

Un număr vechiu 2 lei

CURIERUL JUDICIAR

DOCTRINA — JURISPRUDENȚA — LEGISLAȚIUNE — ECONOMIE POLITICĂ — FINANȚE

DIRECTOR: DIMITRIE ALEXANDRESCO

Decanul Facultății de Drept din Iași, fost Procuror-general la Înalta Curte de Casație

PRIM-REDACTOR: ION N. CESARESCU

REDACTOR-PROPRIETAR: I. S. CODREANU

ABONAMENTUL
Pe an, în România, cu Tabla. . . 45 lei
6 luni 20 „
3 luni 10 „
S rătănite: 50 lei pe an, 25 p. 6 luni

*Apare de două ori pe săptămână
sub redacțiunea unui comitet*

Abonamentele se plătesc totdeauna înainte

Redacția & Administrația
București, CALEA RAHOVEI
Lângă Palatul Justiției
TELEFON № 16/98

S U M A R

— Dacă neprezentarea la prima instanță a părții civile echivalează cu o renunțare la dreptul său, de d-l profesor I. Tănăsescu și cu întâmpinările d-lor magistrați Traian Alexandrescu și N. Negru;

JURISPRUDENȚA :

— Casație s. I: *Mendla Schwartz cu Haia Moise Marcu* ș. a. (Despre testamentele mistice și îndeplinirea unor formalități speciale pentru acest fel de testament);

— Casație s. III: *Sigm. Schwartz, Beral & S. Agalstein cu Abr. Kliger*. (Potrivit art. 1169 c. civ. sarcina probei incumbă celui care afirmă un drept pe care se bazează pretențiunea sa);

— Judecătoria ocol. Fetești Ialomița: *I. Vasilescu cu Obstea «Unirea» din Fetești*. (Din moment ce o persoană nu se vede figurând între membrii fondatori ai unei obști și nici n-a fost primit ca membru posterior constituției obștei, nu se poate plânge că ar fi fost exclus din obște în mod neregulat).

Rezumatele Jurisprudenței Curții noastre de Casație

Casație s. I: No. 1: Embatic.—Constituirea lui. — Act scris. — Mișloc de probațiune.—Dreptul embaticarului a face schimbări și construcțiuni pentru punerea în valoare a terenului. — Art. 2 cap. V c. Caragea; **No. 2: Subrogațiune.**—Persoana care cumpără un imobil, plătiind pe creditorul cărui era ipotecat acel imobil. — Subrogațiune de drept în folosul său. — Art. 1108 c. civil; **No. 3: Vanzare** pentru eșire din indiviziune.—Dacă adjudecatorul e obligat a depune întreg prețul, când este unul din comoștenitori. — Art. 551 pr. civ.

Casație s. II: No. 1: Provocațiune.—Cazul când ea constituie o scuză legală.—Dacă provocațiunea prin insulțe constituie o scuză legală a delictului de lovire.—Soluție negativă.—Art. 250 c. penal; **No. 2: Lovire** cauzătoare de moarte.—Elementul intențional.—Verdict.—Constatare că acuzatul cu voință a lovit.—Existența crimei prev. de 241 c. p.; **No. 3: Abuz de putere.**—Agent fiscal necomisionat de Minister.—Prezentarea lui la domiciliul cui-va, cerându-i coridența în scop de a descoperi contravențiuni.—Elementul intenției frauduloase.—Constatarea lui. — Art. 147 c. penal; **No. 4: Furt** de puști de pruni. — Art. 309 al. 2 c. penal. **Martorii.**—Rudele reclamantului sau membrii în consiliul de familie.—Admisibilitatea lor ca martori. — Art. 347 pr. penală; **No. 5: Minor.**—Materie penală.—Constatarea minorității de prima instanță.—Obligația instanței d. apel de a aplica art. 63 c. p. cât timp cea constatare n'a fost dărâmată; **No. 6: Abuz de încredere.**—Elemente delictului.—Intenția frauduloasă.—Manopere pentru a disimila lipsa sumei încredințată.—Dacă punerea în întârziere e necesară totdeauna.—Repararea prejudiciului în urma săvârșirii delictului.—Existența delictului; **No. 7: Judecătoria de instrucție.**—Cercetări conform art. 45 pr. penală.—Gerant care nu depune conturi.—Dacă judecătoria de instrucție poate suspenda cercetările până la pronunțarea instanțelor civile asupra verificării conturilor.—Soluție negativă. Necesitatea unei ordonanțe de urmărire sau neurmărire.

Casație s. III: No. 1: Taxe succesoriale.—Imobile.—Stabilirea valorii lor.—Venitul după roluri înmeltit cu 20.—Dacă se poate admite evaluare inferioară.—Soluție negativă.—Art. 64 lit. f din legea timbrului; **No. 2: Taxe succesoriale.**—Moștenitor minor în concurență cu părinții săi.—Stăpânirea averii succesoriale de către părinți și în numele minorei.—Dovada renunțării la moștenire.—Dacă ea incumbă fiscalului sau moștenitorului minor. — Art. 695 c. civil; **No. 3: Contencios administrativ.**—Depozit de lemne autorizat în regulă a funcționa.—Ordinul primăriei de a se închide depozitul.—Lipsa de dovadă din partea primăriei că proprietarul depozitului s'a abătut dela regulamentele comunale.—Admiterea

recursului.—Art. 5 § III lit. f și art. 32 No. 7 și 39 al. 5 I. Curții de Casație din 1912.

Dacă neprezentarea la prima instanță a părții civile echivalează cu o renunțare la dreptul său.

Un eminent magistrat—pentru ce i-am ascunde numele? — e vorba de D. Traian Alexandrescu judecător de instrucțiune pe lângă Trib. Tulcea—ne scrie, cerându-și ertare pentru lipsa de modestie, că ar voi să completeze cele susținute de noi relativ la sentința corecțională No. 1572/912 a Trib. de Făcșiu.

Nu lipsă de modestie, ci adevărată și eminentă complectare a aotării noastre, este în scrisoarea magistratului de la Tulcea, și de aceea vom reproduce textual părțile relative la punctul discutat, făcând în urmă observările noastre asupra celor scrise de D. Tr. Alexandrescu.

«Prima întrebare care se pune pentru rezolvarea chestiunii discutate de dv. este dacă dispozițiunile art. 149 din procedura civilă că «lipsa reclamantului la strigarea pricinei sale apăra pe părăt de ori-ce pretențiuni», se aplică și aceluși care constituindu-se parte civilă la primele cercetări, nu se prezintă și înaintea instanței sesizate cu judecarea infracțiunii, în fața căreia a fost citat în această calitate.

Cred că legiuitorul a pus alte condițiuni pentru exercițiul acțiunii private urmărite cumulativ cu acțiunea publică de cât pentru acțiunile civile, propriu zise.

În adevăr, prin art. 60, 63 și 64 din pr. penală se reglementează modul, în care partea lezată prin vre-o infracțiune poate urmări pretențiunile sale, arătându-se că cine-va se poate constitui parte civilă, fie înaintea judecătorului de instrucție—și deci și înaintea celorlalți ofițeri de poliție judiciară—fie înaintea instanțelor de judecată.

Reclamantul, odată învesit cu calitatea de parte civilă, rămâne cu această calitate conf. art. 63 pr. pen. intru cât nu face o renunțare în termenul de 24 ore de la constituirea sa.

Aceasta însemnează că legiuitorul a înțeles să con-

dițiuneze constituirea de parte civilă și efectele acestei constituiri unei proceduri speciale, nesubordonând în mod neapărat dreptul de a obține despăgubiri și deci de a ataca cu apel, o sentință pronunțată în lipsă de prezența în instanță a părții lezate.

Dacă s'ar admite teza, susținută de majoritatea Trib. Fălciu, s'ar da naștere unei situațiuni cu totul străni, întru cât aceiași legiuitor care prin art. 63 al. ultim pr. penală face răspunzător de cheltuelile procesului și de daune pe acel care s'a constituit parte civilă, chiar dacă lipsește din instanță dacă nu s'a lepădat de această calitate în termenul de 24 de ore, privează în același timp pe reclamantul constituit parte civilă, de dreptul de a obține daune. Cu alte cuvinte, acela care s'a constituit parte civilă este considerat ca prezent sau inexistent în instanță, după cum este vorba de interesele sale sau de ale inculpatului, urmărit printr'o pără nedreaptă.

Se vede deci, că prin constituirea de parte civilă reclamantul își atribuie, în puterea legii, o caracteristică juridică permanentă în tot cursul instanței, iar nu numai înaintea ofițerului de poliție judiciară, unde de alt-fel partea lezată nu și poate valorifica nici un drept prin atribuirea acestei calități.

Dacă este unanim admis principiul că renunțările la drepturi nu se presupun, apoi cu atât mai mult acest principiu trebuie aplicat în speșă, întru cât, după cum am văzut, art. 63 pr. pen. condiționează validitatea renunțării de împrejurarea ca această renunțare să fie exprimată într'un anumit termen.

Nu are dreptate Trib. Fălciu când asimilează situațiunea părții civile cu a reclamantului într'o instanță civilă, unde lipsa celui ce pretinde un drept trebuie în mod neapărat să atragă respingerea cererii, pentru a cărei valorificare nu se face nici o dovadă. Într'o instanță penală existența delictului, intensitatea pericolului social, quantumul daunelor, se apreciază foarte bine din elementele adunate de Ministerul public.

De altfel, această situațiune că partea civilă poate obține daune sau ataca cu apel o sentință în aceste condițiuni, nu poate fi o paradocsă sau bizarerie care ar sfida principiile, întru cât această stare de drept este un vestigiu a acelei faze din evoluția dreptului, când acțiunea privată era confundată cu acțiunea publică. În lunga teorie de transformări succesive, la cari sunt supuse instituțiunile sociale și juridice, forma și substratul intim al instituției precedente trăește, cât de pușin, cât de palid, în închegarea instituțiunei următoare.

TRAIAN ALEXANDRESCU
Judec. de instrucție Trib. Tulcea

Magistratul de la Tulcea are multă dreptate; art. 63 pr. pen. e încă o dovadă că pierderea calității de parte civilă nu se produce prin ne-prezentarea fie la prima fie la a doua instanță. Punctul atins de dânsul e foarte important și me-

rită oarecare desvoltări, pe care dacă nu le-am făcut atunci când am anotat hotărârea tribunalului Fălciu, ori când am combătut susținerea acelei hotărâri de judecătoria care au dat-o, cauza a fost că ne părea prea evident că lipsa părții civile la prima instanță nu echivalează cu o renunțare și de aceea nu voiam să insistăm aducând toate argumentele ce se pot aduce în contra acestei idei greșite.

Acum însă credem că e bine să revenim asupra acestei chestiuni și să intrăm în oarecare amănunte asupra constituirei de parte civilă.

Art. 6 pr. pen. rom., imitând art. 66 cod de instr. crim. francez, dispune că acel care aduce o plângere nu se va socoti ca parte litigioasă, adică nu va fi considerat ca parte civilă, decât dacă va declara *formal* că se constituie parte civilă, sau dacă va fi făcut o cerere de daune interese.

Pentru ce legea cere declarare formală pentru constituirea de parte civilă a persoanei care face o plângere autorităților în drept? În timpul legii din 16-29 Sept 1791 și al codicelui din Brumar an IV, oricine aducea o plângere era considerat ca parte civilă, și nu era necesitate de o declarare formală; în acest timp exista regula *tout plaignant est réputé partie civile*. Astăzi legiuitorul nostru, ca și cel francez s'a depărtat de sistemul dreptului intermediar și a revenit la sistemul vechiului drept francez din ordonanța franceză din 1670. Care este motivul acestei reveniri la vechiul drept și al părăsirii sistemului dreptului intermediar?

Ne spun acest lucru Carnot, Boitard și F. Helie.

«Cel care aduce plângere —spune Carnot— nu mai este astăzi socotit ca parte civilă prin singura faptă a plângerii sale.

«În această privință, legislațiunea a revenit la dispozițiunile ordonanței din 1670¹⁾.

«Motivul revenirii este că dacă se consideră cel care aduce plângere ca parte civilă, prin singura faptă a plângerii sale, prin aceasta se priva societatea de cunoașterea a multor crime și delictive pe care persoanele vătămate le lăsau nedenunțate

¹⁾ Jousse, *Traité de la justice criminelle en France*. Paris 1774, T. I^{er}, No 166, p. 75. El citează ordonanța din 1670 Titl. III, art. 5, și arată că dacă nu s'a constituit partea civilă, conform ordonanței nu e supus la cheltuelile judecării.

de temerea urmărilor, pe care plângerea lor le-ar fi pricinuit²⁾».

Și Boitard e și mai clar.

«Dar cu toată facultatea de a se desista de plângere în 24 de ore, acest sistem avea un neajuns ușor de demonstrat: anume că existența singură a plângerii făcea în mod forțat să se considere persoane care s'au plâns de infracțiune, ca parte civilă, făcea să cadă asupra ei, în caz de achitarea acuzatului urmărit, totalitatea cheltuelilor de procedură penală. Inșă temerea de a fi socotit ca parte civilă, și de a suporta prin urmare toate cheltuelile în cazul când acuzarea nu ar isbuti, împedea pe oameni de a se plânge de infracțiuni, împedea pe victima unei crime sau delict ca să meargă și să înștiințeze pe magistrații care ar fi putut să facă urmărirea.

«Pentru aceste motive, noul codice, codicele din 1810 a respins acest sistem, și el declară formal că plângerea nu implică în sine calitatea de parte civilă. Astfel, de acum înainte, cineva poate foarte bine să aducă o plângere fără a fi prin aceea chiar socotit ca parte civilă, fără a se teme prin urmare de obligațiunea de a achita cheltuelile, chiar în cazul când acuzatul ar isbuti să fie achitat³⁾».

Prin urmare constituirea de parte civilă are între altele o consecință însemnată, aceea că expune pe acel care s'a constituit parte civilă la cheltuelile procesului penal, în caz de achitare a inculpatului, afară de cazul când partea civilă s'a desistat în termen de 24 de ore.

Persoanele care cunosc teoria cheltuelilor de judecată în materie penală, și această teorie nu o vom spune aici, știu că legiuitorul francez animat de un spirit de fiscalitate excesiv, a făcut să cadă asupra părții civile, în general mai solvabilă de cât inculpatul, cheltuelile procesului penal; iar legiuitorul român a urmat pe cel francez în această privință⁴⁾.

De aceea e foarte firesc ca legiuitorul care aruncă asupra părții civile cheltuelile judecătii penale, să ceară ca ea să declare formal că se

constituiește parte civilă, pentru ca să nu fie surprinsă mai târziu de cheltuelile la care se expune. În timpul dreptului intermediar cheltuelile de judecată nefind în sarcina părții civile, legiuitorul putea prea bine să pună principiul că *tout plaignant est réputé partie civile*, adică parte în proces; astăzi când partea civilă în procesele penale este expusă la cheltuelile de judecată în caz de achitarea inculpatului, și uneori chiar în caz de condamnare, era firesc ca legiuitorul să revină la regula ordonanței franceze din 1670.

După această expunere istorică revenind la argumentul dat de magistratul de la Tulcea, se vede cât, este el de întemeiat în discuțiune că lipsa părții civile la prima instanță nu-i răpește dreptul de parte civilă, și prin urmare dreptul de a apela.

Partea civilă care a lipsit atunci când inculpatul a fost achitat, trebuia sau putea să fie expusă la cheltuelile procesului penal, de exemplu în favoarea martorilor care fuseseră citați după cererea ei, ea mai poate să fie expusă și la cheltuelile de judecată făcute în apel dacă ministerul public ar fi făcut apel.

Astfel fiind lucrurile D. Tr. Alexandrescu, are drept să se întrebe cum s'ar putea ca partea civilă să fie considerată prezentă ori neprezentă, după cum e vorba de interesele fiscului și ale inculpatului ori de interesele sale?

Când fiscul ar valorifica pretențiunile sale relativ la cheltuelile procesului penal, ori când inculpatul achitat ar cere daune interese părții civile care s'a prezentat în instanță și a cerut martori, partea civilă va fi reputată ca existând în proces, iar când e vorba ca această parte să continue procesul început făcând apel, ea e considerată ca neexistentă la prima instanță!

Lucrul e de sigur inadmisibil.

În această privință distinsul magistrat de la Tulcea are dreptate, cele scrise de dânsul completează anotarea și răspunsul nostru.

Și mai are dreptate asupra altui punct, că renunțarea la drepturi este și mai puțin admisibilă în penal de cât în civil, fiindcă produce efecte mai însemnate.

În adevăr, prin această renunțare inculpatul achitat scapă nu numai de despăgubirile civile, dar chiar eventual poate să scape și de pedeapsă.

²⁾ Carnot, De l'instruction criminelle, Paris 1829 ed 2-a Sur. l'art 66, T. I, p. 312

³⁾ Boitard, Le cours de droit criminel, 13-a ed. Paris, 1890, No. 59; confr. și F. Hélie, Traité de l'instruction criminelle Paris 1866, ed. 2-a T. IV, No 4711

⁴⁾ Vezi al nostru Cours de procedură penală română București, 1913, N-rile 885-887.

Conform dispozițiilor art. 103 leg. jud. de ocoale din 1907, apelul părții civile investește instanța de apel nu numai cu judecata afacerii civile, ci cu întreaga afacere, adică și cu judecata afacerii penale.

Astfel fiind, dacă neprezentarea părții civile la prima instanță echivalează cu o renunțare, și dacă partea civilă nu mai are drept de apel, prin această se pierde nu numai dreptul său de despăgubiri civile, dar și eventuala condamnare penală ce s'ar fi putut pronunța în apelul făcut de partea civilă, lucru cu mult mai grav pentru interesele sociale.

Negreșit că Ministerul public poate face apel în contra cărții de judecată achitătoare, dar legiuitorul s'a temut că de oarece Ministerul public nu figurează la prima instanță, acest apel adeseori nu va fi făcut, și a voit să-l înlocuiască eventual cu apelul părții civile. De aceea orice obstacol adus acestui apel lovește nu numai în interesele părții civile, care desigur nu trebuie nesocotite, dar și interesele mai importante ale întregii societăți pentru care este folositor ca infracțiunile să nu rămână nepedepsite.

E dar periculoasă, foarte periculoasă teoria că neprezentarea la prima instanță a părții civile echivalează cu o renunțare la dreptul său, fiindcă această presupusă renunțare poate lovi indirect chiar acțiunea publică, adică dreptul de represiune al societății.

Și mai e periculoasă și sub alt punct de vedere.

Dacă se admite că în penal, contrariu cu ceiace este în civil, neprezentarea la prima instanță a părții civile, face să se piardă dreptul ei de apel, atunci va rezultă că partea civilă se va teme să se mai ducă la instanțele represive, exercitând dreptul său de opțiune, ceiace desigur că nu este în vederile legiuitorului și în interesul represiunii. În adevăr, nu trebuie să uităm că partea civilă este cel mai folositor auxiliar al ministerului public în lupta sa judiciară contra inculpatului, și pentru aceia trebuie să ne ferim de orice ar îndepărta pe partea civilă de a alege calea justiției represive. Legiuitorul prin dispensarea de timbru a acțiunii civile înaintea tribunalelor represive n'a dovedit în destul cât dorește de mult prezența acestui auxiliar alături cu ministerul public în procesul penal? Dar, dacă astfel sunt lucrurile,

nu este oare evident că făcând să piardă dreptul de apel partea civilă din pricina că din vre-o împrejurare oarecare ea nu s'a putut prezenta la prima instanță, prin aceasta se îndepărtează partea civilă de instanța penală la care există acest pericol?

În rezumat, lipsa părții civile la prima instanță echivalentă cu renunțarea la despăgubiri civile, e o teorie periculoasă în materie penală, mai periculoasă încă decât în materie civilă. 1) Fiindcă îndepărtează pe partea vătămată prin infracțiune de calea justiției penale, rapind ministerului public un prețios auxiliar și 2) fiindcă această presupusă renunțare lovește nu numai interesele părții civile, dar chiar făcând cu neputință apelul părții civile apără pe inculpat de o eventuala pedeapsă la care ar putea să fie condamnat în apel după apelul acestei părți.

Până aici suntem de acord cu d. Traian Alexandrescu, și îi mulțumim pentru contingentul de lumină adus în discuțiune și pentru ceiace ne-a sugerat să scriem grație scrisorii d sale.

Nu admitem însă soluțiunea extremă pe care o preconizează fostul nostru elev că în penal, contrar cu ceiace este în civil, tribunalul ar putea să condamne pe inculpat la despăgubiri chiar în lipsa părții civile, aceasta contrariu art. 149. pr. civ. După cum am spus regulile procedurii civile se aplică și în penal în ceiace privește pretențiunile părții civile, afară de dispozițiune contrarie a legii penale; însă nici un text din procedura penală nu există care să pună o regulă contrarie art. 149 proc. civilă. Că infracțiunea a fost dovedită, aceasta nu înseamnă nimic în ceiace privește existența și cantitatea despăgubirilor civile care trebuie dovedite de partea civilă. În adevăr, în ceiace privește despăgubirile civile nimic nu se opune, ba chiar legea o spune formal, că părțile pot să facă între dănsese alcături valabile. «Se poate transige—spune art. 1707 cod. civ.—asupra acțiunii civile ce derivă dintr'o infracțiune».

Dacă însă părțile pot transige asupra despăgubirilor civile care rezultă dintr'o infracțiune, cine poate să știe dacă partea civilă care lipsește dela judecată nu a fost deja desinteresată de infractor?

În acest caz o condamnare la despăgubiri civile *necerată*, ar fi desigur nedreaptă și nerațională, chiar dacă am presupune că ministerul

public or actele procesului ar dovedi existența și cantitatea daunei⁵⁾

Nu există dar nici o deosebire în ceiace privește regulile dovedirii acțiunii civile la instanțele represive și la cele civile; iar în ceiace privește celelalte reguli se aplică tot regulile procedurii civile afara de dispozițiuni contrarii din procedura penală. E adevărat însă, și în această privință d. Alexandrescu are dreptate, că desistarea în penal trebuie admisă, în ceiace privește cererea de despăgubiri civile, cu mai multă rezervă decât în materie civilă, fiindcă ea, are consecințe mai importante și ea se poate reșfrânge în legislațiunea noastră chiar asupra acțiunii publice.

I. TANOVICEANU

După scrierea acestui articol și când voiam să-l dăm la tipărit ni s'a comunicat de administrația Curierului Judiciar următoarea scrisoare care, fără să fie o aprobare a sentinței Trib. Fălciu, arată că această sentință are bare care justificare. O publicăm cu plăcere mai întâi fiindcă aduce o contribuțiune luminoasă în discuțiune și al doilea fiindcă este o dovadă că tânăra magistratură se interesează de problemele juridice și ne dă bune speranțe pentru viitor.

Eram mai ales datori să publicăm această întâmpinare, ca să dăm dovadă că în cestiunile științifice n'avem amor propriu, și suntem partizani ai liberii discuțiuni, bine înțeles în forma nepersonală care convine atât de bine cestiunilor științifice.

Mărturisim că ne-ar fi plăcut mai mult o astfel de întâmpinare din partea judecătorilor tribunalului de Fălciu la adnotarea ce am făcut sentinței dată în majoritate; și ca formă și ca fond ea este cu mult mai preferabilă, fiindcă arată motivul de fapt care a putut să dicteze tribunalului Fălciu sentința pe care noi am criticat o.

De aceia credem că este drept și todeodată folositor discuțiunii să publicăm următorul articol pe care l' trimite d. N. Negru, magistrat în Răsboeni județul Neamțu, Curierului Judiciar:

IN JURUL UNEI POLEMICI

Polemica urmată în Curierul Judiciar (No. 9—14/913), între d-l Prof. I. Tanoviceanu și d-nii Magistrați ai Trib.

⁵⁾ Bine înțeles că noi vorbim de despăgubiri civile, în cât despre restituirea lucrului provenit din infracțiune, judecătorii sunt datori să o pronunțe din oficiu. Vezi al nostru Curs de procedură penală româna, No. 192 p 131, nota 4

Fălciu, asupra dreptului de apel al părții civile ce a absentat la pronunțarea hotărârei în prima instanță, a avut de rezultat să proiecteze lumină asupra contradicției care există în această privință între principiile de drept diriguitoare și practica urmată și să arate inconvenientele care o întovărășesc.

După cum s'a spus, atât prin sentința polemită, cât și ulterior în cursul polemicii, nicăeri în țară, judecătorii de ocol nu se pronunță în căuțile de judecată date în materii penale și asupra despăgubirilor civile, când partea civilă nu se presintă la ziua judecâței spre a le cere¹⁾, și mai ales, nici o judecătorie nu comunică și părții civile cartea de judecată dată în lipsa ei spre a face să curgă și contra ei termenul de opoziție sau de apel ci proced la executare de îndată ce cartea de judecată a rămas definitivă în privința inculpatului și a Ministerului Public. O fac aceasta fiindcă au convingerea că partea civilă, nu mai poate ataca și înlocui cartea de judecată dată în lipsa ei, de îndată ce a devenit definitivă în privința persoanelor sus arătate, căci alt-fel n'ar căta să o execute. Această convingere de alt-fel o are și d-l Tanoviceanu, când spune: «Nici în civil nu se comunică din oficiu hotărârile, ci ele se comunică de partea interesată ca să expire termenul de apel. Tot așa va fi și în penal, cartea de judecată va putea să devină definitivă și prin urmare executorie, în privința inculpatului,²⁾ nu va fi însă definitivă, în privința părții civile dacă inculpatul nu i-a comunicat cartea de judecată».

Și d-sa prin urmare recomandă să se execute pedeapsa pronunțată de îndată ce cartea de judecată a rămas definitivă în privința inculpatului, face însă numai restricția că în ce privește despăgubirile, nu vor putea fi executate «dacă inculpatul (?) nu i-a comunicat (părții civile) cartea de judecată»,—lucru pe care bine înțeles el se va feri todeauna cu drept cuvânt să o facă.

Prin urmare, partea civilă poate să aștepte cât de mult timp, căci are înaintea sa timpul destul de lung al prescripției acțiunii, ca să atace cartea de judecată dată în lipsa sa. Nu mai vorbim de inconvenientele sociale provenite din cauza unor asemenea temporizări

¹⁾ Acest lucru este adevărat după cercetarea ce am făcut și noi în București. Rezultă dar că judecătorii formând majoritatea dela Tribunalul de Fălciu, cu mult mai bine făceau dacă se puneau la adăpostul acestei, putem zice unanime interpretări a legii, de judecătorii de pace și de tribunale, de cât să discute principiile susținând niște teorii inadmisibile, ba chiar afirmând că sunt incontestabile. Necesitățile practice și universalitatea interpretării sunt motive destul de puternice pentru o hotărâre, judecătorii de la Fălciu au făcut însă greșeala enormă de a părăsi acest teren solid și a se pune pe terenul discuțiunii principiilor, pe acest teren însă n'au dreptate cum arată foarte luminos magistratul de la Răsboeni, care de altmintelega cunoaște foarte bine practica și necesitățile ei, cum se va vedea din cele scrise de dânsul.

²⁾ Am comis o eroare când am afirmat acest lucru; cartea de judecată nu e definitivă nici în ce privește pedeapsa, întrucât nu e comunicată părții civile, după cum voi arăta îndată în nota asupra acestei scrisori.

I. Tanoviceanu

a acțiunilor, ei vom releva că această consecință unită cu dispozițiunile art. 103 legea jud. de ocoale, conduce la niște rezultate cu mult mai periculoase. În adevăr, conform acestui articol «apelul oricărei din părțile cari au figurat la prima instanță, *evocă înaintea tribunalului, în ce privește pe partea apelată, întreaga afacere, chiar și acțiunea publică*». De unde rezultă că, admitându-se, conform principiilor susținute de d-l Tanoviceanu și înalta Curte, apelul părții civile care a figurat la prima instanță, dar a absentat la pronunțare, și intervenind conform art. 103 l. j. o. o nouă hotărâre penală a tribunalului, deși aceea a judecătoriei considerată definitivă de mult poate se și executase, inculpatul riscă să fie executat de două ori.

Iar ca judecătorii să aștepte, pentru a putea execută pedeapsa, să devie definitivă cartea de judecată și în privința părții civile, cu sistemul actual al necomunicării din oficiu, nici nu poate fi vorba.

Din acest impas, în care ne vără discordanța de care am vorbit, nu putem eși decât sacrificând unul din cei doi factori cari stau în luptă.

1) Sau sacrificăm principiile juridice și să proclamăm inadmisibilitatea apelului părții civile absente la pronunțarea cărții de judecată, așa cum a hotărât tribunalul Fălcui, ceea ce ar fi regretabil: principiile nu trebuiesc robite practicei;

2) Sau să modificăm practica, dispunând ca să se comunice din oficiu cartea de judecată și părții civile lipsă la darea ei, cu alte cuvinte să o facem a deveni definitivă și în privința ei, ceea ce ar fi preferabil: în fața ideilor, obiceiurile nu pot opune decât virtutea inerției.

În acest scop o circulară ministerială ar fi suficientă.

N. NEGRU.

NOTĂ. — Nu se poate pune mai bine și mai clar problema, și în acelaș timp a se arăta motivele pentru care unele instanțe judecătorești admit principiul ciudat că neprezentarea părții civile la judecătoriiile de pace echivalează cu o dezistare, și prin urmare o renunțare la dreptul de apel.

Magistratul dela Răsbœni ne spune în rezumat: Comunicările copiei nu se face din oficiu de judecătorul de ocol (afară de copia trimisă parchetului tribunalului), ar urma dar ca hotărârile judecătoriiilor de pace în materie penală supuse apelului să nu poată fi executate de cât după comunicarea făcută părții civile spre a expira termenul său de apel.

Negreșit că dupe noua lege a judecătoriiilor de ocoale, o carte de judecată penală nu este definitivă până nu expiră termenul de apel nu numai

al procurorului, dar și al părții civile, și pentru a expira acest termen trebuie ca sau inculpatul or ministerul public sau judecătorul de pace, din oficiu să comunice cartea de judecată supusă apelului.

Două ipoteze sunt posibile în privința inculpatului.

1) Dacă a fost achitat, nu poate fi vorba de executare în privința lui, în schimb însă dacă achitatul voește să devină cartea de judecată definitivă în privința achitării, e dator să o comunice și părții civile, dacă există o parte civilă în proces. Nefacând acest lucru, el este expus ca prin apelul părții civile conf. art. 103 din legea jud. de ocoale să fie condamnat de tribunal chiar penalmente, fiindcă după art. 103 apelul ori căreia din părțile cari au figurat la prima instanță evocă întreaga afacere chiar și acțiunea publică.

Dacă afacerea va dura prea mult vina este a achitatului care nu a îngrijit să facă hotărârea definitivă prin comunicare către partea civilă.

2) Inculpatul a fost condamnat la prima instanță în lipsa părții civile și apelul nu s'a făcut nici de ministerul public, nici de inculpat, deși cartea de judecată a fost comunicată ministerului public conf. art. 102, ori inculpatului condamnat în lipsă, conf. art. 99 legea jud. de ocoale, nu însă și părții civile.

O asemenea hotărâre este oare definitivă și se poate execută?

Ni se spune că practica tribunalelor este afirmativă, însă această practică oricât de răspândită ar fi este contrarie legii, fiindcă o hotărâre care nu s'a comunicat părții civile este apelabilă de dânsa, și prin urmare nu e definitivă și executorie. Art. 99 leg. jud. de ocoale spune clar că termenul de apel la tribunalele de județ este de 10 zile și că acest termen curge pentru părțile care au fost lipsă de a doua zi dela comunicare, iar art. 102 aceiaș lege relativ la afacerile penale dă dreptul de apel *părților litigante* și ministerului public, referindu-se în privința termenului de apel și punctului de plecare tot la articolul 99, de oarece nu glăsuște nimic în această privință relativ la dreptul de apel al părților litigante. Prin urmare și partea civilă lipsă dela judecată are drept de apel tot în termen

de 10 zile începând a doua zi dela comunicare ¹⁾.

Intr'un singur caz se poate susține că hotărârea judecatorului de ocol e definitivă deși necomunicată părții civile care a lipsit, anume atunci când judecata a pronunțat maxim im pedeapsii și nici condamnatul, nici Ministerul public n'au făcut apel. Și încă, chiar acest caz e contestabil, fiindcă se poate discuta dacă, apelul părții civile, ca și al Ministerului public, nu ar putea să aibă de rezultat *chiar să micșoreze* pedeapsa pronunțată în prima instanță.

Dar afară de acest caz, dacă partea civilă a lipsit dela prima instanță, și cartea de judecata nu i-a fost comunicată, hotărârea judecatorului de ocol chiar condamnatoare nu e definitivă și nu poate fi executată fiindcă partea civilă e în termen să facă apel și efectul apelului e devolutiv, de oricine ar fi făcut, în ceea-ce privește acțiune publică. Prin urmare, prin contestare la executare, inculpatul se poate opune la executarea hotărârii, cerând să se comunice hotărârea părții civile spre a expira termenul ei de apel, iar pe de alta parte, până când i se va face comunicarea, partea civilă este în drept a face ori când apel și poate aduce ca rezultat, conform art. 103 modificarea hotărârei chiar în ceea ce privește pedeapsa; oricât s'ar parea de curioase aceste soluțiuni ele isvorăsc inevitabil din art. 103 leg. jud. de ocolo.

Rezulta din cele de mai sus, că de ani întregi printr'o practică contrarie legii se execută cărți de judecata penală nedefinitive, și, dacă n'ar avea sent. Trib. Falcu No. 1572/912 alt merit de cât de a fi atras atențiunea asupra acestei practice ilegale, și tot va merita recunoștința și mulțumirile juriștilor.

Iar sub formă de concluziune ne unim cu părerea emisă de d. Negru că e necesar ca o circulară ministerială or a parchetului general al Curții de casațiune să recomande parchetelor comunicarea cărților de judecata din oficiu către partea civilă în cazul când ea a fost lipsă de la judecată.

I. TANOVICIANU

¹⁾ Cas. II 139 din 21 Ian. 1909 B. pag. 74 și decizia No. 187 din 27 Ian. 1909. Jurisprudență. II, No. 6 p. 92.

În același sens C. Botez. Noul cod. de ședința p. 1072—1073; Tanovicianu, Curs de procedură penală română. București 1913 No. 764.

INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE, S. I

Audiența de la 6 Noembrie 1912

Președenția d-lui C R MANOLESCU. Președinte

Mendla Schwartz cu Haia Moise Marcu și alții

Testament mistic. — Formalitățile cerute de art. 864 codul civil, sub pedeapsă de nulitate. — Dacă se pot crea și alte nulități care nu sunt prevăzute formal de lege. — Dreptul judecatorului de a constata celelalte formalități cerute de legea autentificării actelor prin osebit proces-verbal, iar nu prin actul de subscripțiune al testamentului (art. 864 codul civil).

Legiuitorul în scop de a asigura secretul dispozițiilor testamentare coprinse într'un testament mistic, prevede prin art. 864 c. civ. îndeplinirea unor formalități speciale pentru acest fel de testamente, formalități cari trebuiesc conținute și constatate sub pedeapsă de nulitate în actul de subscripțiune încheiat de tribunal sau de judecătorul delegat a instrumenta la domiciliul testatorului și deci nu se poate adăoga la aceste cerințe și a se introduce o nulitate care nu e prescrisă formal de lege, din faptul că, actul de subscripțiune nu constată și îndeplinirea celorlalte forme prescrise de legea autentificării actelor, fără însă a cere ca această îndeplinire să fie constatată chiar în actul de subscripție.

Asemenea formalități, cum ar fi starea de boală, locuința unde a instrumentat și identitatea testatorului, cerute de art. 33 din legea autentificării actelor, judecătorul delegat poate să le constate și prin deosebit proces-verbal, iar nu numai prin chiar actul de subscripțiune, unde uneori, din cauza spațiului restrâns al plicului testamentului, ar fi și imposibil să se înserze îndeplinirea acestor formalități.

*Prin urmare, instanța de fond, violează art. 867 codul civil și interpretează greșit dispozițiunile din legea autentificării actelor, când anulează un testament mistic pe simpla considerațiune că sus zisele formalități trebuiau conținute și constatate în actul de subscripțiune iar nu în procesul-verbal pe constatarea celorlalte operațiuni încheiate deosebit de judecător *).*

Deciziunea 786/912. — Casată, după recursul făcut de Mendla Schwartz decizia Curții de apel Iași s. II No. 152/98, dată în proces cu Haia Moise Marcu și alții.

Curtea,

Ascultând citirea raportului făcut în cauză de d-l consilier Opreanu;

Pe recurentul Șulem Schwartz, care s'a referit la motivele depuse; și

Pe d-l Procuror St. Stătescu, în concluziuni pentru respingere.

Deliberând,

Motivul 1 de casare:

1. «Violarea art. 8^o, 81 din procedura civilă și art. 2 din legea de la 29 Octombrie 1877. Curtea a fost rău constituită din cauza lipsei Ministerului public de a lua concluziuni în

* Acest rezumat a fost publicat în No. 6/913, pag. 70.

această afacere unde erau interesele minorilor la mijloc. Curtea anulând testamentul def. Haim sin Burah a atins drepturile minorilor, pentru că la pag VIII a anexatei copii de pe testament, se văd descriși unii testamentare relative la minori și Ministerul public nefiind prezente spre a-i apăra i-a lipsit pe aceștia de apărarea cea mai prețioasă»

A vând în vedere că din deciziunea supusă recursului și din lucrările aflate în dosarul cauzei rezultă că recurenții nu au figurat ca tutori, ci numai personal și în numele lor propriu în tot cursul acestei judecăți;

Că prin urmare, Curtea a fost bine consuită fără asistența ministerului public și, deci, acest motiv de casare urmează a fi respins ca neintemeiat.

Asupra motivului I'1:

III. «Greșită apreciere a art. 10, 13 1^a, 19 al. II, 33 al. II, IV și V din legea autentificării actelor și prin urmare violarea lor. Pe motivul că în actul de subscripțiune nu există mențiunea că testatorul a fost bolnav, locuința unde judecătorul s'a transportat spre a-i lua consimțământul și modul cum a dovedit identitatea lui, Curtea a anulat acest testament pentru lipsă de forme. Prin aceasta a făcut o greșită apreciere a articolelor sus zise, pentru că aceste formalități nu trebuie să fie prevăzute în actul de subscripțiune a unui testament mistic, ci în procesul verbal ce se încheie separat conform art. 867 cod. civil de către judecătorul, care instrumentează, lucrări, cari au fost efectuate în conformitate cu legea, după cum se probează din aci anexatele copii»

Având în vedere că înaintea instanțelor de fond întimați Haim Moise Marcu și alții au cerut anularea testamentului mistic al defunctului Haim Burah din 25 Noembrie 1888 pentru viciu de formă; că Curtea de apel, prin deciziunea atacată cu recurs, a admis acțiunea și a declarat nul zisul testament, pentru motivul că judecătorul delegat a instrumentat la domiciliul testatorului nu a consimțat în actul de subscripțiune locul unde a instrumentat, identitatea testatorului și starea lui de boală;

Văzând art. 864 din codul civil;

Considerând că acest articol, în scopul de a asigura secretul dispozițiilor testamentare coprinse într'un testament mistic, prevede îndeplinirea unor formalități cari trebuiesc conținute și constatate, sub pedeapsă de nulitate, în actul de subscripțiune încheiat de tribunal sau de judecătorul delegat a instrumentat la domiciliul testatorului;

Că, astfel, actul de subscripțiune trebuie să conste: prezentarea testamentului, strâns și pecetluit de către testator, declarațiunea acestuia că dispozițiile din acest act sunt testamentul său, scris și înscălit de el însuși, sau scris de altul și înscălit de el, și subsemnarea plicului de către judecător și testator;

Că, acestea fiind cerințele legiuitorului cu privire la facerea actului de subscripție și a formalităților ce el trebuie să coprindă, nu se poate adăoga la aceste cerințe și a se induce o nulitate care nu e prescrisă formal de lege, din faptul că actul de subscripțiune nu constă și îndeplinirea celorlalte formalități pe cari le prescrie legea pentru autentificarea actelor, fără însă a cere ca această îndeplinire să fie constatată chiar în actul de subscripțiune;

Că aceste formalități, cum ar fi starea de boală, locuința unde a instrumentat și identitatea testatorului, cerute de art. 33 din legea pentru autentificarea actelor, judecătorul delegat poate să le constate și prin deosebit proces verbal, iar nu numai prin chiar actul de subscripțiune, unde, uneori din cauza spațiului restrâns al plicului testamentului, ar fi și materialmente imposibil să se însereze îndeplinirea acestor formalități;

Considerând dar că Curtea de fond a violat art. 867

din codul civil și a interpretat greșit dispozițiunile art. 10, 13, 18, 19 al. II, 33 al. I^a, IV, și V din legea autentificării actelor, când a anulat testamentul defunctului Haim Burah, pentru singura considerațiune că sus zisele formalități trebuiau conținute și constatate în actul de subscripțiune, iar nu în procesul verbal de constatarea tuturor operațiilor cum a făcut judecătorul;

Că, de aceea acest motiv fiind întemeiat deciziunea supusă recursului are a fi casată, fără a se mai discuta celelalte două motive de casare

Asupra recursului făcut de Herșcu Rapaport:

Având în vedere că acest recurs, deși a fost citat pentru astăzi, nu se prezintă spre a-și susține recursul ce a făcut;

Ca, așa fiind în baza art. 148 procedura civilă, recursul său urmează a fi respins ca nesușținut;

Pentru aceste motive, Curtea respinge ca nesușținut recursul făcut de Herșcu Rapaport contra deciziei No. 12/98 a Curții de apel Iași, secția II;

Respinge motivul în recursul făcut de Mendla și Șolem Schwartz contra aceleiași decizii;

Admite motivul al III-lea din acest recurs;

Casează pentru acest motiv sus menționata deciziune.

INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE S. III

Audiența de la 22 Iunie 1912

Președenția d-lui G P PETRESCU Președinte

Firma comercială Sigmund Schwartz, Beral & S. Agatstein cu Ab am Klüger

Probe — Sarcina probei — Liberațiune — Dovada incumbă celui ce invoacă liberațiunea (Art. 1169 c. civ.)

Potrivit art. 1169 din codul civil, cel ce face o propunere înaintea judecății, trebuie să o dovedească, de unde rezultă că sarcina probei incumbă aceluia care afirmă un drept pe care se bazează pretențiunea sa, așa că, dacă o parte a dovedit reclamația sa, și cealaltă susține liberațiunea sa de pretenția dovedită a adversarului, îi incumbă ei a dovedi la rândul ei, această liberare.

Astfel, dacă din registrele reclamantului și din depozitiile martorilor audiți, se constată că dânsul a dat părâtului o sumă de bani ca avans pentru furnizare de cereale, incumbă părâtului a dovedi că a furnizat acele cereale și dacă tribunalul totuși respinge reclamația pe motiv că reclamantul n'a dovedit ce cantități de cereale a primit și ce sume a achitat în contul lor, fără ca părâtul să fi făcut vre-o dovadă a liberațiunei sale, prin acest mod da a judeca, se nesocotește principiul că cel ce invoacă liberațiunea trebuie să o dovedească, și se răstoarnă sarcina probei).*

Deciziunea 332/912. — Casată, după recursul făcut de firma comercială Sigmund Schwartz, Beral & S. Agatstein, sentința Tribunalului Fălcuț No. 24/912, dată în proces cu Abram Klüger.

*) Acest rezumat s'a publicat în No. 61/912, pag. 72.

Curtea,

Ascultând citirea raportului făcut în cauză de d-l consilier Gh. Flaişlen;

Pe d-l avocat G. Taşcă în dezvoltarea motivelor de casare; și

Pe d-l avocat Petre Borş în combateri.

Deliberând,

Asupra motiunii de casare:

«Exces de putere, violarea regulei că dovada liberaţiunii are s'o facă debitorile, contrarietate de considerente în hotărârea tribunalului și inversiunea sarcinei probei».

«Am dovedit cu martori, precum și însuși cu recunoaşterea apelantului și registrele noastre o spune tribunalul în primul considerent, că am remis lui Abram Klügher suma de lei 2000 cu titlu de avans pentru cantitatea de cereale cu care apelantul Klügher s'a obligat să le predea, urma ca Klügher să dovedească liberaţiunea și Trib admite dovada liberaţiunii din declaraţiunile lui Klügher, fără nici o altă dovadă din partea lui și conchide că, de unde registrele mele fuseseră probatorii și cu martori, am constatat creanța mea de 2000 lei contra lui Klügher ar urma să stabilesc eu indirect liberaţiunea lui Klügher și mi respinge acțiunea fiind că n'am dovedit ce cantitate de cereale am primit».

«Judecând ast fel Tribunalul comite un exces pe putere, nesocotește principiul că, cel ce invoacă liberaţiunea trebuie să o dovedească și inversează sarcina probei, când mă obligă pe mine reclamant în prima instanță și intimat în apel să fac proba liberaţiunii debitorului, dând o hotărâre care conține considerente cari se contrazic».

Având în vedere că din sentința supusă recursului se constată că A. Klügher, intimat în recurs, a făcut apel contra cărții de judecată, a judecătoriei ocol II Huși No. 55/912 prin care a fost obligat să plătească recurențele firmei comercială Sigmund Schwartz-Beral & S. Agatstein suma de 2000 lei ce i fusese dată ca avans pentru o cantitate de cereale ce se îndatorase a procura firmei, susținând că a primit în adevăr acea sumă însă a achitat-o prin expedierea și predarea întregii cantități de cereale ce s'a obligat a procura firmei în valoarea căreia se cuprinde și suma de 2000 lei ce primise ca avans fără însă a produce vre-o probă spre a stabili exactitatea acțiunii sale și Trib Fălcu, judecând din nou afacerea a admis apelul intimatului A. Klügher și a respins ca nefondată acțiunea intentată contra-i de firma recurentă, pentru motivul că reclamația n'a dovedit ce cantitate de cereale a primit de la intimat, pe ce valoare și ce sumă a achitat;

Văzând art 1169 c civ

Considerând că după dispozițiunile acestui text de lege, cel ce face o propunere înaintea judecății, trebuie să o dovedească, de unde rezultă că, sarcina probei incumbă aceluia care afirmă un drept pe care bazează pretențiunile, încât dacă o parte a dovedit reclamația sa, ca în specie, și cealaltă susține liberaţiunea sa de pretenția dovedită a adversarului, îi incumbă ei de a dovedi la rândul ei această liberare.

Considerând că în speță, din debaterile urmate la instanțele de fond, din registrele firmei reclamante și din depozițiile martorilor audiați, fiind constatat că firma recurentă a dat intimatului Klügher suma de 2000 lei ca avans pentru furnizare de cereale și acesta nedovedind că a achitat după cum pretinde acea sumă prin valoarea cerealelor ce a furnizat firmei, sau altfel rău trib i-a admis apelul și a respins acțiunea firmei reclamante ca nedovedită, pe motiv că n'a dovedit ce cantități de cereale a primit și ce sume a achitat în contul lor. căci prin aceasta a nesocotit principiul că cel ce invoacă liberaţiunea trebuie să o dovedească, a răsturnat sarcina probei și a comis un exces de putere;

Că, dar, motivul de casare fiind fondat recursul cat să fie admis.

Pentru aceste motive Curtea, casează etc.

JUDECATORIA OCOLULUI FETEȘTI (Ialomița)

Audiența de la 26 Iulie 1912

I. Vasilescu cu Obștea „Unirea” din Fetești

Carte de judecată civilă No. 189

Obști sătești. — Condițiuni cerute ca o persoană să poată fi considerată ca făcând parte dintr'o obște.

Lipsa acestor condițiuni. — Dacă ea se poate plânge că ar fi fost exclusă din obște, în mod neregulat

Pentru ca o persoană să poată fi considerată ca făcând parte dintr'o obște, se cere ca acea persoană să figureze ca membru regulat înscris în acea obște dela constituirea ei sau să fi făcut posterior declarațiune în scris cum că aderă la statutele obștei și pe lângă aceasta adunarea generală a obștei să confirme intrarea lor dacă îndeplinesc condițiunile cerute pentru aceasta.

Prin urmare, din momentul ce o persoană nu se vede figurând între membrii fondatori cari au constituit obște și nici nu se dovedește cum că adunarea generală ar fi primit posterior ca membru acea persoană nu se poate plânge că ar fi fost exclus din obște în mod neregulat

S'au ascultat d-l avocat V. Schișeanu din partea apelantului;

Pe d-l avocat T. Axente din partea Casei Centrale; și

Pe d-l avocat Gh. Lupu din parte Obștei.

Judecata,

Asupra apelului introdus de I. Vasilescu, econom de vite, din comuna Fetești, contra deciziunii No 18 din 1 Iulie 1912, dată de președintele obștei «Unirea» din comuna Fetești, prin care este exclus din această obște;

Având în vedere incidentul ridicat de părții: Casa centrală a Băncior populare, prin avocatul său T. Axente din București, și obștea «Unirea», prin președintele său, avocatul Gh. Lupu, că apelantul I. Vasilescu nu figurează ca membru regulat înscris în această obște, nici în actul constitutiv al ei și nu figurează nici astăzi și deci apelul său e rău introdus, e inadmisibil; pe de altă parte că nu putea face acest apel contra excluderii sale din obște, decât în urma unui vot al adunării generale;

Având în vedere că ceea ce trebuie examinat în acest proces, este a se ști dacă pe de o parte apelantul I. Vasilescu este membru în obștea «Unirea» din comuna Fetești încă din primul moment al constituirei ei, sau a devenit membru în urma acestei prime operațiuni; iar pe de altă, dacă excluderea sa din această obște s'a făcut conform dispozițiunilor cuprinse în statutele acestei obști;

Având în vedere că din articolul final 97 cuprins în statutul original de formațiune al obștei, autentificat de această judecătorie în ziua de 5 Februarie 1911, rezultă că la constituirea ei, această obște s'a format din persoanele semnate în acel statut, cu capitalul subscris și vărsat în dreptul numelui fiecăruia;

Că, deși la această formațiune au semnat aceste statute un număr de 301 persoane, printre acestea, numele apelantului I. Vasilescu nu figurează și deci la 5 Februarie 1911 data înfăptuirii acestei obști, dânsul nu era membru în obștea «Unirea»;

Că, nu rămâne să se vadă decât dacă dânsul a devenit membru posterior acestei date;

Având în vedere declarațiunea înscrisă, autentificată de această judecătorie în ziua de 21 Ianuarie 1912 și aflată la dosar;

Având în vedere că ceea ce rezultă din această declarațiune, este că cei semnați într'însa aveau să aibă și dânsii drepturi și datorii după sumele depuse, asupra arendării moșiei Dudeștii-de-bală, și printre aceștia se găsește semnat și apelantul I. Vasilescu;

Cum însă această declarațiune a fost dată în ziua de 24 Ianuarie 1912, adică posterior formării legale a obștei, care a fost desăvârșit constituită în ziua de 5 Februarie 1911, e necesar să se știe dacă această declarațiune de aderare la obște poate fi privită ca fiind făcută sub toate formele cerute de art. 13 din statute pentru ca în urmă să se vadă dacă și excluderea a făcut iarăși cu toate formele cerute de art. 16 din aceleași statute;

Având în vedere că prin art. 13 din statutele obștei, se lasă puțința de a se mai primi și alți noi membri în obște în afară de cei cari ar fi semnat la prima ei formațiune însă numai după ce aceștia vor fi făcut o declarațiune în scris că aderă la statutele obștei, că vor răspunde alături de membrii fondatori, etc., așa cum cere art. 14 din statute, primire și înscriere care se face de către mandatarii însă numai în mod provizoriu până la adunarea generală ordinară sau extraordinară care va hotărî, așa cum strict cere art. 13 prin ultimele sale cuvinte;

Că, de aci rezultă că dacă s'a lăsat în principiu prin art. 13 această largă poartă de intrare această s'a făcut însă numai în mod provizoriu, pentru ca mai târziu adunarea generală să desăvârșească, să confirme intrarea acestor noi veniți, primiți provizoriu de către mandatarii; să vadă cu alte cuvinte această adunare generală legal constituită conf. art. 81 din statute, dacă cei noi veniți pot să fie definitiv primiți, dacă îndeplinesc condițiunile cerute pentru aceasta, sau să-i respingă dacă nu vor îndeplini aceste condițiuni;

Că, din aceste considerațiuni rezultă, în speță, că nu poate să fie vorba decât fie de un membru regulat înscris la 5 Februarie 1911 când s'a format obștea, așa cum reese din articolul final 97 din statute, fie de un membru care ulterior acestei date avea să adereze în conformitate cu statutele;

Având în vedere că deși declarațiunea din 24 Ianuarie 1912 a fost făcută posterior datei de când obștea își luase ființă legală, totuși nu s'a dovedit cu nimic că această primire provizorie a fost supusă adunării generale ordinare sau extraordinare, așa cum cere art. 13 din statute, pentru ca să se poată zice că l. Vasilescu este un adevărat membru în obștea «Unirea»;

Că, numai în această calitate de membru regulat înscris, el putea ori când fi exclus conform art. 16 din statute însă numai în urma unui vot al adunării generale legal constituită, conform art. 81, și în contra cărui vot putea să facă apel la judecătoria de ocol, așa cum cere art. 16 prin ultimele sale cuvinte;

Că, nedovedindu-se aceasta nici ulterior datei de 5 Februarie 1911, apelantul l. Vasilescu nu a devenit membru în obștea «Unirea»;

Că, în ce privește susținerea făcută în instanță de apelant că la 24 Ianuarie 1912 când s'a dat declarațiunea a fost o adevărată adunare generală, ea pare puțin serioasă, întrucât în declarațiune se vorbește pur și simplu de o aderare la obște și atâta tot;

Că dar, dacă apelantul l. Vasilescu ar fi fost membru regulat înscris în obște așa cum cere art. 13 din statute apelul său urma să fie primit ca regulat în instanță, dar și în acest caz numai dacă el ar fi fost făcut așa cum cere și art. 16 din statute, adică introdus în urma unui vot al adunării generale prin care îl excludea din obște;

Că însă, dovedindu-se că nu e membru în această obște, că n'a fost exclus în urma unui vot al adunării generale, prin aceasta apelul său devine nereglat introdus și deci cată a fi respins ca atare;

Pentru aceste motive, judecătoria respinge, etc.

Judecător (s) G. Angelescu

Grefier (s) D. Constantinescu.

REZUMATELE JURISPRUDENTEI INALTEI NOASTRE CURTI DE CASATIE ¹⁾

CASATIE S. I

Recurenta Sevesta General Arion prin d-nii avocați D. I. Saita și Lapati.

Intimatul Gh. St. Spandone prin d-l avocat Antoniadu.

* **Embatic.** — **Constituirea lui.** — **Act scris.** — **Mijloc de probațiune.** — **Dreptul embaticarului a face schimbări și construcțiuni pentru punerea în valoare a terenului.** — **Art. 2 cap. V c. Caragea.**

1. a) Actul scris cerut de art. 2 cap. V c. Caragea, nu este cerut ca o formalitate solemnă pentru constituirea embaticului, ci numai ca un mijloc de probațiune, și prin urmare existența acestui drept poate să rezulte și din lunga posesiune exercitată de embaticar anterior actualului cod civil.

b) Embaticarul, având folosința pământului, poate face schimbările și construcțiunile ce crede utile pentru punerea în valoare a terenului, de unde urmează că embaticul nu încetează când posesorul a dărâmat vechia clădire spre a o înlocui cu alta, mai ales când nu se face dovada că dărâmarea s'a făcut cu intențiunea de a abandona embaticul. (Cas. s. I, decizia No. 922)

¹⁾ Deciziile ale căror spețe sunt însemnate cu stelută * prezentând o importanță juridică deosebită, vor fi publicate în extenso în numerile viitoare. Redacția

din 18 Decembrie 1912, prin care s'a respins recursul făcut contra sentinței trib. Ilfov, s. II, No. 602/910).

Recurentul Tudor Mincu Draghia prin d-l avocat P. Bors.
Intimatul Badea Ganea Ipsiș.

Subrogațiune. — **Persoana care cumpără un imobil, plătind pe creditorul cărui era ipotecat acel imobil.** — **Subrogație de drept în folosul său.** — **Art. 1108 c. civil.**

2. Potrivit art. 1108, al. 2 c. civ., subrogațiunea are loc de drept în folosul aceluia care, dobândind un imobil, plătește pe creditorul cărui era imobilul a ipotecat.

Astfel, o persoană cumpărând un pământ supus unei anticreze și plătind pe creditorul anticrezișt cu mult anterior, avea drept să se folosească de pământ în calitate de anticrezișt încă din momentul când a plătit pe creditor, independent de titlul de proprietar pe care îl conferă cumpărarea aceluiași pământ. (Cas. I, decizia No. 16 din 11 Ianuarie 1913, prin care se casează sentința trib. Vlașca, No. 563,911).

Recurenta Eftimia Vasiliu prin soțul său G. M. Vasiliu.
Intimatul Sterian Ionescu prin d-l avocat P. Bors.

Vânzare pentru eșire din indiviziune. — **Dacă adjudecatarul e obligat a depune întreg**

prețul, când este unul din comoștenitori. — Art. 551 pr. civ.

3. In materie de vânzare pentru eșire din indiviziune, când adjudecatorul este unul din comoștenitori, nu are să depună din preț decât părțile convenite celorlalți comoștenitori, iar nu și partea sa.

Prin urmare săvârșește un exces de putere instanța de fond când anulează o ordonanță de adjudecare pe motiv că adjudecatorul care era comoștenitor nu a depus întreg prețul vânzării. (Cas. s. I, decizia No. 37 din 16 Ianuarie 1913, prin care se casează decizia Curții de apel Galați, s. I, No. 128/911).

CASAȚIE S. II

Recurentul I. T. St. lipsă.

Ministerul Public prin d-l procuror M. Vidrașcu.

Provocațiune. — **Cazul când ea constituie o scuză legală.** — **Dacă provocațiunea prin insulte constituie o scuză legală a delictului de lovire.** — **Soluție negativă.** — Art. 250 c. penal.

1. Provoacațiunea numai atunci constituie o scuză legală, când răniurile sau lovirile au fost provocate nu prin orice mod, cum ar fi niște insulte, ci numai prin loviri sau violențe mari urmate asupra unei persoane. (Cas. II decizia penală No. 2888 din 7 Noiembrie 1912, prin care s'a respins rēcursul făcut cuntra sentinței trib. Dolj s. I, No. 1862/912).

Recurentul Ilie Fl. Penga prin d-l avocat C. C. Anastasin.

Ministerul Public prin d-l Procuror M. Vidrașcu.

Lovire cauzătoare de moarte. — **Elementul intențional.** — **Verdict.** — **Constatare că acuzatul cu voință a lovit.** — **Existența crimei prev. de art. 241 c. p.**

2. Elementul intențional este anume constatat prin verdictul juraților, când aceștia au răspuns la chestiunea pusă că acuzatul cu voință a lovit pe victimă. (Cas. II decizia penală No. 2911 din 9 Noiembrie 1912, prin care s'a respins rēcursul făcut contra deciziei C. cu jurați din jud. Dolj No. 54/912).

Recurentul I. Teodorescu prin d-l avocat R. Rosetti.

Ministerul Public prin d-l Procuror M. Vidrașcu.

Abuz de putere. — **Agent fiscal necomisionat de Minister.** — **Prezentarea lui la domiciliul cui-va, cercetându-i corespondența în scop de a descoperi contravențiuni.** — **Elementul intenției frauduloase.** — **Constatarea lui.** — Art. 147 c. penal.

3. Prin art. 93 din legea de constatare a contribuțiilor directe se dă dreptul oricărui agent al fiseului a constata contravențiunile prevăzute în această lege, cu condiție ca agentul să fie comisionat de Ministerul de Finanțe în acest scop. Astfel săvârșește delictul prevăzut de art. 147 c. penal agentul fiscal care, fără a

fi comisionat de minister ca să instrumenteze, și abuzând de puterea ce-i dă calitatea sa de agent de percepție, cu intenție frauduloasă, s'a prezentat la domiciliul cui-va, spre a cerceta dacă face operațiuni de imprumuturi de bani și, după ce i-a cerut a deschide casa de bani, acela opunându-se, agentul a procedat la o cercetare prin registre și corespondența sa (Cas. II, decizia penală No. 2929 din 12 Noiembrie 1912, prin care s'a respins rēcursul făcut contra deciziei C. de apel București s. IV No. 156/912).

Recurentul Iosef N. Popescu prin d-l avocat Emil Oeconomu.

Ministerul Public prin d-l Procuror M. Vidrașcu.

Furt de pueți de pruni. — Art. 309 al. 2 c. penal.

Martori. — **Rudele reclamantului sau membrii în consiliul de familie.** — **Admisibilitatea lor ca martori.** — Art. 347 pr. penală.

4. a) Faptul de furt de pueți de pruni de pe proprietatea altuia, fie că acei pueți, prin modul cum erau plantați constituiau o livadă, fie că ei erau în câmp sau în grădină, intră în prevederile art. 309 al. II c. penal.

b) Art. 347 pr. pen. nu împiedică pe rudele reclamantului sau membrii în consiliul de familie de a depune ca martori. (Cas. II. dec. penală 2947 din 13 Noiembrie 1912, prin care s'a respins rēcursul făcut contra sentinței trib. Tulcea, sec. I, No. 1749/912).

Recurenții F. și Ion Al. Telean, prin d-l avocat P. Borș.

Ministerul Public prin d-l Procuror M. Vidrașcu.

Minor. — **Materie penală.** — **Constatarea minorității de prima instanță.** — **Obligația instanței de apel de a aplica art. 63 c. p. cât timp acea constatare n'a fost dărâmată.**

5. Dacă prima instanță constată că inculpatul e minor, tribunalul, judecând în a doua instanță, pronunță o hotărâre nemotivată dacă nu aplică art. 63 c. penal, cât timp acea constatare a primei instanțe asupra minorității inculpatului n'a fost dărâmată înaintea tribunalului. (Cas. II, decizia penală No. No. 2949 din 13 Noiembrie 1912, prin care s'a respins după rēcursul făcut de Filp I. Telean și casut după rēcursul făcut de Ion Al. Telean, sentința trib. Prahova, s. I, No. 1191/912).

Recurentul V. Hofsepan prin d-l avocat P. Poni.

Ministerul Public prin d-l Procuror M. Vidrașcu.

Abuz de încredere. — **Elementele delictului.** — **Intenția frauduloasă.** — **Manopere pentru a disimila lipsa sumei încredințate.** — **Dacă punerea în întârziere e necesară totdeauna.** — **Repararea prejudiciului în urma săvârșirii delictului.** — **Existența delictului.**

6. Faptul de a întrebuița diferite manopere pentru a disimila lipsa unor sume încredințate într'un anume scop, precum ar fi o plată fictivă, imaginată pentru a explica și legitima însușirea sumelor încredințate, este de natură a stabili abuzul de încredere, pentru că probează în acelaș timp sustragerea, intenția frauduloasă și prejudiciul.

Punerea în întârziere nu mai e necesară atunci când,

din alte circumstanțe, se poate stabili existența elementelor delictului de abuz de încredere; iar delictul fiind pe deplin consumat în momentul sustragerii sumelor de bani, întrucât prejudiciul a fost posibil în acel moment, reparațiunea daunelor survenită în urmă nu face să dispară delictul. (Cas. II, decizia penală No. 3078 din 26 Noiembrie 1912, prin care s'a respins recursul făcut contra deciziei Curței de apel București, sec. III, No. 205/912).

Recurentul Procurorul general al C. apel Iași.
Ministerul Public prin d-l Procuror M. Vidrașcu.

Judecător de instrucție. — Cercetări conform art. 45 pr. penală. — Gerant care nu depune conturi. — Dacă judecătorul de instrucție poate suspenda cercetările până la pronunțarea instanțelor civile asupra verificării conturilor. — Soluție negativă. — Necesitatea unei ordonanțe de urmărire sau neurmărire.

7. Judecătorul de instrucție, însărcinat de parchet a face cercetări conform art. 45 pr. penală, nu se poate dovesti de afacere decât făcând toate investigațiunile posibile și dând o ordonanță de urmărire sau neurmărire. Astfel, judecătorul de instrucție nu poate subordona jurisdicția sa soluțiunei dată de jurisdicția civilă, de oarece aceste jurisdicțiuni sunt absolut independente una de alta, afară de cazurile anume prevăzute de lege; așa că judecătorul de instrucție nu poate suspenda instrucția cu care a fost însărcinat până ce instanțele civile se vor pronunța asupra verificării conturilor pe pe cari girantul unei averi nu le-a depus, ci urmează să facă singur cercetările necesare pentru a stabili dacă este sau nu caz de urmărire penală. (Cas. s. II, decizia penală No. 3135 din 30 Noiembrie 1912, prin care s'a casat decizia camerei de punere sub acuzare de pe lângă Curtea de apel Iași, No. 138/912).

CASAȚIE S. III

Recurentul Ministerul de fin. prin d-l avocat C. Marinescu.
Intimatul D. I. Gbișcă, lipsă.
Ministerul Public prin d-l Procuror N. I. Zanfirescu.

Taxe succesoriale. — Imobile. — Stabilitrea valorii lor. — Venitul după roluri înmulțit cu 20. — Dacă se poate admite evaluare inferioară. — Soluție negativă. — Art. 64 lit. f din legea timbrului.

1. Dacă prin decizia ministerială, care fixează taxele de înregistrare datorite statului pentru o moștenire, un pământ arabil a fost evaluat după venitul din roluri înmulțit cu 20, tribunalul nu poate reduce valoarea imobilului căci altfel violează art. 64 al. f din legea timbrului, după care valoarea imobilului nu poate fi inferioară venitului după roluri înmulțit cu 20. (Cas. III, decizia No. 460 din 9 Noiembrie 1912, prin care s'a casat sentința trib. Romanai, No. 143/912).

Recurentul Ministerul de fin. prin d-l avocat Al. Zeuceanu.
Intimata Maria D. Georgescu ș. a., lipsă.

Taxe succesoriale. — Moștenitor minor în concurență cu părinții săi. — Stăpânirea aversei succesoriale de către părinți și în numele minorei. — Dovada renunțării la moștenire. — Dacă ea incumbă fiscului sau moștenitorului minor. — Art. 695 c. civil.

2. Intru cât se constată că, pe lângă părinți, defunctul a mai lăsat și o soră minoră, tribunalul nu o poate dispensa pe aceasta de taxele de înregistrare la care a fost impusă prin decizia Ministerului de finanțe, argumentând că întreaga avere se stăpânește de părinții săi, de oarece minoara fiind sub dependența părinților ei și stând împreună cu dânsii, ea deține moștenirea prin tutorele ei și nu poate fi scutită de taxe decât dovedind ea, prin reprezentantul său legal, iar nu fiscal, că a renunțat la acea succesiune, așa cum cere codul civil prin art. 695. (Cas. III, decizia No. 483 din 20 Noiembrie 1912, prin care s'a casat sentința trib. Dâmbovița No. 6/912.)

Recurentul Matei Lega prin d-l avocat G. Elefteriu.
Intimata Primăria Capitalei prin d-l avocat Nicolau.

Contencios administrativ. — Depozit de lemne autorizat în regulă a funcționa. — Ordinul primăriei de a se închide depozitul. — Lipsa de dovadă din partea primăriei că proprietarul depozitului s'a abătut dela regulamentele comunale. — Admiterea recursului. — Art. 5 § III lit. f și art. 32 No. 7 și 39 al. 5 l. Curții de Casație din 1912.

3. a) După art. 39 al 5 din legea Curței de Casație din 1912, termenul de recurs în casație, când particularul a adresat o cerere administrațiunei este de 30 zile libere, cari eurg după expirarea unui alt termen de 30 zile de la înregistrarea cererei de către autoritatea administrativă sau de la notificarea ei prin portărie.

Prin urmare, dacă se constată că la 12 Septembrie, recurentul a adresat primăriei o somațiune prin portărie, prin care cerea să se revină asupra unui ordin dat la 11 Septembrie, prin care i s'a închis depozitul de lemne, recursul făcut la 30 Octombrie contra acestui ordin de închidere este introdus în termen.

b) Dacă prin petiția de introducerea recursului se invoacă exces de putere și violare de lege și regulament, motive pe cari recurentul le desvoltă, prin expunerea faptelor făcute prin acel recurs, el trebuie a fi privit ca motivat.

c) Nici o dispozițiune de lege sau regulament nu îndreptățește pe primărie a închide un depozit de lemne autorizat în regulă, decât numai atunci când proprietarul aceluși depozit s'ar abate de la regulamentele comunale edictate în această privință, de unde urmează că dacă primăria nu dovedește că acel proprietar a contravenit prin ceva la aceste regulamente, ea săvârșește un fapt arbitrar când ordonă închiderea depozitului și urmează dar să fie obligată a ridica măsura luată pentru închiderea depozitului de lemne, lăsând libera exercitare a acestui comerț. (Cas. III, decizia No. 493 din 27 Noiembrie 1912, prin care s'a admis recursul contra ordinului din 11 Sept. 1912 al Primarului București prin care i s'a închis depozitul de lemne ce-l avea în str. Al. Lahovari 11).