fondului, nu s'au violat, de oare ce se constată că excepțiunea de tardivitatea contestațiunii fusese propusă, dar tribunalul nu se pronunțase asupra ei; că întru cât nu învederează eroarea de fapt a tribunalului și nici că această instanță să fi comis vre-un exces de putere, motivul de casare este neîntemeiat.

Asupra motivului II de casare:

II. «Rea aplicare și violarea articolului 525, 526, 527, 528 și 529 din vechea procedură civilă. Aceste texte ne dă dreptul de a face contestațiune înainte de adjudecarea imobilului. Nicăeri nu este oprit acest drept, este destul de a face înainte de adjudecare și legea nu face nici o distincțiune; art. 544 confirmă și mai mult acest drept. Imprejurarea că era vorba de a doua vânzare în comptul primului adjudecatar nu ne poate priva de acest drept, pe când vânzarea avea loc tot pe numele primului debitor, de la care nu trecuse dreptul de proprietate.

«Acest drept trece numai din momentul pronunțării ordonanței cu efect retroactiv de la adjudecare, și în specie neexistând ordonanță, prima adjudecare nu poate avea alt efect, de cât acela de a se vinde din nou în comptul primului adjudecatar».

Considerând că după art. 525 și 529 Pr. civ. rezultă că contestațiunile la urmărirea imobiliare trebuie să fie făcute înainte de adjudecarea provizorie; că de aci rezultă că ele nu se pot face la vânzarea în compt, de oare ce faptul nedepunerii prețului de către adjudecatar nu poate redeschide părții un drept pe care l-a pierdut, neuzând de el înainte de a se face adjudecarea;

Că, în speță, tribunalul respingând ca tardivă contestația făcută la vânzarea în compt, n'a violat nici un text de lege, așa că motivul de casare e nefondat.

Pentru aceste motive, Curtea, respinge etc.

Curtea de casație din Franța, 8 Novembrie 1905

Zid dintre vecini. — Presumpție de comunitate. — Incetarea acestei presumpțiuni prin prescripția de 30 de ani. — Art. 653 C. fr. (590 C. rom.).

Zidul care desparte proprietățile a doi vecini este presupus comun, și această presumpție de comunitate nu încetează de cât atunci când există titlu, sau un semn care ar proba contrariul. Pe lângă acestea, prescripția de trei-deci de ani mai face încă să dispară presumpția de comunitate statornicită de art. 653 C. civil (590 C. civ. rom.).

(Din *Revue trimestrielle du droit civil*, t. V, anul 1906 p. 416).

Observație. — Zidul care desparte două proprietăți vecine fiind folositor ambilor vecini și scutindu-i de a cheltui un indoit capital atât pentru despărțirea cât și pentru împrejmuirea lor, legiuitorul presupune până la dovada contrară, că acest zid este comun, adică: că el a fost ridicat cu cheltuiala comună a ambilor vecini pe

locul amîndorora, sau cel puțin pe marginea hotarului a unuia din ei, orî că unul din vecini a dobîndit comunitatea lui de la celalalt conform art. 598.

Această presumpție legală de comunitate, care face parte din statutul real, ca orî-ce lege privitoare la imobile ⁽¹⁾, există în două casuri: 1^o când zidul servește de despărțire între clădiri sau între curți și grădini situate în orașe sau la țară; 2^o când zidul servește de despărțire între ogrăzi la țară ⁽²⁾.

«Brazdă de pămînt, garduri, ziduri, particulare părăe, canaluri și alte asemenea despărțituri, aflătoare între moșii megieșite, dice art. 1143 din codul Calimach (854 C. austriac), se socotesc lucruri de pârtașie, afară dacă numai semnele, inscripțiile sau săpături în peatră, sau alte semne și inscripții vor dovedi cele din împotriva» ⁽³⁾.

Dispoziția codului Calimach este deci aproape identică cu cea de astăzi, cu această deosebire însă că, pe când astăzi zidul constituie o proprietate comună și indivisă, ca și în codul german (art. 921), atât în codul Calimach cât și în cel austriac, fie-care vecin este din contra proprietar *pro diviso* pe jumătate din zid ⁽⁴⁾.

Orî-ce zid, care servește de despărțire imediată, fie la țară, fie în orașe, între curți și grădine, sau între două clădiri, orî-care ar fi natura acestor clădiri, este deci astăzi presupus comun, până la dovada contrară, dacă curțile, grădinile sau clădirile aparțin la două persoane deosebite și dacă zidul se află pe locul amîndurora, sau cel puțin pe marginea hotarului unuia din megieși.

Presumpția de comunitate nu va mai avea deci ființă de câte-orî între zid și hotar s'ar afla o limbă de pămînt sau o cărare cât de mică; căci zidul, în asemenea caz, ar aparține exclusiv proprietarului pămîntului pe care el ar fi ridicat. De asemenea, zidul n'ar fi presupus comun dacă ar exista o clădire numai de o parte, iar de

⁽¹⁾ Vezi t. I a Coment. noastre, p. 182 (ed. a 2-a) și autoritățile citate acolo.

⁽²⁾ Textul fr. vorbește de *enclos*, prin care se înțelege orî-ce loc împrejmuit, precum: o livadă, un câmp, o grădină, etc.; pe când textul nostru vorbește de *ogradi*, adică de locul care se află lângă casă și care poate fi și neîngrădit. Așa dar, pe când în codul fr. se cere ca fondurile de la țară să fie *imprejmuite*, pentru ca zidul care le desparte să fie presupus comun, la noi, din contra, zidul care desparte două ogrăzi, *chiar neîngrădite*, va fi presupus comun. Această deosebire provine din împrejurarea că legiuitorul nostru a tradus cuvîntul *enclos* prin cuvîntul *ogradă*.

⁽³⁾ «Cel dintre vecini zid, când se va întemeia pe locul și al unuia și al altuia vecin, e *dea-valma*», dice codul Caragea (art. 24, partea II, capit. III). Cpr. L. 4 § 10, Dig., *Finium regundorum*, 10. 1.

⁽⁴⁾ Vezi Unger. *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, I, p. 414, nota 18.

cealaltă un loc sterp, o curte sau o grădină; căci, în asemenea caz, ar fi natural de a se presupune că proprietarul clădirii este exclusiv proprietarul zidului.⁽⁵⁾

Textul francez prevede anume că, la caz de inegalitate a înălțimei clădirii megieșe, comunitatea zidului nu este presupusă de cât *jusqu'à l'héberge* (cuvint vechiu care însemnează acoperemint)⁽⁶⁾, adică: până la punctul unde două clădiri de înălțime inegală se pot folosi de zidul comun; așa că partea zidului care întrece virful clădirii celei mai joase aparține exclusiv proprietarului clădirii celei mai înalte, după cum a declarat-o expres Berlier în Consiliul de Stat; căci acest proprietar este presupus a fi ridicat înălțimea zidului pentru a-și apăra acoperemintul contra furtunilor, sau cu scopul de a-și înălța mai târziu clădirea sa. (Cpr. art. 595). Cu toate-că aceste cuvinte lipsesc din textul nostru, totuși credem că soluția trebuie să fie la noi aceeași ca și în Franța; căci, după cum foarte bine observă Marcadé (II, 601), numai până la înălțimea clădirii celei mai joase zidul servește de despărțire între ambele clădiri. De la acest punct în sus zidul ne mai servind la despărțire și folosind numai proprietarului clădirii celei mai înalte, nu poate fi comun, ci aparține exclusiv proprietarului acestei clădiri.

Așa dar, textul francez nu este cătuși de puțin schimbat în partea întâi, ci numai în partea a doua, unde, după cum am văzut mai sus (n. 2), legiuitorul nostru a tradus cuvintul *enclos*, care însemnează ori-ce loc împrejmuit, prin cuvintul ogradă, care poate să fie un loc desgrădit.

Presumpția de comunitate, statornicită de art. 590 nefiind absolută, poate fi combătută prin proba contrară.

1^o Astfel, presumpția de comunitate va cădea înaintea *titlului*, care ar conferi unuia din vecini proprietatea exclusivă a zidului. Și prin titlu nu trebuie să înțelegem aci un act sau un înscris (*instrumentum probationis*), ca în art. 628, 631, 1198 § 4, etc., ci faptul juridic care face să se nască dreptul său obligația, precum sunt: donațiunea, testamentul, schimbul, vîndarea, împărțeala, etc.; de unde rezultă că vecinul care ar

pretinde a fi devenit proprietarul exclusiv al zidului prin vînzare, ar putea foarte bine administra proba testimonială, conform dreptului comun, adică: dacă valoarea litigiului n'ar întrece suma de 150 lei vechi, sau dacă ar exista un început de probă scrisă; căci, pe de o parte, titlurile oneroase sunt în genere valide fără nici un act scris, iar pe de alta, nu era nici-o cauză bine-cuvîntată pentru ca art. 590 să deroage de la principiile generale (7).

Presumpția de comunitate statornicită de art. 590 va putea fi combătută și prin acte scrise, fie autentice sau sub-semnătură privată, însă actul ar trebui, după unii, să fie comun ambelor părți, de și legea nu prescrie această condiție, pentru-că este de principiu că actul trebuie să e-mane de la acela căruia se opune⁽⁸⁾.

2^o Presumpția de comunitate încetează, în al doilea loc, când există un semn de necomunitate, și după art. 591, semn de necomunitate există atunci când culmea zidului este dreaptă și perpendiculară despre părete de o parte, iar despre cealaltă parte înfațișează un plan înclinat care, dacă s'ar prelungi în deajuns ar merge până în pămînt. În acest caz, și numai în acest caz, zidul este presupus că aparține proprietarului despre care există planul înclinat; căci acest pînă avînd de scop înlesnirea apelor de ploae, proprietarul din partea căruia se află scursoarea n'ar fi suferit ca toată apa să se scurgă pe fondul său, dacă ar fi avut numai jumătate din zid, și *a fortiori*, dacă n'ar fi avut nici o parte din el.

«Dacă cărămizile sau lespezile a unei zidiri despărțitoare, care vor sta afară numai despre o parte a zidului despărțitor, dacă stălpurile, coloanele și grinzile s'au săpat ori s'au pus numai despre o parte, ȳice art. 1146 din Codul Calimach (857 C. austriac), atunci proprietatea zidului la partea aceasta se socotește nedespărțită,

(7) Laurent, VII, 532; T. Huc, IV, 325; Baudry, I, 1477; Baudry et Chauveau. *De biens*, 942; Taulier, *Théorie raisonnée du code civil*, II, p. 380 (ed. din 1841). — Cu toate-acestea chestiunea este controversată, și cei mai mulți autori, luând cuvintul *titlu* în sensul de act scris, resping în toate cazurile dovada testimonială, prin derogare de la principiile generale, susținînd că presumpția de comunitate nu poate fi combătută de cât printr'un act autentic sau privat. Veđi în acest din urmă sens. Aubry et Rau, I, § 222, p. 600 (ed. a 5-a); Demolombe, XI, 333; Marcadé, II, 602 *in fine*; Bonnier, *Tr. des preuves*, 841, *in fine*, p. 678 (ed. Larnaudé din 1888), etc.

(8) Laurent, VII, 533; Duranton, V, 308; Aubry et Rau, *loco cit.*, p. 600, 601, text și nota 16. — *Contră*: Marcadé, II, 602, nota 2; T. Huc, IV, 325; Demolombe, XI, 334; Baudry, I, 1477; Baudry et Chauveau, *op. cit.*, 942; Cas. fr. D. P. 59. 1. 85; Sirey, 59. 1. 466; D. P. 85. 1. 254; Sirey. 86. 1. 196; C. Orléans, D. P. 93. 2. 126. După matură reflexie, această din urmă opinie ni se pare cea mai juridică, pentru-că legea nu cere ca titlul să fie comun.

(5) Cas. fr. *Pand. Périod.* 86. 1. 165; Sirey. 88. 1. 206; C. Besançon, D. P. 1900. 2. 317; Aubry et Rau, II, § 222, p. 598, text și nota 9; Demolombe, XI, 323; Thiry, I, 769; Arntz I, 1102; Laurent, VII, 526; Mourlon, I, 1730; T. Huc, I, 324, p. 403; Nacu, I, p. 899. No. 50. — Chestiunea este cu toate-acestea controversată. Veđi diferitele opinii în Demolombe, *loco cit.* și în Dalloz, *Nouveau code civil annoté*, I, art. 653, No. 25 urm.

(6) Cuvintul *héberge* este picat în desuetudine, însă mai există încă cuvintul *héberger*, care însemnează: a primi sub acoperămîntul său. Cpr. Baudry et Chauveau, *Des biens*, p. 659, n. 1 (ed. a 2-a); Planiol, I, p. 416, n. 1 (ed. a 2-a).

afară dacă din semne cunoscătoare sau din alte dovezi se va arăta din împotriva»; și art. 1147 din același cod (857, *in fine* C. austriac) adaugă: «Se socotește de proprietar exclusiv și acela ce fără îndoială stăpânește zidul ridicat în linie dreaptă, de o potrivă la înălțime și grosime în toate părțile».

Aceasta este în privința zidurilor ⁽⁹⁾, singurul semn de necomunitate admis de legiuitorul nostru, care n'a reprodus celelalte semne admise de codul francez, probabil din cauza greutății în care se găsea de a traduce termenile tehnice, precum sunt cuvintele: *chaperon* (specie de acoperămint în oale, peatră, etc. care împiedică infiltrarea apelor) ⁽¹⁰⁾, *filets* și *corbeaux de pierre*, care se găsesc în textul corespunzător francez.

3^o În fine, presumpția de comunitate va mai înceta încă, de și legea nu dispune nimic în această privință, când unul din vecini va dobîndi prin prescripția de trei-deci ani proprietatea exclusivă a zidului presupus comun; căci și prescripția este un titlu (art. 645). Pentru aceasta trebuie însă să se dovedească că acest vecin a stăpinit zidul, în condițiile prescrise de lege, ca proprietar exclusiv, iar nu ca coproprietar, și că faptele sale exclusive de posesiune nu pot fi explicate ca o simplă toleranță din partea celui alt vecin, sau ca exercițiul unei servituți. Această soluție admisă prin decizia Curței de casație din Franța, a cărei sumariu l'am reprodus mai sus, este admisă de toți autorii ⁽¹¹⁾.

Cât pentru simpla posesiune anuală, îndestulătoare pentru a da drept la exercițiul acțiunilor posesorii, ea nu este, după părerea generală, suficientă spre a dărîma presumpția de comunitate statornicită de art. 590 ca și cea statornicită de art. 606, în privința gardurilor comune ⁽¹²⁾.

Karlsbad, den 15 Aug. 1906

D. Alexandresco



⁽⁹⁾ În privința șanțurilor, vezi semnul de comunitate arătat de art. 603.

⁽¹⁰⁾ În art. 600 (663 C. fr.), cuvîntul «*chaperon*» a fost tradus prin cuvîntul «*coamă*».

⁽¹¹⁾ Vezi Aubry et Rau, II, § 222, p. 600, text și nota 14 (ed. a 5-a); Planiol, I, 1162; Demolombe, XI, 346; Laurent, VII, 538; Baudry et Chauveau, *op. cit.*, 948; Demante et Colmet de Santerre, II, 507 bis V (ed. a 3-a); Dalloz, *Nouv. C. civ. annoté*, I, art. 654, 29 urm.; Nacu, I, p. 901, No. 55; C. Pau, Sirey, 35. 2. 298; Répert. Dalloz, v^o *Servitude* 413, nota 1; C. Rouen, Sirey, 68. 2. 215.

⁽¹²⁾ Baudry et Chauveau, *op. cit.*, 948, p. 671; Aubry et Rau, *loc. cit.*, p. 692, text și n. 21; Marcadé, II, 618, 619; Demante et Colmet de Santerre, II, 507 bis VI (ed. a 3-a); Larombière, *Oblig.*, IV, art. 1315, No. 15; Demolombe, XI, 349, 350, 475; Laurent, VII, 540, 581; Arntz I, 1121; Solon *Tr. des servitudes réelles*, 200, p. 163 urm. (ed. din 1837).—*Contră*: Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, 305; Duranton, V, 314, 370; Garnier, *Actions possessoires*, p. 240; Toullier, II, partea I, 229 (părere respinsă cu drept cuvînt de Duvvergier, *loc. cit.*, pag. 94, nota a); Moarlon, I, 1765 urm. Această controversă nu mai există astăzi în Franța în urma legii din 20 August 1881, cel puțin în privința gardurilor comune.

Curtea de apel din Montpellier, 31 Octobre 1905

Divorț.—Chemarea părților înaintea presid. tribun.—Dreptul presid. de a suspenda permisiunea de a se face citații, nu însă de a refusa această autorizare.—Art. 222 C. civ. rom.

Dacă legea permite presidentului tribunalului (la noi tribunalului) de a suspenda permisiunea de a se cita părțile în materie de divorț, ea nu-i conferă dreptul de a refusa această autorizare reclamantului, aceasta fiind un exercițiu al dreptului acestui din urmă.

(Din *Pand. Périod* 1906 2. p. 56).

Observație.—Soluția de mai sus este, după părerea noastră, incontestabilă. Faptul din partea tribunalului de a refusa autorizarea citării părților ar fi un adevărat exces de putere. Cpr. Vraye et Gode, *Divorce*, I, 249 (ed. a 2-a); Carpentier, *Tr. th. et pratique du divorce*, I, 115, 156; *Pand. fr.*, *Divorce*, 1297.—Vezi însă Goiraud, *Divorce*, No. 124; Laurent, III, 229.—Tribunalul n'ar putea, de asemenea, să ordone o a doua suspendare după expirarea termenului celei dintâi. Carpentier, *op. și loco cit.*

(N. R.)

BIBLIOGRAFII

Anunțăm pe cititori că a apărut ediția a II-a a Vol. I din **TRATATUL DE DREPT CIVIL** al d-lui profesor și Director al Ziarului nostru D. Alexandresco. **Prețul 18 lei.** Se expediază la cerere de Curierul Judiciar contra valoare: mandat sau ramburs.

Legat în pânză lei 20, cu piele la color lei 21.

* * *

A apărut: Vol. I, ed. II, **Codicele de ședință al Judecătorului de pace**, adnotat și comentat, de d-l **Corneliu Botez**, președinte. s. II, Tribunalul Covurlui. De vînzare la ziarul *Curierul Judiciar*, București. **Prețul lei 5.50.**

* * *

A apărut: **Explicația teoretică și practică, a Legei și Statutelor Creditului funciar**, cu jurisprudența instanțelor judecătorești, diferite legi și studii relative la creditul funciar și formularea de acte, de **Gr. Vulturescu**, avocat al primei societăți de credit funciar român din București. **Prețul 5 lei.**

Deposit la «*Curierul Judiciar*».

* * *

A apărut: **Contractul de cont-curent**, de d-l **V. Dimitriu**, profesor de drept comercial la Universitatea din Iași. De vînzare la *Curierul Judiciar*, București. **Prețul lei 3.**

* * *

Rogăm stărnitor pe abonații rămași în întîrziere cu plata abonamentelor, să trimită sumele datorate prin mandat poștal, direct la administrația ziarului *Curierul Judiciar*, București, sau să plătească la prezentare numai în mina încasatorilor: **I. Riveanu**, pentru provincie, și **I. St. Tudoroiu**, pentru Capitală, în schimbul chitanțelor ce vor emite din registru cu matea investite cu ștampila, *Curierului Judiciar*.