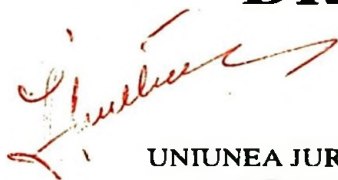


DREPTUL



UNIUNEA JURIȘTILOR DIN ROMÂNIA
ANUL VII; Seria a III-a; Nr. 11/1996

CUPRINS

ACTE NORMATIVE NOI

IOAN ALBU – <i>Publicitatea imobiliară în dreptul român. Noile cărți funciare</i>	3
ION TRAIAN ȘTEFĂNESCU – <i>Considerații în legătură cu Legea nr. 90/1996 a protecției muncii</i>	19

STUDII – DISCUȚII – COMENTARII

CRISTIAN IONESCU – <i>Rolul și funcțiile președintelui României în sistemul constituțional românesc</i>	36
OCTAVIAN MANOLACHE – <i>Unele considerații în legătură cu legea concurenței</i>	47
CORNELIU LIVIU-POPESCU – <i>Instituția martorilor la încheierea căsătoriei</i>	51
ALEXANDRU TUCULEANU – <i>Raporturile Ministerului Public cu autoritatea legislativă și autoritatea executivă</i>	56
GHEORGHITĂ MATEUȚ – <i>Unele considerații teoretice și practice despre conținutul complex al infracțiunii de tâlhărie</i>	59

PROBLEME JURIDICE CURENTE

Actele juridice autentificate de notarul public și actele juridice atestate de avocat. Conflict pozitiv de competență materială (<i>Constantin Panait</i>) ..	72
Considerații referitoare la aplicarea art. 15 lit. b și art. 17 din Legea nr. 12/1991 (<i>Augustin Modok</i>)	75
Discuție cu privire la neconstituționalitatea termenului de 30 zile prevăzut de art. 111 alin. 3 din Legea nr. 69/1991 (<i>Neculai Pepelea</i>)	76

Unele probleme apărute în practica judiciară cu privire la declararea apelului și a recursului și la competența procurorului ierarhic superior (I. Adrian Luca; II. Nicolae Cărlan)	78
Posibilitatea suspendării condiționale a executării pedepsei care a fost recalculată pentru infracțiunea continuată (Alexandru Paicu)	84
Efectul extensiv al recursului și limitele sale. Corelarea dispozițiilor legale, care reglementează această instituție – art. 385 ⁷ Cod procedură penală – cu cele ale art. 385 ¹ Cod procedură penală (Cornelia Gheorghe Sorescu)	86
Din nou despre încadrarea juridică a faptelor de sustragere de curent electric (Constantin Stoenescu)	88
Unele probleme privind revocarea suspendării executării pedepsei sub supraveghere (Radu D. Lupașcu).....	90
Durata amânării pedepsei la locul de muncă în cazul unei condamnate care a născut (Radu D. Lupașcu).....	92

SINTEZE DE PRACTICĂ JUDICIARĂ

VASILE PĂVĂLEANU – Practica de casare a Tribunalului Suceava în materie penală pe semestrul II/1995	95
---	----

PRACTICĂ JUDICIARĂ REZUMATĂ ȘI COMENTATĂ

Drept civil și procesual civil, drept comercial, dreptul muncii și dreptul familiei

Contract de ipotecă. Condiții de publicitate. Neefectuarea acestora. Consecințe (Judecătoria sectorului 5 – București, sentința civilă nr. 4203 din 30 iunie 1995, cu notă de Marian Nicolae)	107
---	-----

Drept penal și procesual penal

Încadrare juridică. Delimitare între tentativa la infracțiunea de omor calificat și infracțiunea de punere în primejdie a unei persoane în neputința de a se îngriji (Curtea de Apel Craiova, decizia penală nr. 244 din 17 noiembrie 1994, cu notă de Ilie Luță)	114
Vătămare corporală gravă prin punerea în primejdie a vieții victimei. Diferențiere de tentativa la infracțiunea de omor deosebit de grav. Latură subiectivă (Tribunalul Sibiu, sentința penală nr. 18 din 22 aprilie 1992, cu notă de Marcel Gheorghe Rucărean)	117

DIN SOLUȚIILE INSTANȚELOR JUDECĂTOREȘTI

Practica judiciară (extrase)	120
Lista selectivă a actelor normative publicate în anul 1995	131

PRACTICA JUDICIARĂ REZUMATĂ ȘI COMENTATĂ

Drept civil și procesual civil, drept comercial, dreptul muncii și dreptul familiei

CONTRACT DE IPOTECĂ. CONDIȚII DE PUBLICITATE. NEEFECTUAREA ACESTORA. CONSECINȚE

În situația în care banca reclamantă a acordat un credit sub condiția neînstrăinării apartamentului proprietatea debitorului (beneficiar al creditului), iar această condiție nu a fost respectată (debitorul înstrăinând apartamentul către doi terți), banca reclamantă nu are legitimarea procesuală activă de a cere anularea actului de înstrăinare menționat, de vreme ce ea „nu posedă un titlu de proprietate sau un alt drept real asupra apartamentului, întrucât contractul de ipotecă s-a încheiat cu nerespectarea prevederilor art. 1781 C. civ., în sensul că ipoteca nu a fost transcrisă” (cu notă, în parte explicativă și parțial critică).

Prin cererea înregistrată la această instanță, reclamanta S.C. „Banc-Post” S.A., a chemat în judecată pe pârâții A.S. și A.G. pentru ca prin hotărârea ce se va pronunța să se constate că actul de vânzare-cumpărare al apartamentului 24 situat în Alea Livezilor nr. 24 București, este nul.

Reclamanta a chemat în judecată și pe pârâții F.M. și F.N.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că prin contractul de credit nr. 1732 a acordat numitului A.Ș. un credit în valoare de 5 000 000 lei. În această împrejurare, pârâtul s-a obligat față de reclamantă să nu înstrăineze apartamentul sus-menționat, evaluat la suma de 15 600 000 lei. Acest angajament a fost luat de pârât în scopul garantării creditului acordat conform contractului de ipotecă depus la dosar. Cu toate acestea, la data de 25 ianuarie 1994, pârâtul A.S. a vândut apartamentul pârâților F.M. și F.N., încheindu-se contracul de vânzare-cumpărare nr. 3185/1994. Întrucât pârâtul a încheiat contractul de vânzare-cumpărare prin fraudarea legii în dauna reclamantei, aceasta din urmă solicită anularea actului.

În drept, își întemeiază acțiunea pe prevederile art. 1876 C. civ., Legea nr. 33/1991 și Legea nr. 34/1991.

S-au depus la dosar contractul de credit nr. 1732/1993, contractul de ipotecă, contractul de vânzare-cumpărare nr. 43004/1993, contractul de vânzare nr. 3185/1994, dovada achitării taxei de timbru.

La data de 30 iunie 1995 pârâții F.M. și F.N. ridică excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei motivat de faptul că aceasta nu posedă un titlu de proprietate sau un alt drept real asupra apartamentului, întrucât contractul de ipotecă s-a încheiat cu nerespectarea prevederilor art. 1781 C. civ., în sensul că ipoteca nu a fost transcrisă.

Astfel fiind, instanța admite excepția invocată, excepția având caracter absolut, întrucât reclamanta nu face dovada calității procesuale-active pentru a introduce acțiunea în declararea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 3185/1994.

În baza art. 274 C. pr. civ., instanța obligă reclamanta la 10 000 lei cheltuieli de judecată către pârâții F.M. și F.N.

(Judecătoria Sectorului 5 București, sentința civilă nr. 4203 din 30 iunie 1995).

NOTĂ. 1. Din cele ce preced rezultă că, în speșă, prin sentința civilă rezumată mai sus (rămasă definitivă și irevocabilă prin neapelare), Judecătoria sectorului 5 București a admis excepția invocată de pârâții soți F.M. și F.N., respingând acțiunea în declararea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 3185/1994 (încheiat între pârâții A.S. și A.G. pe de o parte, și F.M. și F.N. pe de altă parte) pentru lipsa calității procesuale active a reclamantei SC Banc Post S.A.

Pronunțând o astfel de soluție, instanța de judecată – preluând implicit și necritic apărările formulate pe cale de excepție de pârâții F.M. și F.N. (terții dobânditori ai imobilului în litigiu) – a reținut că reclamanta, neposedând „un titlu de proprietate sau un alt drept real asupra apartamentului, întrucât contractul de ipotecă s-a încheiat cu nerespectarea prevederilor art. 1781 C. civ., în sensul că ipoteca nu a fost transcrisă” (s.n. – M.N.), ea nu poate face „dovada calității procesual-active pentru a introduce acțiunea în declararea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 3185/1994” (s.n. – M.N.), fiind, așadar, întemeiată excepția ridicată de pârâții-cumpărători F.M. și F.N.

În ce ne privește, apreciem că, în speșă de față, se impunea, de plano, ca instanța de judecată să aibă în vedere rezolvarea corectă a două probleme preliminare – una de ordin general, alta de ordin particular – de care depindea, fără nici o îndoială, și justa soluționare a acestei cauze. O primă chestiune viza, în opinia noastră, condițiile de valabilitate și publicitate ale unui contract de ipotecă, iar a doua se referea la însăși calificarea juridică a contractului încheiat, în anul 1993, de reclamanta S.C Banc Post S.A. cu pârâții A.S. și A.G., asupra apartamentului în litigiu intitulat „contract de ipotecă” și consemnat într-un înscris sub semnătură privată, calificare de care depindea conținutul însuși al efectelor acestui act juridic față de terții dobânditori (pârâții F.M. și F.N.) ai aceluși imobil.

În continuare, întrucât, în speșă, ambele probleme au fost rezolvate necorespunzător, urmează să ne oprim, mai întâi, asupra acestora, după care să analizăm și soluția pronunțată în cauza de față sub aspectul temeiniciei și legalității ei.

2. a) Condiții de validitate. Pentru a fi valabil încheiat orice contract de ipotecă¹ trebuie să îndeplinească, sub sancțiunea nulității relative sau absolute, următoarele condiții (generale și speciale):

– capacitatea de a contracta², întrunită în cazul fiecărei părți contractante (art. 1769 C. civ.; art. 1771 coroborat cu art. 105 alin. 3, 129 alin. 1, 133 alin. 3 și 147 din Codul familiei; art. 34 din Decretul nr. 31/1954, etc.);

– un consimțământ³ valabil exprimat de fiecare parte contractantă (art. 948 pct. 2, art. 953 și urm. C. civ.);

¹ Pentru amănunte privind ipotecile convenționale, a se vedea: M. Cantacuzino, *Curs de drept civil*, ed. a II-a, Editura Ramuri, Craiova, p. 586–616; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil*, vol. II, Editura Națională, București, 1929, p. 1142–1235; C. Stătescu, *Garantarea obligațiilor în „Drept civil. Teoria generală a obligațiilor”* de C. Stătescu, C. Bîrsan, Editura ALL, București, 1992, p. 391 și urm.; I. Filipescu, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Editura Actami, București, 1994, p. 273–278; L. Pop, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor. Tratat*, Editura Fundației „Chemarea” Iași, 1994, p. 428 și urm.; H. Mazeaud, L. Mazeaud, J. Mazeaud, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, Montchrestien, Paris, 1967, p. 228 și urm.

² Pentru dezvoltări, a se vedea: I. Filipescu, *op. cit.*, p. 31–32 și 273; Gh. Beleiu, *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*, Editura „Șansa”, București, 1995, p. 128–130;

³ A se vedea, pentru amănunte: I. Filipescu, *op. cit.*, p. 32–40; Gh. Beleiu, *op. cit.*, p. 130–142;

- un obiect actual, proprietatea constituitorului (art. 1775 C. civ.), aflat în circuitul civil (art. 1750 C. civ.), determinat (atât în privința imobilului sau a imobilelor afectate, cât și a creanței garantate - art. 1774 și 1775 C. civ.), posibil, licit (art. 1751 C. civ.) și moral⁴;

- o cauză reală, licită și morală (art. 966 și 968 C. civ.)⁵ și, în fine:

- în privința formei⁶, dat fiind caracterul său solemn, contractul de ipotecă se încheie numai prin înscris autentic (art. 1772 C. civ.);

b) Condiții de publicitate. Dreptul de ipotecă, născut valabil, conferă titularului său atât un drept de preferință (prioritate) în raport cu ceilalți creditori ipotecari și, eventual, cu cei chirografari (art. 1778 coroborat cu art. 1719-1720 C. civ.), cât și un drept de urmărire față de terții dobânditori ai imobilului ipotecat (art. 1747 alin. 3 C. civ.)⁷.

Este știut că aceste drepturi, pentru a fi opozabile terților (creditorii ipotecari și chirografari actuali și viitori, succesorii cu titlu particular eventuali), trebuie să fie conservate în condițiile prevăzute de lege. De aceea, în scopul ocrotirii intereselor terților și a dobândirii rangului între diferite ipoteci constituie asupra aceluiasi imobil, legea instituie, sub sancțiunea inopozabilității actului constitutiv, un sistem de publicitate constând în luarea unei inscripții ipotecare la cererea creditorului și/sau constituitorului, după caz (art. 1778 și urm. C. civ.)⁸.

c) Inscripțiile se fac la judecătoria în a cărei rază teritorială sunt situate imobilele ipotecate (art. 108 din Legea nr. 36/1995). Potrivit noii legi a cadastrului și a publicității imobiliare (Legea nr. 7/1996), prin care se generalizează sistemul publicității reale al cărților funciare la nivelul întregii țări (suprimându-se însă efectul constitutiv al înregistrărilor prevăzut de art. 17 din Decretul-Lege nr. 115/1938), ipotecile se înscriu în partea a III-a a cărții funciare, alături de alte sarcini reale și de dezmembrăminte dreptului de proprietate (art. 21 din lege).

d) În acest context ținem să precizăm și faptul - nerelevant în speță⁹ - că, în opinia noastră, în legătură cu intrarea în vigoare a Legii nr. 7/1996 - fixată la 90 de zile de la publicarea în „Monitorul oficial al României”, (art. 72 alin. 1) -, se impun a fi făcute următoarele distincții:

- În regiunile de carte funciară (Transilvania, Banat, Crișana și Bucovina de sud), dat fiind faptul că măsurătorile cadastrale sunt deja făcute, iar efectuarea altor lucrări generale¹⁰ de cadastru apare ca inutilă, atât din punct de vedere tehnic, cât și economic, soluția logică și juridică ce se impune - în discordanță, desigur, cu prevederile art. 72 alin. 2 și 3 din această lege¹¹ - este aceea a aplicării imediate, în

⁴ A se vedea, de ex., M. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 586-589; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p. 1147 și urm.; I. Filipescu, *op. cit.*, p. 40-42 și 272-273; Gh. Beleiu, *op. cit.*, p. 142-145;

⁵ A se vedea, I. Filipescu, *op. cit.*, p. 43-45; Gh. Beleiu, *op. cit.*, p. 146-149;

⁶ A se vedea, M. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 589; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p. 1152; H. Mazeaud, L. Mazeaud, J. Mazeaud *op. cit.*, p. 229-234.

⁷ Pentru amănunte privind efectele ipotecii între părți și față de terți, a se vedea, M. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 606-614; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p. 1193-1235; C. Stătescu, *op. cit.*, p. 396-397; L. Pop, *op. cit.*, p. 435-437; I. Filipescu, *op. cit.*, p. 276-278.

⁸ A se vedea, pentru dezvoltări, M. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 590-604; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p. 1175-1193; I. Filipescu, *op. cit.*, p. 275-276.

⁹ Menționăm că pretinsul „contract de ipotecă”, invocat în speță, a fost încheiat în anul 1993 sub imperiul regimului juridic de publicitate imobiliară, reglementat de Codul civil și Codul de procedură civilă.

¹⁰ Cel mult se poate admite și s-ar impune, în aceste regiuni, corectarea sau actualizarea, după caz, a planurilor cadastrale și hărților topografice și nicidecum refacerea lor integrală.

¹¹ În mod inexplicabil, dispozițiile art. 72 alin. 2 și 3 din Legea nr. 7/1996 prevăd că și Decretul-Lege nr. 115/1938 și Legea nr. 242/1947, de pildă, își vor înceta aplicabilitatea „la data finalizării lucrărilor cadastrale și a registrelor de publicitate imobiliară pentru întreg teritoriul administrativ al unui județ” și se abrogă „după definitivarea cadastrului la nivelul întregii țări”, deși, se știe, în aceste regiuni, astfel de lucrări au fost deja făcute.

aceste regiuni, a noii legi, ceea ce înseamnă că Decretul-Lege nr. 115/1938 și Legea nr. 242/1947 devin inaplicabile, și că operațiunile de publicitate imobiliară pot fi făcute în condițiile Legii nr. 7/1996 (art. 21 și urm.) și în aceleași cărți funciare; oricum, indiferent de soluția adoptată – fie cea propusă de noi, fie cea formal prevăzută de noua lege –, considerăm totuși că efectul constitutiv al înregistrărilor de carte funciară, prevăzut de art. 17 din Decretul-Lege nr. 115/1938 este înlăturat chiar de pe data intrării în vigoare a Legii nr. 7/1996 (art. 72 alin. 1 coroborat cu art. 72 alin. 4 în fine), fiind „contrar” principiului statuat de art. 27 alin. 1 al legii după care „Înscrierile în cartea funciară devin opozabile față de terți de la data înregistrării cererii” (s.n – M.N.);

– În celelalte regiuni supuse sistemului de publicitate al registrelor de transcripțiuni și inscripțiuni, considerăm că trebuie reținute următoarele două soluții: A) Majoritatea dispozițiilor Legii nr. 7/1996 vor deveni active, în mod treptat și progresiv, pe măsura definitivării lucrărilor cadastrale și a registrelor de publicitate imobiliară pentru întregul teritoriu administrativ al unui județ (art. 72 alin. 2); cu toate acestea, sistemul personal de publicitate prin registrele de transcripțiuni și inscripțiuni trebuie considerat ca abolit chiar de pe data intrării în vigoare a Legii nr. 7/1996, astfel încât potrivit dispozițiilor exprese ale art. 61 alin. 1 din prezenta lege, pe viitor, drepturile și privilegiile reale, de pildă, vor face sau ar trebui să facă obiectul unei înscrieri „cu caracter nedefinitiv, în câte o carte funciară, urmând ca înscrierea definitivă să fie efectuată la punerea în aplicare a cadastrului general” (art. 61 alin. 1 teza 1) (s.n. – M.N.), în teritoriul administrativ respectiv. Subliniem că aceasta este soluția care decurge neîndoiește din lege însă, pentru a fi și efectiv aplicată în practică, sunt necesare înființarea birourilor de carte funciară de pe lângă judecătorii și tipărirea cărților funciare¹².

3. Calificare juridică. Cât privește natura juridică a contractului încheiat în 1993 de reclamanta S.C. Banc Post S.A. cu pârâții A.S. și A.G. asupra apartamentului în discuție, intitulat „contract de ipotecă” și menit să garanteze restituirea unui credit acordat de reclamantă pârâtului A.S., în speță, lipsa formei autentice (art. 1772 C. civ.) atrage nulitatea absolută a unui astfel de contract, putând fi cel mult analizat, în temeiul conversiunii, ca un antecontract de ipotecă (promisiune de încheiere ulterioară a unui contract de ipotecă veritabil) nesusceptibil însă de executare în natură și după înstrăinarea valabilă a imobilului ce constituie obiectul antecontractului respectiv și cum, de altfel, s-a întâmplat în cauza de față.

Aceasta însă mai mult ca principiu, întrucât, în speță, părțile (reclamanta și pârâții A.S. și A.G.), au încheiat în realitate un veritabil antecontract de ipotecă, denumit greșit „contract de ipotecă”, deoarece în însuși cuprinsul lui se face referire expresă la „perfectarea” ulterioară a contractului în „formă autentică” notarială, făcând, așadar, prin aceasta, inaplicabilă conversiunea în cazul dat.

De observat că, în speță, instanța de judecată, din cauza unei examinări superficiale a acestui antecontract, l-a calificat eronat drept un „contract de ipotecă”, valabil, dar care nu a fost și transcris în condițiile art. 1781 C. civ.

¹² Până la predarea la tipar a prezentei Note, acestea încă, nu s-au realizat în fapt.

4. Revenind la speșă, prin sentința civilă nr. 4203/1995 – neobservându-se natura juridică reală a actului încheiat între reclamanta S.C. Banc Post S.A. și pârâții A.S. și A.G. cu privire la imobilul în litigiu –, instanța, pe motiv că reclamanta n-ar avea vreun titlu de proprietate sau vreun alt drept real asupra apartamentului în litigiu „întrucât contractul de ipotecă s-a încheiat cu nerespectarea prevederilor art. 1781 C. civ., în sensul că ipoteca nu a fost transcrisă” (s.n. – M.N.), a admis excepția ridicată de pârâții – cumpărători F.M. și F.N., respingând acțiunea de nulitate absolută a contractului de vânzare-cumpărare nr. 3185/1994 pentru lipsa calității procesuale active.

Este însă de reținut că, întemeindu-se pe această motivare, instanța săvârșește, în opinia noastră, o dublă confuzie între: a) Chestiunea încheierii valabile a unui contract de ipotecă și cea a efectelor (opozabilității) lui față de terți dobânditori (pârâții F.M. și F.N.), întrucât se susține că reclamanta S.C. Banc Post S.A., n-ar avea nici un drept real asupra imobilului în litigiu nu pentru că, în speșă, contractul de ipotecă nu există ori n-ar fi valabil încheiat, ci, dimpotrivă, doar pentru simplul fapt că „ipoteca nu a fost transcrisă” (în realitate, înscrisă), ceea ce este cu totul inexact; și b) Între problema regimului juridic al nulității absolute, pe de o parte, și cel al imposibilității unui act juridic, pe de altă parte, de vreme ce tot în această speșă se reține că nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare n-ar putea fi invocată nu pentru că reclamanta n-ar avea nici un interes în cauză ci, dimpotrivă, tot datorită aceluiași motiv – lipsa inscripției ipotecare –, ceea ce, iarăși, este vădit și esențial eronat.

Aceasta, pentru că ambele chestiuni, în principiu, n-au cum și nu trebuie niciodată a fi confundate. Într-adevăr:

– În primul rând, sub primul aspect, trebuie reținut faptul că dacă între părți (constituitorul și creditorul ipotecar), contractul de ipotecă valabil încheiat produce efecte juridice depline (art. 1746 alin. 1 și 2 C. civ.), dimpotrivă, față de terți, ipoteca (valabil născută) devine opozabilă numai de la data îndeplinirii formalităților de publicitate cuvenite (art. 1778 și 1790 C. civ.).

Pe de altă parte, ipoteca nevalabil constituită datorită nulității absolute a actului constitutiv, chiar dacă ar fi regulat înscrisă, nu poate fi opusă terților care pot invoca cu succes nevalabilitatea contractului respectiv, fie pe cale de acțiune, fie pe cale de excepție¹³. Tot astfel, nulitatea sau rezoluțiunea¹⁴ titlului juridic al constituitorului atrage după sine și stingerea – pe cale accesorie – a ipotecii constituite în temeiul aceluși titlu, anulat ori rezolvat ulterior, după caz, în virtutea principiului *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*.

În esență deci, putem spune că nulitatea contractului de ipotecă – directă sau indirectă, după caz – atrage, în virtutea principiului *accessorium sequitur principale*, ineficacitatea inscripției ipotecare, reciproca nefiind însă valabilă, deoarece nulitatea¹⁵ sau lipsa inscripției nu atrage și nulitatea ipotecii, ci numai ineficacitatea (inopozabilitatea) acesteia față de terțele persoane ocrotite de formalitatea respectivă.

¹³ A se vedea, în acest sens și C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p. 1205; C. Stătescu, *op. cit.*, p. 396; L. Pop, *op. cit.*, p. 436.

¹⁴ A se vedea, în acest sens: Ș. Beligrădeanu, *Nota II (critică)* la dec. civ. nr. 699/1995 a Curții de Apel Alba-Iulia, în „Dreptul” nr. 5/1996, p. 94–96; în sens contrar, Curtea de Apel Alba-Iulia, dec. civ. nr. 699/1995 cu *Nota I (aprobativă)* de Gr. Giurcă, *ibidem*, p. 92–94 (în speșă era în litigiu problema dacă rezoluțiunea contractului de întreținere duce sau nu la stingerea ipotecii constituite în favoarea unui terț de către dobânditorii întreținători proprietari ai imobilului la data încheierii contractului de ipotecă; evident, răspunsul nu poate fi decât unul afirmativ).

¹⁵ Pentru amănunte, a se vedea, M. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 590.

De altfel, este de remarcat și faptul că, în cauză, datorită neperfectării contractului de ipotecă, în realitate, reclamanta a formulat cererea introductivă nu în calitate de creditor ipotecar, ci pur și simplu, în calitate de creditor chirografar, direct interesat în readucerea imobilului în patrimoniul pârâtului A.S., în vederea unei eventuale urmăririi silite.

– În al doilea rând, cât privește nulitatea și inopozabilitatea, acestea sunt sancțiuni de drept civil specifice, de sine stătătoare, între care există atât asemănări, cât și multiple deosebiri, reliefate foarte bine în literatura de specialitate, motiv pentru care nu mai insistăm asupra lor¹⁶.

5. În încheiere, putem afirma că soluția respingerii „acțiunii în declararea nulității a contractului de vânzare-cumpărare nr. 3185/1994” pentru lipsa calității procesuale active (a reclamantei), în cauza de față este nelegală și, desigur, criticabilă în raport cu precizările anterioare.

În acest context, trebuie reținut, mai întâi, faptul că, pe plan procesual, ori de câte ori se invocă nulitatea absolută a unui act juridic cererea poate fi respinsă, fie ca lipsită de interes, fie ca nefondată, dar nicidecum ca introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă (legitimatio ad causam)¹⁷, întrucât este de principiu că nulitatea absolută poate fi invocată de orice persoană interesată, deci inclusiv și de un creditor chirografar cum este reclamanta S.C. Banc Post S.A. direct interesată ca imobilul în cauză să rămână în patrimoniul pârâților A.S. și A.G. pentru a-l putea, eventual, urmări silit.

Pe fond însă, dat fiind că reclamanta n-a făcut dovada vreunei cauze de nulitate, cererea în declararea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 3185/1994 încheiat între pârâții A.S. și A.G. și pârâții F.M. și F.N. trebuia, în opinia noastră, respinsă ca neîntemeiată. Aceasta întrucât, în speță, nu există indiciile unei pretinse fraude de lege, de vreme ce nici art. 1876 C. civ. (eronat indicat) și nici Legile nr. 33/1991 privind activitatea bancară și nr. 34/1991 privind Statutul Băncii Naționale a României – invocate de asemenea de reclamantă ca temei juridic al acțiunii sale – nu conțin vreo prevedere legală imperativă care ar fi fost violată prin înstrăinarea imobilului „ipotecat” de către „constituitorul”-debitor. Totodată, în cauză nu s-a făcut nici dovada nesocotirii unei alte condiții de validitate a actului de vânzare-cumpărare susceptibilă de a atrage nulitatea absolută a acestuia, nemaivorbind că este de principiu faptul că ipotecarea unui bun nu atrage și indisponibilizarea lui, astfel încât poate fi oricând înstrăinat în mod valabil de proprietarul lui (art. 1746 și 1790 C. civ.).

Firește, în locul acțiunii în discuție, reclamanta creditoare ar fi putut formula o acțiune revocatorie – pauliană – (art. 975 C. civ.), dar aceasta ar fi fost admisibilă numai dacă ea ar fi fost în măsură să dovedească împrejurarea că atât înstrăinătorii (soții A.S. și A.G.), cât și terții dobânditori (soții F.M. și F.N.) sunt împreună vinovați de fraudă. Or, dacă se putea relativ ușor dovedi că prin înstrăinarea apartamentului în litigiu, debitorul A.S. și-a creat ori mărit starca de insolvabilitate prin acea vânzare, și că aceasta a fost săvârșită în mod fraudulos (întrucât

¹⁶ A se vedea în acest sens, Gh. Beleiu, *op. cit.*, p. 182.

¹⁷ Pentru detalii în legătură cu această condiție de exercițiu a acțiunii civile, a se vedea, de ex., V.M. Ciobanu, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, vol. 1, Teoria generală, Editura Național, București, 1996, p. 279 și urm.

creditorul bancar s-a acordat sub condiția neînstrăinării apartamentului până la data completei restituiri a acelui credit), proba fraudei dobânditorilor (soții F.M. și F.N.) era mult mai dificil de făcut¹⁸.

Nota REDACȚIEI. În legătură cu opinia autorului notei de mai sus, în sensul că, cu începere de la 26 iunie 1996, a încetat efectul constitutiv de drept al înscrierii în cartea funciară și în zonele unde Decretul-Lege nr. 115/1938 temporar se mai aplică (până la abrogarea lui, eșalonată, în timp), a se vedea opinia contrară exprimată de I. Albu, în studiul *Publicitatea imobiliară în dreptul român. Noile cărți funciare*, publicat supra, în prezentul număr al revistei „Dreptul”, p. 3 și urm.

¹⁸ Cu privire la faptul că una din condițiile de admisibilitate a acțiunii pauliene – *în ipoteza actelor juridice cu titlu oneros, precum în cauză* – este și „complicitatea de fraudă a terțului cu care debitorul a încheiat actul atacat”, a se vedea C. Bîrsan, *Efectele obligațiilor*, în „Drept civil. Teoria generală a obligațiilor” de C. Stătescu, C. Bîrsan, *cit. supra*, p. 318.