

ARDEALUL JURIDIC

REVISTĂ DE DREPT ȘI DE UNIFICARE LEGISLATIVĂ, DOCTRINĂ,
JURISPRUDENȚĂ, LEGISLAȚIE COMPARATĂ

ORGAN OFICIAL AL PUBLICAȚIUNILOR JUDECĂTOREȘTI DIN ARDEAL ȘI BANAT

Revista apare regulat la 1. și 15.
a fiecărei luni ca publicațiune ju-
ridică și săptămânal ca organ de
publicațiune judecătorească

Abonamentul:

Pentru autorități, bănci, inst. t. fin.
avocați etc.
Pe un an 200 Lei
Pentru magistrați pe an 160 " "
Un număr simplu 8 " "
Un număr dublu 16 " "
Un număr vechiu 12 " "
Revista apare săptămânal.

Redacția Strada Băei No. 13. — Ad-
ministrăția: Str. Regina Maria Nr. 34
(Radio Reclam România S. A.) unde
se primesc abonamente și ori ce
cereri de adție.
TELEFON 630.

SUMARUL:

1. Cărțile Funduare (urmare) . . . de *St. Ladaş*
2. Stingerea procesului penal și refu-
zarea ordonării instrucțiunii decătre
judecătorul de instrucție în proce-
dura pen. Ardeleană de *Dr. Victor Munteanu*
advocat
3. Legea pentru încurajarea construc-
ției Clădirilor noi și procedura re-
fuzării în legislația Ardeleană
Jurisprudența tribunalului Cluj. Ob-
servațiuni de *St. Praporgescu*
Pers. lib. Cluj.
4. Ordonanța

Cu începere de la 1 Septembrie curent,
„Ardealul Juridic“ va publica cel puțin 4
pagini de fiecare număr

Jurisprudența

stabilită de Inalta Curte de Casație —
Complectul Ardelean — cele 3 secțiuni.

Despre cărțile funduare.

(Urmare)

Examinând în primul rând justificarea
pe cale grațioasă, găsim că art. 95. admite
ca declarația pentru justificare să se elibereze
a) de către acea persoană contra căreia
s'a acordat prenotațiunea

b) de către succesorul său în drept.

Cu cazul a., ne-am ocupat mai sus.

Mai complicat este cazul prevăzut la
litera b.

Cine poate fi considerat ca succesor
în drept?

Când este vorba de prenotarea dreptu-
lui de servitute, ipotecă sau a unui drept
personal susceptibil de intabulare: succeso-

rul în drept este succesorul (universal sau
singular), asupra căruia a trecut proprietatea
tabulară a imobilului. Dacă proprietarul înstre-
inează imobilul, cumpărătorul ca succesor
singular va putea da declarație pentru justi-
ficare. Acest drept îl are — firește — orice
proprietar următor. Dacă proprietarul moare,
declarația se va putea da numai de acel
moștenitor care a moștenit imobilul în ches-
tie. Cât timp succesiunea nu este predată
moștenitorilor de către instanța succesorală,
declarația pentru justificarea prenotațiunii fă-
cute asupra imobilului defunctului, se va pu-
tea da numai de toți moștenitorii și alți in-
teresați (conf. art. 94. din legea XVI: 1894)
și trebuie aprobată de instanța succesorală.

Dacă proprietarul tabular a instreinat
imobilul după facerea prenotațiunii, poate să
dea declarație după intabularea dreptului de
proprietate în favoarea succesorului său?
Curia (7076—1889) a decis în sens afirma-
tiv, declarând că justificarea se poate face
tot așa prin fostul ca și prin actualul pro-
prietar. Chestiunea este foarte importantă și
trebuie examinată de mai de aproape. Curia
nu dă nici o motivare.

Textul art 95. nu ne dă orientare indes-
tultătoare. „Declarația acelei persoane contra
căreia prenotațiunea a fost dată (Primus) sau
a succesorului său în drept“ (Secundus) poate
să însemne că ambii (adecă fiecare dintre ei)
sunt deopotrivă de îndreptățiți să dea dec-
larația; dar poate să însemne că atunci, dacă
Primus a încetat de a fi proprietar tabular,
Secundus va putea da declarația (fără să fie

rezolvată chestiunea, dacă Primus poate sau nu da această declarație fără invoirea lui (Secundus).

Pentru rezolvarea negativă a problemei am spune: Primus a luat asupra sa obligațiunea care s'a prenotat în favoarea lui Tertius (d. e. creditorul), cu care Secundus nu este în nici un raport de drept. Secundus nici nu poate fi obligat să dea un document potrivit pentru justificare. Fiind proprietar tabular, are dreptul exclusiv de a dispune de imobil, deci Primus nu mai are dreptul de a face ca prenotațiunea să se schimbe în intabulațiune, înrăutățind situația proprietarului tabular. Deci Primus, după ce a încetat să fie proprietar tabular, nu poate să mai justifice prenotațiunea prin a sa declarație.

Însă, această argumentare este greșită. Când Secundus a intrat în proprietatea tabulară, prenotațiunea (d. e. a. dreptului de ipotecă) există în c. f. Proprietatea a trecut asupra lui Secundus cu toate sarcinile înscrise (rezervându-se evicțiunea vânzătorului: art 928 C. C.); deci și sarcinile prenotate vor fi suportate de el. Or, cel ce a obținut prenotațiunea (d. e. creditorul lui Primus) are dreptul garantat de lege ca în termenul de 15 zile să poată schimba prenotațiunea în intabulațiune, cu putere retroactivă, printr'o declarație a debitorului său (Primus). Secundus a dobândit dreptul de proprietate numai cu sarcina posibilității ca dreptul prenotat să se schimbe într'un drept intabulat fără intervenția lui, deci este dator să tolereze această schimbare.

Conform acestora, declarația se poate da sau de fostul sau de actualul proprietar. Deasemenea: după moartea proprietarului tabular, prenotațiunea obținută înainte de moarte se poate justifica prin declarația moștenitorilor chiar dacă imobilul face obiect al unui legat (per vindicationem). Se înțelege că și legatarul poate da declarația.

De altcum, din art. 94 alin 2 (justificarea are putere retroactivă până în momentul înaintării cererei de prenotare) rezultă că justificarea trebuie considerată ca și când ar fi fost făcută odată cu prenotațiunea. Deci, schimbările intervenite nu pot s'o împiedice.

Contra unui abuz al fostului proprietar tabular cumpărătorul este apărat: dacă termenul de 15 zile a trecut, poate cere radieră prenotațiunii.

În caz de faliment prenotațiunea făcută înaintea deschiderii falimentului se poate justifica prin declarația falitului sau a curato-

rului masei (Curia 1589—1883, 3995—1884, 7298—1887).

Aceste reguli urmează a fi aplicate și atunci când este vorba de justificarea prenotațiunii subipotecei, numai că în locul proprietarului se înțelege creditorul tabular contra căruia s'a făcut prenotațiunea.

Cam altfel stau lucrurile când justificarea prenotațiunii dreptului de proprietate se face.

Este evident că în acest caz noul proprietar prenotat ca „succesor” nu poate da declarația pentru justificare, pentru că nu poate să-și dea sie-și mai mult drept decât are. El nu este succesor decât numai în partea aceea a dreptului care este consumată prin prenotațiune; îi lipsește tocmai acea parte de care este nevoie pentru justificare. Dacă d. e. intabularea dreptului de proprietate este legată de o condițiune suspensivă (d. e. plata prețului de cumpărare), prenotațiunea se poate obține (art. 149 din Regulile provizorii), dar este evident că cumpărătorul prenotat n'o poate justifica prin declarația sa, pentru că ceea ce lipsește, este tocmai îndeplinirea condițiunii (d. e. plata prețului) și constatarea acestui fapt prin cealaltă parte contractantă. Prin urmare, numai fostul proprietar tabular poate da declarație potrivită pentru justificare.

Declarația trebuie — în toate cazurile — astfel redactată ca împreună cu documentul pe baza căruia s'a obținut prenotațiunea, să cuprindă toate condițiunile cerute pentru intabulare.¹⁾

¹⁾ În ordinea dispozițiilor art. 81—83 enumerăm următoarele exemple:

a), în documentul original persoanele interesate sau imobilele n'au fost individualizate (art. 81 lit. a), Declarația va fi „declar că cumpărătorul arătat în contractul de viadere cumpărare încheiat la... asupra imobilelor... pe baza căruia dreptul de proprietate a fost prenotat este acel Ion Popescu cu a cărui soție este Maria Corfescu și al cărui domiciliu este în județul X, comuna Y.” sau: „declar că imobilul vândut prin contractul dela... prenotat prin deciziunea... este cuprins în c. f. No. — a comunei...”

b), în doc. orig. lipsește arătarea actului juridic. (art. 81 lit. b). În acest caz, de regulă, nici prenotațiunea nu poate fi acordată. Dacă totuși s'a obținut, declarația va fi: „declar că permisivul de intabulare a dreptului de proprietate a fost acordată prin documentele dela... prenotat prin deciziunea... în urma contractului de schimb încheiat etc.”

c), în d. c. cr. lipsește clausula intabulândi (art. 81 lit. c). Declarația; „permis ca dreptul de proprietate, pe baza contractului dela... prenotat prin... să” se intabuleze asupra imobilelor... în favoarea lui”...

d), Lipsește locul (ziua) (art. 82 lit. a). Declarația; „declar că am semnat contractul... în comuna... la... și că am scris aceste date ulterior pe contract.”

e), Lipsește iscălitura mărilor. (art. 82 lit. b). „Declar că am semnat azi contractul... înaintea a doi martori și anume...”

f), Semnul pus de către un analfabet nu este legalizat (art. 82 lit. c). „Declar că am pus semnul meu de mână înaintea a doi martori și anume... din cari... a semnat numele meu”.

În acest caz, autoritatea de c. f., va înscrie sub numărul de înregistrare a cererii de prenotațiune: „Pe baza declarației dela . . . dreptul de proprietate (servitute, ipotecă etc.) prenotat sub B . . . sau C . . . în favoarea lui . . . se intabulează prin justificare“ iar la prenotațiunea înscrisă sub B . . . în rubrica „observațiuni“ se va înscrie: „Intabulare“ . . . (numărul de ordine al justificării pe foaia B. (sau C.) Se înțelege că prioritatea se va judeca după rangul prenotațiunii.¹⁾

Dacă justificarea nu se poate face prin declarație, se va proceda la intentarea acțiunii.

Această acțiune nu trebuie notată în c. f., pentru că prenotațiunea nu poate fi radiată fără desbatere, iar dacă la desbatere se va dovedi că acțiunea a fost intentată în termenul de 15 zile (sau în termenul prelungit de c. f.) sau cel puțin mai înainte decât s'a cerut radierea, cererea de radiere va fi respinsă. Dacă acțiunea a fost pornită mai înainte decât s'a cerut prenotarea (art. 96), se poate cere notarea acțiunii; în acest caz nu se pune termen pentru justificare. Când însă nu este vorba de o simplă acțiune de justificare ci de validitatea dreptului prenotat (d. c. încasarea creanței pentru care dreptul de ipotecă a fost prenotat), notarea acțiunii este necesară pentru ca sentința prin care debitorul a fost condamnat la plată să se poată executa și contra unui nou proprietar al imobilului.

Acțiunea pentru justificare nu are alt scop decât să se declare că prenotațiunea este justificată. Totuș nu este o acțiune prejudicială (art. 130 din proc. civ.) Petițiunea este ca pârâtul să fie condamnat să tolereze ca prenotațiunea dreptului de (proprietate, ipotecă etc.) de sub B . . . sau C . . . din cartea funduară . . . să fie justificată și ca prin urmare să se dispună intabularea acelu drept (R. 100).

g), Lipsesc autentificarea (art. 82 lit. c). Se va face ulterior. Declarație nu se cere.

În toate cazurile enumerate la punctele d, e, f, g, și documentul original trebuie corectat (adecă prevăzut cu condițiunile ce lipsesc și trebuie alăturat cererii de prenotațiune).

¹⁾ Art. 94 alin. II, D. c., pe foaia C. găsim următoarele drepturi de ipotecă:

- | | |
|--|----|
| 1. Intabulațiune pt. A. dela 1 Ian. 1922 | |
| 2. Prenotațiune pt. B. | 5 |
| 3. Intab. pl. C. | 16 |
| 4. Prenotațiune pt. D. | 12 |
| 5. Intabulațiune pt. E. | 15 |

Dacă B. justifică prenotațiunea, se va înscrie:

6. Iustif. — Intabulațiune pt. B. iar la 2 se va arăta la rubrica observațiunilor numărul 6. Creditorul B. va avea rangul 2 dela 5 Ian. 1922 adecă va premerge creditorilor 3, 4, 5, cu toate că unii dintre ei au obținut intabulațiunea mai înainte.

Această acțiune se intentează la judecătoria de ocol dacă valoarea obiectului.¹⁾ nu trece de 10.000 Lei, altfel la tribunal. Competința teritorială este regulamentată prin art. 19—28 Pr. civ. (compet. generală după domiciliul pârâtului) și prin art. 40 (aceste acțiuni se pot intenta și la aceea instanță în circumscripția căreia este situat imobilul).

Acțiunea pentru valorificarea acelu drept care a fost prenotat, este supusă întru câțva altor regule. Când dreptul de proprietate este prenotat, ambele feluri de acțiuni cuprind cam aceeaș petiție: ca pârâtul să tolereze intabularea dreptului de proprietate²⁾. Când însă dreptul de ipotecă este intabulat, reclamantul va cere ca pârâtul să fie condamnat la plata creanței (prenotate), în vreme ca în acțiunea pentru justificare această petiție nu se prezintă.

Sunt deosebiri și în privința competenței teritoriale. Acțiunea pentru justificare nu este supusă nici unei mărginiri în ceea ce privește competența teritorială; poate fi intentată sau la instanța competentă după domiciliul pârâtului, sau la instanța în circumscripția căreia imobilul este situat; deasemenea înaintea instanței căreia părțile i-s'au supus prin convențiune; instanța incompetentă va trebui să judece dacă pârâtul nu ridică excepție contra competenței (art. 50 Pr. civ.). Acțiunea pentru prestațiune nu este supusă acestor regule decât numai atunci când un drept personal se valorifică (d. c., când se cere ca pârâtul să fie condamnat la plata creanței prenotate); în celelalte cazuri (dreptul de proprietate, servitute, sarcini reale) procedura civilă stabilește competență exclusivă (art. 39 și 43 Pr. civ.) pentru instanța pe al cărei teritoriu este situat imobilul sau — dacă procedura succesorală este în curs — pentru instanța succesorală.³⁾

În toate celelalte privințe ambele feluri de acțiuni stau sub aceleași norme. Acțiunea trebuie înaintată în 15 zile dela ziua înmânării deciziunii prin care prenotațiunea s'a admis, dar acest termen nu este exclusiv:

¹⁾ Conform art. 6. Proc. civ. dacă este vorba de drept de proprietate; valoarea imobilului; dacă este vorba de drept de ipotecă: suma creanței etc.,

²⁾ Numai că prin acțiunea pentru validitatea dreptului se cere (în multe cazuri) și transmiterea posesiunii, ceea ce nu face obiectul acțiunii pentru justificare.

³⁾ Art. 39 Pr. civ. nu poate fi interpretat astfel că se referă și la acțiunile în justificare; aceasta reiese din art. 40 Pr. civ. și art. 12 din legea LIV: 1912. Când se cere ca o prenotațiune de drept de proprietate să fie declarată justificată nu este vorba de valorificarea unui drept real (art. 39 Pr. c.).

acțiunea va fi luată în considerație dacă a fost înaintată cel mai târziu până la ziua¹⁾ când subiectul pasiv a cerut radierea prenotațiunii nejustificate (art. 99 ultimul alin.) Termenul de 15 zile este supus liberei dispoziții a părților (așa și Curia 4914—84); deci dacă contractul prevede că intabularea se va face numai peste un an, iar cumpărătorul a reușit să obțină prenotațiune, vânzătorul nu va putea cere radierea pe baza că nu s'a justificat în 15 zile. În acest caz, acela care dobândește dreptul real, poate să ceară menținerea stărei actuale (prelungirea termenului de justificare).

În procesele pentru justificare, reclamantul va fi acela care a obținut prenotațiunea, sau succesorul său în drept (succ. universal sau singular, d. e. cesionarul creanței prenotate). Când a murit acela care a obținut prenotațiunea, procesul pentru justificare poate fi pornit de oricare moștenitor. Pârâtul va fi acela (sau succesorul său) contra căruia s'a obținut prenotațiunea (adecă acela care după cele spuse mai sus, ar putea să dea declarația pentru justificare). Obiectul procesului este stabilirea existenței dreptului prenotat. Când este vorba de drept de ipotecă, nu este de ajuns să se dovedească existența creanței ci se cere și dovedirea dreptului la ipotecă. În genere, prin dovedirea existenței creanței s'a dovedit și dreptul la ipotecă, pentru că regulamentul admitând dobândirea deși condiționată a dreptului de ipotecă prin prenotațiune și justificarea acesteia prin sentință, a creat baza pentru obținerea dreptului de ipotecă. Totuși se pot ivi cazuri când creditorul nu are drept la ipotecă mai ales în caz de garanție simplă (art. 1346 C. C.). În acest caz garantul care nu răspunde decât atunci când dela debitorul principal creanța nu se poate încasa, creditorul nu are drept de ipotecă față de el decât numai atunci dacă garantul a dat cel puțin o asigurare generală conformă cu art. 88 lit. a din R. (așa și Curia 9355/1891). Deasemenea, când prenotațiunea s'a făcut pe baza unei cambii, justificarea nu se poate cere prin acțiune de justificare (ci numai acțiune cambială, îndreptată la plată), pentru că în procesul de justificare nu se poate dovedi mai mult, decât s'a dovedit cu ocazia prenotării, adică faptul că există o creanță de cambiu. (Așa și Curia 9428/1903).

Acțiunea pentru validitatea dreptului pre-

notat este supusă regulilor generale și prin urmare se poate intenta contra tuturor care sunt obligați să presteze sau să tolereze ceva pe baza aceluși drept.

Greșit spune Curia (3731/1892), că acțiunea pentru încasarea creanței prenotate nu se poate intenta contra aceluia care a dobândit proprietatea după prenotațiunea dreptului de ipotecă.

După cum am văzut mai sus, noul proprietar trebuie să tolereze justificarea prenotațiunii și prin urmare motivul adus de Curie că justificarea nu se poate face decât în contra căruia prenotațiunea a fost dobândită, nu are bază legală.

Sentința va obliga pe pârât la plată sau la o altă prestațiune (Pentru sentința dată asupra acțiunii de justificare conf. art. 100).

Dacă nici declarația nu s'a înaintat, nici acțiunea nu s'a pornit, se va dispune radierea prenotațiunii. Radierea poate fi cerută de acela contra căruia sa obținut prenotațiunea. În afară de el poate să ceară ori și cine care are un interes legal în radiere. Așa de ex. ori care proprietar poate să ceară radierea dreptului de ipotecă sau de subipotecă prenotat. (Curia 2543—1903, 520—1902, 148—1898, 1749—1901 etc.) Invers, creditorul intabulat în genere nu poate cere radierea prenotațiunii dreptului de proprietate, pentru că el are dreptul să fie îndestulat din imobil ori și cine ar fi proprietarul. Altfel stau lucrurile, dacă drepturile sale depind de justificarea prenotațiunii. De ex. dacă a dobândit dreptul de ipotecă după prenotațiunea dreptului de proprietate contra fostului proprietar. În acest caz, dacă prenotațiunea va fi justificată, dreptul său de ipotecă va fi radiată din oficiu. (Art. 75 alin. 2.) deci are interesul legal ca prenotațiunea nejustificată să fie radiată, căci în acest caz dreptul său de ipotecă va fi definitiv.

Pentru justificarea prenotațiunii obținută pe baza articolului 90 se va cere sentința definitivă prin care suma de despăgubire se stabilește.

Dacă prenotațiunea s'a făcut pe baza art. 91 lit. a), se cere sentința dată pe baza art. 155. În cazul prevăzut sub lit. b), se va putea porni tot așa o acțiune de justificare ca și o acțiune pentru încasarea creanței.

Pentru justificarea prenotațiunilor în cazurile art. 92 și 93 R. prevede următoarele dispozițiuni:

¹⁾ Dacă acțiunea se înaintază după ce s'a prezintat cererea de radiere, dar înainte de ziua fixată pentru desbateri; prenotațiunea se radiază: art. 99 R. A. și Curia Sect. Un. No. 45.

¹⁾ Jurisprudența veche nu a admis aceasta (Curia 1557—1884, 6826—1886 etc.)

Prenotațiunea câștigată în cazul §. 92 se justifică sau arătându-se, că a rămas definitivă hotărîrea judecătorească, în baza căreia s-a făcut prenotațiunea, sau prin hotărîrea definitivă a instanței superioare, dacă și întrucât aceasta aprobă hotărîrea primă. (Art. 101).

Prenotațiunea creanțelor fiscului, orfanilor, interzișilor sau a altor persoane de sub supravegherea judecătorească, dobândită în cazul §-ului 93, se justifică prin hotărîrea definitivă a acelei instanțe, care are căderea să dea sentință asupra creanței.

Dacă însă prenotațiunea dobândită în cazul §-ului 93 este de așa fel, că trebuie să fie justificată prin acțiune, în acest caz, și în privința acestui fel de prenotațiuni servesc de călăuză dispozițiile §§. 95—100. (art. 102).

Dacă prenotațiunea vre-unui drept a fost radiată din cauza, că acțiunea pentru justificare nu a fost înaintată în timpul cuvenit, atunci se poate cere prenotațiune din nou; însă dreptul de Cf., câștigat prin prenotațiunea anterioară și pretenția pentru restituirea speselor cauzate prin acelea se sting.

„Prenotațiunea repetită însă se poate ordona numai dacă petiționarul înaintează acțiunea pentru justificare sau dovedește că a intentat-o înaintea unei alte instanțe. (art. 103).

CAP. III.

Efectele inscripțiilor

I.

Deosebirile dintre inscripțiuni

1. După cum am văzut mai sus, inscripțiunile sunt de diferite feluri:

a) inscripțiunile prin care dreptul se dobândește: inscripțiunea dreptului de proprietate, servitute și ipotecă. Aceste drepturi reale se nasc prin înscrierea în c. f. Prin contractul de vindere-cumpărare cumpărătorul nu a dobândit dreptul de proprietate al imobilului, nici când vânzătorul i-a predat posesiunea. Cât timp cumpărătorul nu va fi înscris în c. f. vânzătorul rămâne proprietar și este numai obligat *la prestațiunea tabulară* adică să deschidă cumpărătorului posibilitatea de a-și înscrie dreptul de proprietate în c. f. Cumpărătorul are numai un drept personal față de vânzător să-i presteze (dea) proprietatea tabulară. Obligațiunea vânzătorului este să predea cumpărătorului un document original pe baza căruia dreptul de proprietate al cumpărătorului să se poată intabula și să facă tot ce este necesar pentru ca și cartea

funduară să se găsească în așa situație ca intabulațiunea să se poată face. Anume: dacă vânzătorul nu este proprietar tabular, este dator să procure documentele pe baza cărora proprietatea sa se va putea înscrie pentru ca imobilul să se poată transcrie de pe numele lui pe numele cumpărătorului, deasemenea, dacă există în c. f. vre'un impediment (d. e. notarea minorității), ca acest impediment să fie înlăturat. Scurt, trebuie să presteze tot ce se cere pentru ca dreptul de proprietate, scutit de orice condițiune sau mărginire¹⁾, să se poată intabula în favoarea cumpărătorului (dacă cumpărătorul nu obține decât numai prenotațiunea, vânzătorul nu a îndeplinit încă obligațiunea sa).

Aceste principii trebuiesc aplicate la toate înstreinările: acela care este obligat să dea un imobil în proprietatea altuia — fie cu titlul de vindere-cumpărare, fie cu un alt titlu ca donațiune, schimb, societate, partaj, remunerație, legat etc. Trebuie să îndeplinească obligațiunile mai sus arătate. Dacă trebuie sau nu să facă transcrierea imobilului scutit de orice sarcină (servitute, ipotecă, chirie intabulată), depinde de contract. Dacă contractul nu dispune, se aplică dispozițiunile codului, (d. e. pen'ru vindere-cumpărare art. 628 C. C. prevede că vânzătorul nu răspunde pentru sarcinile înscrise în c. f. cu excepția creanțelor intabulate).

b) inscripțiunile prin care un drept personal preexistent devine operant erga omnes: înscrierea dreptului de preemțiune, reemțiune, chirie (locațiune). Acela care este partea obligată prin aceste raporturi de drept (proprietarul tabular), nu este dator să permită înscrierea acestor drepturi decât numai atunci dacă s'a obligat și la înscriere. În acest caz obligațiunea sa cuprinde tot ce este necesar pentru intabulare;

c) inscripțiunile prin care un drept real încetează sau un drept personal înscris încetează a fi operant erga omnes (fie că acel drept personal încetează peste tot, fie că pierde numai caracterul absolut) sau în fine ștergerea unui drept înscris în c. f. se anulează. Aceste inscripțiuni le numim *radiere* care pot fi deasemenea intabulațiuni sau numai prenotațiuni. Dacă cineva este obligat la radiere, este dator a face ca radierea să fie *intabulată*. D. e. dacă debitorul și-a plătit datoria, creditorul trebuie să-i dea o așa chitanță pe baza căreia intabulațiunea radierei

¹⁾ Prin aceasta nu înțelegem sarcinile, vezi mai jos în altuliatul următor.

dreptului de ipotecă, intabulat până la concurența acelei datorii, să se poată obține.

Radierea prin care anulează, ștergerea unui drept înscris în c. f. le numim *radierea radierei*. D. e. Primus are drept de ipotecă asupra imobilului lui Secundus, Secundus prezintă la c. f. o permisiune de radiere, datoria fiind plătită. Dreptul de ipotecă se radiază, adică radierea acestui drept se intabulează. După acestea Primus atacă radierea printr'un proces de radiere, dovedind că permisiunea de radiere este nevalabilă (d. e. ex capite erroris sau din cauză că a fost interzis etc.) deci are dreptul la restabilirea dreptului său de ipotecă. În acest caz sentința va condamna pe pârât, (Secundus) să tolereze că radierea radierei dreptului de ipotecă să fie intabulată.

d) înscripțiunile prin care se constată numai un fapt juridic (notațiunile);

e) înscripțiunile prin care imobilul este individualizat (înscripțiunile ce se găsesc în foaia A). Aceste înscripțiuni nu sunt socotite ca înscripțiuni propriu zise; scopul lor este numai ca să se poată constata fără nici o îndoială, de care imobil este vorba, care este numărul, întinderea, cultura etc. La aceste înscripțiuni principiul publicității nu se aplică; proprietarul tabular nu răspunde nici de întindere, nici de cultură. D. e. dacă din c. f. foaia A) reiese că pe terenul înscris există o casă cu 10 apartamente, dar în realitate nu mai există nici o casă: vânzătorul — dacă contractul nu cuprinde nici o dispozițiune în această privință — nu răspunde. Deasemenea, dacă din c. f. reiese că imobilul are o întindere de 100 jugăre, iar în realitate sunt numai 90 jugăre, vânzătorul care a vândut imobilul cu o sumă globală (fără un preț unitar după jugăr), nu este dator să restituie o parte din preț. Motivul pentru care aceste înscripțiuni nu sunt supuse principiului publicității, este că întinderea și cultura imobilului se pot constata ușor, fiind manifeste, pe când raporturile de drept (foile B și C) nu sunt așa de învederate. Deci acela care cumpără un imobil fără a-l cerceta la fața locului, procedează în mod culpos și nu se poate referi la faptul că a dobândit dreptul cu bună credință. Cu totul altfel, raporturile de drept pot se fie ascunse și nimeni nu poate fi obligat să cerceteze dacă există sau nu un drept care i-s'ar putea opune după ce a cumpărat imobilul, sau a dobândit drept de ipotecă asupra lui.

În foaia A) nu se fac nici intabulațiuni,

nici prenotațiuni (nici radieri). Schimbările ce survin, se fac în modul următor:

Calitatea juridică a imobilului (avere nobilitară, sesională etc.) nu mai are nici o importanță, deci nu se mai modifică în c. f. În multe protocoale funduare nici nu mai figurează și în aceste cazuri nu se constată și nu se înscrie nici în coalele funduare (art. 122 din Regulam. pt. redactarea coalelor f.)

Numerile parcelelor se pot schimba în două feluri: sau în urma faptului că c. f. este în desacord cu cadastrul și apoi se face acord, înlocuindu se numerile de parcele din c. f. cu cele cadastrale (de acest caz vorbim în partea specială), sau dacă o parcelă se desmembrează. D. e. un imobil de 10 jugăre are numărul de parcelă 2638 iar proprietarul vinde trei jugăre. În acest caz numărul de parcelă 2638 se va șterge în foaia A) în așa fel că acest număr, precum și întinderea se subliniază, iar în rubrica pentru observațiuni se înscrie numărul de ordine a foii B) sub care este înscris schimbarea (desmembrarea parcelei). Din parcela 2638 se fac două parcele noi. Numărul acestor vor fi acele numere care urmează după cel mai înalt număr de parcelă din comună, d. e. dacă în comună sunt 4560 parcele, atunci cele două parcele vor primi numerele 4561 și 4562. Pentru a arăta că aceste parcele s'au făcut din parcela 2638, se va pune sub aceste numere și numărul 2638, deci noile numere de parcele vor fi 4561/2638 și 4562—2638. Dacă ulterior și parcela 4561/2538 se desmembrează în două părți, iar în acel timp în comună vor fi deja 5200 parcele, din 4561/2638 vor fi 5201/2638 și 5202/2638.

Se poate că un imobil se împarte în foarte multe părți (așa numita „parcelare“ când o moșie mare se împarte la mulți țărani). Dacă în acest caz o parcelă se desmembrează din nou, se va arăta în paranteze și numărul primit prin parcelare. D. e. moșia cu numărul de parcelă 100 a fost desmembrată în 50 parcele, iar cel mai înalt număr de parcelă din comună a fost 3800. În acest caz cele 50 parcele vor avea numărul 3801—100, 3802—100, 3803—100... 3850—100. Dacă însă parcela 5802—100 se desmembrează, iar cel mai înalt număr din comună este deja 4600, noile parcele vor fi 4601—100 (3802). Din acest număr se vede, că numărul primordial a fost 100, care a fost împărțit în multe parcele, iar una din aceste a fost desmembrată din nou. În așa mod se poate constata orișicând originea unei parcele,

lucru care este hotărîtor foarte des în procese.

Aceste numere noi se înscriu în c. f., a aceluși proprietar, care dobândește proprietatea noii parcele; d. c., în exemplul dat, parcela 4561—2638 cu o întindere de 3 iugăre se va înscrie în c. f., a cumpărătorului, iar parcela 4562—2638 cu o întindere de 7 iugăre rămânând în proprietatea proprietarului fostei parcele 2638, se va înscrie în aceeași c. f., în care figurase parcela 2638.

Dacă din două parcele se face una singură, se aplică aceleași reguli. D. c. dacă din parcelele 4561—2638 și 4562—2638 se face o singură parcelă (pentru că fostul proprietar cumpără parcela 4561—2638 din nou și vrea s'o unească cu parcela 4562—2638 rămasă în proprietatea sa), atunci — dacă cel mai înalt număr din comună este 6000 — se va înscrie în c. f., a proprietarului numărul 6001—4562 (etc.) Se scrie „etc.” pentru că este vorba de trei numere: 4561 4562 și 2638; dintre acestea se alege unul, la care însă pot fi găsite și celelalte așa încât repetarea tuturor numerilor (ceea ce ar fi prea greoiu) este de prisos.

(Va urma).

(Sistarea) Stîngerea procedurii penale și refuzarea ordonării instrucțiunii de către judecătorul de instrucție în proc. pen. din Ardeal

Este vorba de acele hotărîri, cari stau în strînsă legătură cu următoarele chestiuni: Dacă judecătorul de instrucție are dreptul de a stînge procedura penală (acțiunea publică) și când?, și dacă are dreptul de a refuza facerea instrucțiunii, în ce caz și pe ce motiv?

Pentru a putea răspunde la aceste chestiuni trebuie să ne întrebăm, dacă procedura penală stabilește înainte de toate sfera de activitate a judecătorului de instrucție, relativ la atribuțiunile lui sau nu. Și la întrebarea aceasta putem răspunde, că §. 102 din procedura penală precizează scopul instrucțiunii ca și sfera de drept al judecătorului de instrucție definind: „Scopul instrucțiunii este: de a descoperi și constata judecătorește acele date, pe baza cărora se poate hotărî ordonarea dezbaterii principale: ori dacă procedura penală trebuie sistată (înțetată). Din aceasta definițiune reiese trei mari principii:

1. Că instrucțiunea nu este numai o simplă instrumentare în vederea descoperirilor și a constatărilor, ci este o constatare și descoperire judecătorească făcută adică (§. 1. proc. pen.) de către un judecător, cu calitățile unui magistrat, conștient de împrejurările esențiale, cari trebuiesc stabilite pentru a se putea hotărî asupra unei infracțiuni. Această procedură judecătorească diferă în mod hotărît de instrumentările făcute de către auxiliarii parchetului

(poliție, jandarmerie) în cursul cercetării preliminare. Cu alte cuvinte instrucțiunea nu se poate mulțumi cu cele stabilite de poliție sau jandarmerie ci trebuie să descopere și stabilească împrejurările și faptele — chiar și dacă au fost odată constatate de auxiliarii parchetului — ea însăși în mod judecătorec conform dispozițiunilor proc. pen.

2. Că judecătorul de instrucție este dator să stabilească toate datele și împrejurările nu numai în interesul acuzării, ci și toate acelea cari în senzul codului penal și a procedurii penale pot servi și interesului apărării.

3. Că judecătorul de instrucție nu are căderea de a se pronunța în fond asupra existenței sau neexistenței infracțiunii incriminate, adică dacă sunt date sau nu elementele constitutive ale infracțiunii; ci este pur și simplu chemat, să adune toate datele, cari dau o deplină orientare atât asupra stării de fapt cât și a celei de drept, și să le pună la dispozițiunea acuzatorului, care este stăpânul acuzării la dispoziție adecă a camerei de acuzare și a tribunalului pentru a putea decide; sau citînd cuvintele legii: a pune pe cei *competenți în stare de a hotărî* dacă este cazul de a aduce chestiunea în ședință principală, sau o clasă. Aceasta declară precis §. 102 care în alin. 2. mai adaugă categoric: „Instrucția (sau cu alte cuvinte: judecătorul de instrucție) nu poate depăși limitele fixate de acest scop”.

Și acum ne putem pronunța asupra primei chestiuni, care face obiectul acestui articol și putem zice, că avînd în vedere aceste principii, cari formează scopul instrucțiunii în proc. pen., judecătorul de instrucție nu are căderea de a (sista) stînge procedura. Și de fapt proc. pen. cunoaște numai un singur caz, excepțional anume cazul §-lui 128, când judecătorul de instrucție are dreptul ba este chiar dator de a sista (a „stînge” înceta) instrucțiunea și prin aceasta întreagă procedura și acțiunea penală. Dar și în cazul acesta se observă respectarea principiului §-lui 102 expus mai sus, căci nu este propriu zis judecătorul de instrucție acela, care sistează (încețază) instrucțiunea și procedura, ci acuzatorul, pentru că sistarea din partea judecătorului de instrucție legea o permite numai în cazul când „acuzatorul și-a retras acuzarea”, iar vătămățul îndreptățit nu și-a însușit o în termenul hotărît în §. 42 (textul §. 42). Ceea ce face judecătorul de instrucție în cazul acesta este așadar pur și simplu: că în momentul când nu mai există acuzator, și cauza se află la el în instrucție, ne mai putînd continua procedura, o sistează (încețază) pe motivul retragerii sau lipsei acuzatorului. Și ținînd cont de principiul §-lui 102, legea care și de altcunum este foarte precisă în §. 128 spune lămurit, că „este dator a sista instrucțiunea, (și nu procedura sau acțiunea) deși urmează că sistarea instrucțiunii în lipsa acuzatorului, de fapt este identică cu sistarea procedurii, „stîngerea” acțiunii.

Ceva mai complicat pare a se prezenta chestiunea, dacă și când are judecătorul de instrucție dreptul de a refuza facerea instrucțiunii și de a împiedeca prin aceasta continuarea procedurii.

În chestiunii aceasta de fapt judecătorii de instrucție comit cele mai elementare erori și aduc cele mai imposibile hotărîri creînd de o parte o situație imposibilă și insuportabilă pentru acuzator, creîndu-și de altă parte o sferă de drept neadmisă de lege,

cași holăriri, de multe ori sunt aprobate și de senatul de acuză, eventual chiar și de Curtea de Apel.

Erorile izvoresc în primul rând din nepriceperea principiului stabilit în mod categoric în § 102, care este totodată și prima cauză, care simplifică cu desăvârșire și soluțiunea chestiunii.

Instrucțiunea, care trebuie să stabilească toate împrejurările și datele înainte de a fi posibilă facerea unui act de acuzare, sau desbaterea și judecarea în proc. pen. ardeleană este — în principiu — de a se face atunci, când se găsește nevoia unei instrucțiuni. Cu toate acestea § 105 stabilește categoric și în mod sacramental cazurile, când „desbaterea finală trebuie să fie precedată de instrucție”, adică cazurile când instrucția este obligatorie în procesul penal, cu alte cuvinte când „descoperirea și constatarea datelor” trebuie să se facă prin procedură judecătorească (§ 103). Cazurile § lui 103 se pot împărți în două categorii: 1. Infrațiunile pentru cari codul penal prevede pedeapsă cu moarte sau iemnița pe viața sau un minimum 5 ani pedeapsă privativă de libertate, afară de cazul de flagrant delict și de cazul când infracțiunea recunoscută de către inculpat cadreaza cu rezultatul cercelărilor (al 1 și 2) și apoi 2. Toate infracțiunile de căderea tribunalului, chiar și în caz de flagrant delict și recunoașterea sub anumite condițiuni (alin. 5, a), b), c), d).

Categoria primă este clară: Iadată ce este vorba de o infracțiune, pentru care codul penal stabilește pedepsele amintite, cu excepțiunile cazului de flagrant delict și recunoașterea, de exemplu: pentru omor sau siluire, instrucțiunea trebuie să premeargă facerei acuzării și ședinței finale, căci procurorul nu poate face actul de acuzare fără instrucțiunea prealabilă. Intențiunea legii este clară: în toate cazurile pentru cari legea stabilește pedepse capitale și în alte cazuri grave exceptând numai cazurile de flagrant delict sau de recunoaștere a inculpatului, când se stabilește fără cea mai mică îndoială culpabilitatea, legea vrea ca sentinței finale să-i premeargă o instrucție inteligentă, pentru a stabili atât în favorul acuzării cât și în acela al apărării toate împrejurările și pentru a aduce cauza pregătită înaintea tribunalului, care să nu fie silit să mai amâne judecata în scopul procurării dovezilor, expertizelor etc.

Categoria a doua (§ 103, a), b), c), d) nu este mai puțin lămurită.

Legea zice, că la toate infracțiunile de căderea Tribunalului, și chiar și în cazurile de flagrant delict sau când recunoașterea inculpatului stă în armonie cu datele cercelării preliminare instrucțiunea mai este obligatorie când:

a) „o propune parchetul”; va să zică în procese de competența tribunalului, ori de câte ori procurorul s'ar adresa judecătorului de instrucție, cerând facerea instrucțiunii, aceasta pentru judecătorul de instrucție este obligatorie, și trebuie să o ordone, ori ce părere ar avea asupra cauzei și conform § 102 trebuie să adune el în mod judecătorec toate datele necesare pentru lămurirea chestiunii atât din punct de vedere al acuzării, cât și din acela al apărării, și nu poate să invoace nici decum împrejurarea d. e. că culpabilitatea sau nevinovăția inculpatului s'a constatat în cercelarea preliminară. Trebuie să asculte inculpatul, vătămatul, martorii, experții, se procure corpora de

licti, să caute urmele infracțiunii, să ia în considerare și să probeze ori ce împrejurare ivită, care din punct de vedere a codului penal sau a proc. pen. are importanță asupra soartei procesului fie în favorul sau în defavorul acuzatului. În cazul acesta judecătorul de instrucție nu este altceva decât ajutorul parchetului, care trebuie să fie la dispozițiunea lui, pentru ca acela să se poată pronunța, dacă acuzatul trebuie trimis în judecată sau dacă cauza trebuie clasată.

b) „Când acuzarea es' e reprezentată numai de către acuzatorul privat.” În cazul acesta și în chestii de competența tribunalului, fie că acuzatorul privat este *subsidiar* sau *principal*, fie că cere sau nu facerea instrucțiunii, judecătorul de instrucție este obligat de a ordona și a face instrucțiunea, și cauza nu poate se fie judecată până nu a premers instrucțiunea. În cazul acesta al punctului b) judecătorul de instrucție față de acuzatorul privat este în același raport, ca față de parchet în punctul a). Acuzatorul privat de o parte nu are autoritatea de a cerceta sau instrui cauza, pentru a o pregăti pentru judecare, pe de alte parte fiind el stăpânul procesului și al acuzei, el are căderea de a decide, dacă prin actul de acuzare trimite cauza înainte judecătorului sau convins de neexistența infracțiunii sistează procedura prin aceea, că nu înaintează actul de acuzare conf. §. 276 în curs de 15 zile și nici nu cere întregirea instrucțiunii. Iată rațiunea articolului 103 punctului 3 b) pr. p. Este logic ca acuzatorul privat să aibă nevoie de o autoritate, care să-l ajute în adunarea datelor, și este tot atât de clar, că legea dispune, ca această autoritate, *instrucțiunea* în acest caz fiind obligatorie, să nu-i poată refuza ajutorul ei, ci în mod judecătorec să clarifice împrejurările din toate punctele de vedere prin fixarea stărei de fapt, până în momentul când conf. § 129 proc. pen. chibzuind în mod judecătorec, găsește că instrucțiunea este complectă, sau nu se mai poate continua din cauza unor obstacole (§ 265 pr. pen.) Cu alte cuvinte: și aici trebuie judecătorul de instrucție să îndeplinească cele prevăzute în § 102 pr. pen. și nimic mai mult, garantând prin aceasta drepturile acuzatorului privat prevăzute în § 276 proc. civ., de a face actul de acuzare și a provoca prin aceasta judecata tribunalului sau de a se dezista de acuzare, prin întârziere.

c) „Dacă inculpatul se referă la împrejurări pentru a căror descoperire și stabilire este de dorit facerea instrucțiunii în interesul pregătirii apărării.” Natural că inculpatul, care se referă la o astfel de împrejurare trebuie să o precizeze, s'o motiveze. Deși magistratul adevărat nu va refuza de a constata judecătorește o împrejurare care inculpatului îi poate fi de folos, și la care se referă, totuși pentru a garanția principiul apărării, pe care se bazează proc. pen. ardeleană în locmai ca și toate procedurile penale moderne, o spune însuși legea că într'un asemenea caz instrucțiunea este obligatorie. Pentru că poate să se întâmple d. e. că vre-o împrejurare la care se referă inculpatul, să fie desconsiderată de către judecătorul de instrucție, care nu înțelege importanța ce o poate avea această împrejurare, și pentru cazul acesta legea vrea să oblige pe judecătorul de instrucție de a satisface cererea inculpatului care în caz de refuz poate invoca § 103 al 3. c., pentru a fi în posibilitatea de ași face apăra-

rea completă. Natural că judecătorul de instrucție în cazul analog trebuie să respecte și cererea parchetului în interesul acuzei, pentru că asta ar cădea sub dispozițiune punctului a) fiind o propunere a Parchetului de a instrui. Numai așa poate satisface judecătorul chemării stabilite în § 102 pr. pen. numai așa poate contribui la descoperirea adevărului material.

d) „Dacă camera de acuzare o găsește necesară.“ Că în cazul acesta hotărârea camerei de acuzare și în consecință și instrucțiunea este obligatorie pentru judecătorul de instrucție, rezultă deja din împrejurarea că, camera de acuzare este forul superior al judecătorului de instrucție (§ 378).

Neîndoim că în cazurile prevăzute în §. 103., instrucțiunea fiind în înțelesul legii obligatorie, judecătorul de instrucție nu este îndreptățit de a refuza facerea instrucțiunii cu atât mai puțin, de a sista procedura.

Dacă citim mai departe în al. I. al §. 105 din pr. pen. vedem „că asupra ordonării ori neordonării instrucțiunii hotărășie de regulă judecătorul de instrucție ca prima instanță“; este clar, că aici nu se stabilește un drept discrețional a judecătorului de instrucție de a ordona sau nu și de a face sau nu instrucțiunea, pentru că în hotărârea sa sunt determinate afară de §. 102 și dispozițiunile §. 103, analizate mai sus, și la care absolut nu deroaga §. 105.

Împrejurarea însă că al. I., din §. 105 vorbește și despre „neordonare“, ar putea face să credem, că judecătorul de instrucție este în drept de a și refuza ordonarea instrucțiunii cerute. Indiscutabil; dar nici decum în cazurile prevăzute de §. 103. S'ar putea întâmpla de ex. în cazul când vătămătul sau partea civilă, ar cere facerea instrucțiunii, în timpul când încă procurorul reprezintă acuzarea, sau când acela care și-a însușit acuza ca acuzator privat și cere instrucțiunea, nu are conf. §§. 13, 41 și 42 pr. p. acest drept; atunci judecătorul de instrucție nu este obligat de a ordona instrucțiunea, deși pentru cazul când persoana ar fi îndreptățită, conf. §. 103 al. 3. b), ar fi dator să o facă.

Aceia, cari citesc altceva din al. I. al §. 105 săvârșesc o eroare elementară, pentru că ar însemna a trece peste dispozițiunile categorice și sacramentale ale §§. 102 și 103.

Dar cuvântul „neordonarea“ din al. I. al §. 105 își mai este îndreptățit și prin al. 2., al acestui articol. Să vedem al. 2.: „Dacă instrucțiunea a fost propusă de acuzatorul îndreptățit la aceasta, ori dacă inculpatul a cerut-o cu motivarea necesară, și pentru faptul care formează obiectul acuzei are loc procedura penală, judecătorul de instrucție va ordona instrucțiunea; iar în caz contrar, precum și dacă află că nu este competent, respinge propunerea“. Va să zică judecătorul de instrucție conform acestui alineat are căderea de a hotărî neordonarea instrucțiunii, însă numai sub condițiunile menționate în acest alineat, cari sunt:

e), ca instrucția se fie cerută de către acuzatorul în drept sau de către inculpat; adică cazurile punctului 3. a) b) c) din §. 103 (nu însă și punctul d) și f) ca pentru faptul care formează obiectul acuzei să nu aibă loc procedura penală, sau g), judecătorul de instrucție să nu fie competent în chestiune, și în ce privește condițiunile e) și f) numai când ele sunt

la olaltă date; adică instrucțiunea nu poate fi refuzată nici chiar în cazul când pentru faptul care formează obiectul acuzei nu are loc procedura penală, dacă o cere camera de acuzare. Motivul acestei dispoziții este foarte simplu.

Asupra condițiunilor e) și g), nu este mult de zis, cu atât mai mult asupra condițiunii f), care conține o distincțiune foarte subtilă. Pe această temă se fac și cele mai multe și cele mai mari greșeli, cari în unele cazuri nici nu mai pot fi reparate. Se zice aici că judecătorul de instrucție va ordona instrucțiunea, dacă . . . pentru faptul care formează obiectul acuzei are loc procedura penală, în caz contrar . . . respinge propunerea“ sau cu alte cuvinte: judecătorul de instrucție poate refuza ordonarea instrucțiunii, dacă pentru faptul, care formează obiectul acuzei nu are loc procedură penală.

Nu putem sta la indoială, că aici, fiind vorba de principiul identității faptului, sub „faptul care formează obiectul acuzei“ (în original „a vąd tárgyává tett cselekmény“) nu se poate înțelege altceva, decât faptul, care conform § 15—19 din Legea pentru punerea în aplicare a proc. pen. (XXXIU din 1897) stabilește și competența materială. Nu este așadar vorba de calificarea lui în actul de acuzare sau în sentința tribunalului, ci despre faptul cum se prezintă în denunț sau în plângerea privată. Așa de exemplu, în cazul când cineva se plânge că servitorul i-a furat un inel de aur (furt conf. § 336. 7), din punctul de vedere al § 105 al. 2. numai acest fapt poate fi determinant, pentru că acesta formează obiectul acuzei, și nici decum aceea că s'a putut stabili d. e. prin cercetările poliției că servitorul nu a furat ci a cumpărat inelul din o prăvălie de bijuterii. — Judecătorul de instrucție ar comite o greșală enormă din punct de vedere procedural, dacă în asemenea caz cu motivarea, că inculpatul nu este vinovat sau nu a comis infracțiunea, împotriva propunerii parchetului, ar refuza facerea instrucțiunii în loc de a aduna judecătorește toate datele conform §. 102 și 103 punctul 3. a. Și de fapt, aceasta greșală o întâlnim aproape zilnic la tribunalele ardelenne. Ea nu izvoarește din altă cauză, decât din interpretarea superficială a cuvintelor „*pentru faptul care formează obiectul acuzei*“ din §. 105 — Motivări ca: având în vedere că din cercetarea preliminară se constată că nu sunt intrinsecele elemente constitutive prevăzute de art. cutare cod. pen., sau se constată că nu inculpatul a comis infracțiunea, noi . . . judecătorul de instrucție etc. hotărâm refuzarea facerii instrucțiunii în baza § 105 Pr. pen., întâlnim tot mai des. — Aceasta duce ad absurdum; nu mai amintesc motivări ca: „având în vedere depunerea invinutului înaintea poliției de stat“ . . .

Prin felul acesta de a judeca, judecătorii de instrucție stabilesc o jurisprudență imposibilă, ilegală. Judecătorul de instrucție își arogă dreptul instanței de fond cu toate că §. 105 îl îndreptățește și de altcum numai la hotărârea asupra ordonării sau neordonării instrucțiunii fără ca prin neordonare să poată împiedeca mersul procedurii (cum este d. e. facerea actului de acuzare, fixarea pertractării (desbaterei finale) el ia rolul de stăpân al procesului, se pronunță asupra existenței sau neexistenței infracțiunii, asupra vinovăției sau nevinovăției, și în cazul, când — ceea ce s'a și făcut de nenumărate ori — ca-

mera de acuzare și Curtea de Apel aprobă hotărârea lui, clasează întreagă cauză și silează ori ce procedură mai departe; câtă vreme acest drept proc. pen. i-l rezervă exclusiv camerei de acuzare sau tribunalului acuzatorului privat, și cu oareșcare restricțiune parchetului. Proc. pen. în mod. vădit urmărește principiul, ca clasarea unei cauze să se facă numai în senat de 3 judecători (camera de acuzare tribunalului) și în cazul clasării din partea parchetului, proc. pen. institue un control admitând preluarea acuzei de partea lezată. Judecătorul prin interpretarea greșită a § 105 și refuzarea facerii instrucțiunii, mai cu seamă în cazul preluării acuzei (când conf. § 103, 3. b. instrucțiunea este obligatorie) prin refuzarea ordonării și facerii instrucțiunii face imposibilă aplicarea § 276 și resp. 129 proc. pen. și în cazul când camera de acuzare și Curtea de Apel îi aprobă hotărârea, întreagă instituțiunea a luării acuzei devine iluzorie, pentru că acuzatorul privat care numai conform § 276 proc. pen. și în baza unei instrucțiuni prealabile — pe care el nu are căderea de a o face — poate face actul de acuzare, nu mai are ocaziune de a reprezenta acuzarea înaintea tribunalului. — Prin aceasta ar câștiga judecătorul de instrucțiune în practica de toate zilele contrar intențiunii și dispozițiilor legale, o putere, care fără să presupunem un abuz, ar fi și în dauna statului, având în vedere, că parchetul și în cazul luării acuzei private își mai poate însuși acuzarea în ori ce moment — și cum să o facă aceasta când în urma hotărârei aprobate și de Curtea de Apel a judecătorului de instrucțiune procedura penală se intrerupe și se stinge?

Și acum să vedem, de unde vine această greșală. În primul rând din neobservarea principiului stabilit în §. 102 și — precum am amintit — din interpretarea falsă a §. 105 al. 2. Acolo legea zice: judecătorul de instrucțiune, dacă pentru faptul, care formează obiectul acuzei nu are loc procedura penală. Acest text se deosebește în esență de cele scrise în §. 264 punctul 1 și 6. și §. 326 punctul 1 2, în baza căror actul de acuzare poate fi respins și acuzațul achitat (dar numai de către camera adică de tribunal; nici decum de către judecătorul de instrucțiune). În timp ce aici (§§ 264 și 326) se vorbește de faptul încriminat, care nu constituie o infracțiune, acolo (§. 105) se vorbește de un fapt pentru care nu poate avea loc procedura penală. Vedem, că deosebirea de cuvinte este și o deosebire de înțeles, și cele două concepții nu sunt identice. Din exemplul mai sus citat, se constata că judecătorul de instrucțiune nu refuză ordonarea instrucțiunii în baza §. 105. pe care îi place să-l invoace, ci de fapt în baza §. 264 sau 326. Aici se face confuziunea în lipsa înțelegerii concepțiilor de drept procedural.

Și acum în fine mai rămâne numai ca să vedem, ce poate înțelege pr. pen. sub cuvintele „fapte pentru cari nu poate avea loc procedura penală“.

Este evident, că în primul rând trebuie să înțelegem toate acele fapte, cari nu sunt prevăzute în codul penal, și pentru cari în consecința nu are loc procedura penală. D. e. În cazul unui denunț pentru contrabandă, desigur judecătorul de instrucțiune, chiar și în cazul, când parchetul ar propune facerea instrucțiunii, în baza § 105 va refuza ordonarea mo-

tivând că pentru contrabanda nu are loc procedura penală, pentru că este o *contravențiunea polițienească*?)

Dar sunt cazuri, când pe lângă toate că faptul este prevăzut în Codul penal, nu poate avea loc o procedură penală din alte motive. Cazurile acestea nu sunt altele decât cele prevăzute în §. 264 punctul 2, 4 și ev. 5 și în §. 326 punct 4 și primul din punctul 3, adică când este vorba de moartea învinuitului, de amnistie, de prescripțiune, căci existența acestor împrejurări esclude o procedură penală în contra inculpatului, sau când lipsește în cazurile §-lui 3 și 4 din pr. pen. plângerea privată, autorizarea, sau dorința, căci conform acestor §§. fără acestea nu se poate face proces penal. Nu e vorba aici de motivele cari conform Cod. pen. scutesc de pedeapsă (§§ 76, 77, 79, 80, 82, 88), pe cari numai instanța de fond le poate admite.

Așadar îndată ce judecătorul de instrucțiune constată vreuna din aceste împrejurări, are dreptul ba chiar îndatorirea de a refuza facerea instrucțiunii chiar și în cazurile §. 103. Hotărârea judecătorului de instrucțiune trebuie însă să se mărginească numai la aceasta cu motivarea necesară, nici decum nu are dreptul de a sista procedura sau a „slinge“ acțiunea.

Din toate acestea vedem, că procedura penală ardeleană, care în modul cel mai precis determină rolul judecătorului de instrucțiune prin § 102. privește pe judecătorul de instrucțiune numai ca o instanță auxiliară, care pentru descoperirea adevărului material are menirea de a pregăti procesul penal prin o cercetare judecătorească (poate să asculte experți, și martori chiar și sub jurământ), iar nici decum nu-i atribuie importanța și drepturile unei instanțe de fond și în consecința hotărârile lui nu pot avea alt obiect decât instrucțiunea, ca fază procedurală (ordonarea sau neordonarea ei din punct de vedere pur al procesului), nici decum fondul, prin o apreciere asupra culpabilității sau fondului. Prin urmare în cazul când judecătorul de instrucțiune a făcut instrucțiunea, indiferent ce rezultat a dat, el nu are drept nici la propuneri nici la păreri, ci pur și simplu o declară ca terminată, îndată ce conform § 102 vede că instanțele competente pot fi în situația de a decide asupra dărei în judecată sau asupra clasării. Numai în cazul § 128 judecătorul de instrucțiune stinge procedura. Procedura penală prin aceasta vrea să împiedece, ca un singur magistrat să decidă soarta procesului penal de competența tribunalului.

În fine țin, ca mai jos să amintesc acele hotărâri ivite în practica mea, prin cari judecătorii de instrucțiune în modul greșit, pe care-l discutasesm mai sus, a respins cererea acuzatorului privat de a ordona instrucțiunea invocând § 105, de fapt însă pe motivul că nu sunt întrunite toate elementele infracțiunii și că inculpatul nu este virovat; care motiv în hotărâri este dezvoltat ca și într'o sentință de achitare: Trib. Odorheiu Nr. 652—1921, (aprobata de cam. de acuz. și apelat la Curtea de Apel). Trib. Sibiu 2254—1921 (la fel). Trib. Sibiu Nr. 1847—1921 și Nr. 1763—1919. Trib. Sibiu 1227—1921, 853—1921, cari au fost aprobate și prin deciziunile Curții de Apel Cluj Nr. 17 6—1922, resp. P. 335/6—1922, trib. Sibiu 1455/3—919, în urma căror acuzatorii privați de fapt sunt puși în imposibilitate de a-și valida dreptul acuzei de a aduce cauza în des-

) Ar fi de discutat N. R.

batere, procedura fiind întreruptă, și continuarea exclusă, nemaî având nici un mijloc de atac. În consecință toată instanța preluării acuzării în concret este făcută iluzorie.

Contrar: Tribunalul T.-Mureș Nr. 1444—1919. Jud. de instr. corect face instr. la cererea acuzatorului privat subs., care după avizul despre terminare instr. (conform § 276 pr. pen.) face actul de acuzare și cauza se debate în ședința finală. În cauza Nr. J. 1641—1921 Trib. Sibiu. Curtea de Apel Cluj cu Nr. P. 1120—921/23 reformează hotărârea judecătoarei de instrucție și a camerei de acuzare, prin cari s'a respins cererea parchetului de a se ordona instrucțiunea, motivarea Curtea de Apel însă se ocupă de fond și nu se face în baza § 103, 3, 3, proc. pen.

Dr. Victor Munteanu,
avocat, Sibiu.

JURISPRUDENȚA

MATERIE CIVILĂ—CHIRII

Președintele Tribunalului Cluj

Ordonanța N. C. 2630—1/1922

Legea încurajării construcțiilor de clădiri No. 3311 de la 23 Iulie 1921. Regulamentul acestei legi și procedura urgentă a referențelor. Ordonanța prezidențială conf. art. 66 bis din pt. civilă a vechiului regat. Aplicarea acestor Texte în Ardeal în lipsă de ordonanță explicativă și numai în baza regulamentului unei astfel de legi. Argumente pro și contra. Motivare. Observațiuni.

Noi Președintele Tribunalului Cluj, văzând pețițiunea formulată de F. S. și înregistrată la No. 2587/1922, prin care solicită beneficiul legii pentru încurajarea construcțiilor de clădiri, ordonându-se evacuarea toleratului T. M. de pe porțiunea de teren supusă clădirii.

Având în vedere ca pentru a se remedia criza mare de locuință, legiuitorul pentru a facilita construcțiunea de clădiri noi, a luat o mulțime de măsuri de încurajare acordând o sumă de avantaje acelor ce ar voi a construi, numai pentru a fi în ajutorul societății și în special populațiunii sărace.

Ca pentru-ca acei ce voiesc a construi pe locurile virane, să nu fie împiedecați de chiriașii detentori, prin art. 24 se pre vede în mod expres, ca proprietarii vor putea construi pe porțiunea de curte care excede fără a fi nevoie de consimțământul chiriașului, care în speță nu mai este, contractul fiind expirat și denunțat conform scrisoarei alăturată, printr'o simplă cerere adresată Președintelui Tribunalului.

Considerând ca pentru a se îndeplini acestea dispozițiuni prin art. 75 din Regul. se prevede ca proprietarii de construcții vor cere autorizarea Ministr. Muncii obligându-se a arăta data când începe construcția și acel de terminare, dispozițiunea modificată prin regulamentul orășenesc No. 8 publicat în „Administrația“ din 1 April 1922, care prin art. 10 prevede dreptul consiliului orășenesc de a aviza pentru evacuarea chiriașilor în interesul construcției, autorizare pe care petiționarul o alătură la acte, și care fiind atacată cu recurs de toleratul M., recursul i-a fost respins.

Văzând dispozițiunile art. 11 din același regulament orășenesc, cari acordă proprietarului unui

teren dreptul, de a denunța cu o lună contractul, ori ce durată ar avea el, denunțarea care nu mai are rost când nu mai este contract fiind expirat, și când acel contract nici nu mai este prelungit conf. legii din 13 April 1922, că așa fiind vorba de un simplu deținător sau tolerat, urmează a fi obligat a lăsa libertatea proprietarului de a construi, în interesul general și social, cu toate că proprietarul a și denunțat acest contract ce era expirat, cu scrisoara alăturată din 7 Oct. 1921.

Având în vedere că potrivit art. 76 din regulamentul legii pentru încurajarea construcțiilor de clădiri, în caz de refuz din partea chiriașului sau detentorului, contractul fiind denunțat în puterea legii, proprietarul unui asemenea imobil va putea cere Președintelui Trib. situațiunei imobilului evacuarea chiriașului de pe porțiunea de teren supusă clădirii conform art. 66 bis pr. civ. din vechiul Regat.

Ca aceasta lege având aplicațiunea ei în tot cuprinsul Regatului, și referindu-se la art. 66 bis din procedura civilă din Vechiul Regat, legiuitorul a înțeles ca în atari cazuri urgente și de un mare interes, să aplice procedura urgentă a referențelor din Vechiul Regat, neexistență în Ardeal, căci astfel n'ar fi avut nici un sens a se avea o măsură aici și alta dincolo de Carpați, când aceasta lege a fost votată și publicată abia în 23 Iulie 1921 pentru tot Regatul, tocmai în scopul unei unificări legislative.

Considerând că este un interes superior de a se construi cât mai mult, și un chiriaș sau tolerat să nu poată împiedeca acest real folos social, numai prin simpla șicană ce ar face proprietarului de a zădărnici clădirea, atunci când cum e în speță îi mai rămâne încă teren suficient chiriașului pentru intrare și chiar depozitare de lemne, ca acest interes mare fiind chiar mai presus de interesul personal al unui chiriaș; Președintele îl poate evacua pentru a face posibila construcțiunea, așa că din acest punct de vedere urmează a se admite cererea sa, a se ordona evacuarea de pe terenul arătat în plan.

Pentru acestea motive conform art. 66 bis pr. civ.

ORDONĂM

A se evacua terenul de sub poarta locului din Piața Mihaiu Viteazul No. 9. de către deținătorul M. T. pentru a se face construcția casei de către proprietarul T. S. împreună cu A. conf. autcrizației cons. orășenesc ord. No. 597/1922.

Aceasta ordonanță este executorie prin ea însăși prin agentul executor, fără considerare la apel. Cu drept de apel în cinci zile la Tribunal.

Cluj, la 10 Iulie 1922.

Această Ordonanță fiind apelată la Tribunal, acesta a hotărât:

Tribunalul Cluj

În numele Legii!

Luându-se în desbatere procesul reclamat de S. F. domiciliat în Cluj repr. prin adv. în contra lui M. F. domiciliat în Cluj repr. prin adv. pentru evacuare și introdus înaintea Pres. Tribunal în care Pres. Tribunalului a dat ordonanța ca prima instanță sub No. 2630—L/1922 din 19 Iulie 1922. și care proces a fost adus înaintea tribunalului prin apelul pârâtului introdus în 21 Iulie 1922 sub Nr. 2630—2/1922

după terminarea dezbaterii verbale ținută la 27 Iulie 1922 tribunalul a adus următoarea

DECIZIUNE

Tribunalul admite apelul, scoate din vigoare ordonanța prezidentului tribunalului și respinge cererea de evacuare a reclamantului T. S. Stabilirea cheltuelilor o omite tribunalul.

MOTIVE,

Ordonanța prezidentului tribunalului de sub No. 2587 1922 a apelat-o pârâtul, cerând anularea ei, respingerea cererei reclamantului și obligarea lui la restituirea cheltuelilor.

Reclamantul a cerut aprobarea ordonanței și obligarea pârâtului la restituirea cheltuelilor de apel.

Apelantul în primul loc ridică incident delatoriu afirmând, că conform procedurii civile în vigoare pe teritoriul Ardealului prezidentul tribunalului nu are căderea de-a aduce hotărâre în o chestie litigioasă, dar nici tribunalul n-are căderea de-a aduce în calitate de instanță de apel hotărâre asupra ordonanței dată de prezidentul tribunalului, și că în consecința singurul remediu de drept pentru rezolvirea drepturilor sale este revocarea ordonanței apelate.

În fond apelantul arată, că cererea reclamantului este nejustă și neadmisibilă, deoarece construcția intențională de reclamant nu este cu destinația pentru locuință, ci numai o simplă prăvălie cu caracter de bodegă. Aleagă mai departe apelantul că hotărârea consiliului orașenesc pe care se bazează ordonanța apelată, nu se poate considera de atare natură, în baza căreia s'ar putea ordona evacuarea locatarului cu drept de execuție.

Este incontestabil că legea pentru încurajarea construcțiilor de clădiri, promulgată prin Înalt Decret Regal No. 3311 din 20 Iulie 1921 și publicată în „Monitorul Oficial” No. 87 din 23 Iulie 1921 pusă în vigoare și pe teritoriul Ardealului prin Regulamentul Consiliului de Miniștri în baza împuternicirii legii (art. 48) de a determina atribuțiunile și complexitatea de aplicare a prezentei legi a fost promulgată și pentru provinciile alipite Vechiului Regat. În consecința legea trebuie aplicată și potrivit al. a. art. 19 din legea IV. 1869 judecătorul este chemat a statua asupra legalității unui regulament sau ordonanță.

Din acest punct de vedere judecând și considerând, ca Regulamentul susmenționat nu a complexat și regulamentat punerea în vigoare a legii, ca aceasta lege să fie în consonanță cu dreptul formal în vigoare pe teritoriul Ardealului, care nici într'un caz nu atribuie căderii prezidentului tribunalului de-a decide în chestiune executării unei hotărâri adusă de o autoritate administrativă și considerând, ca procedura civilă în vigoare în Ardeal nu cunoaște azi dispozițiuni, ca și cele prevăzute în art. 66. bis. din proc. civ. din Vechiul-Regat, *astfel urmează, că legea pentru încurajarea construcțiilor de clădiri nu este executabilă pe teritoriul Ardealului în lipsa de dispozițiuni în conformitate cu legile în vigoare în modul cum prevede executarea regulamentului pentru punerea în aplicare a legii.*

Deoarece însă conform al. 3 art. 66 bis din proc. civ. Vechiul-Regat, de o parte prezidentului tribunalului are căderea de-a decide numai în cauzele care aparțin atribuției tribunalului și potrivit al 5 art. 66 bis. revizuirea ordonanței prezidentului cade în atribuția apelului tribunal, al cărei membru este presiden-

tul respectiv și considerând în urmă, că potrivit art. 19. din Cod. civ. acest în vigoare pe teritoriul Ardealului ori și când este în drept a-și înainta plângerea sa autorității prevăzute în lege, ca nedreptățirea lui se fie somată, iar conform normelor de drept generale decidera litigiului de drept privat cad în atribuția instanțelor judecătorești, excepțând cazurile, când legea, ordonanță legală, ori uzul cu putere de lege le atribuie altor autorități. Din aceste motive constata tribunalul că nu este altă posibilitate de a se apăra contra ordonanței prezidentului tribunalului date în sensul legilor în vigoare pe teritoriul Ardealului cu caderea atribuțiunilor sale — decât ca se — se adreseze acelei autorități, al cărei membru este respectivul prezident și în consecința constată tribunalul, ca potrivit art. 19 din Cc. nu-și poate declina asistența sa la cererea apelantului, mai ales, ca în cazul, când tribunalul s'ar declina competența, ar înceta caracterul provizoriu prevăzut în art. 66 bis. din Proc. din Vechiul-Regat.

Prin urmare — considerând că nu există dispozițiuni legale în vigoare pe teritoriul Ardealului conform cărora ar aparține căderii prezidentului de-a ordona executarea hotărârei, date de autoritatea administrativă — tribunalul constată, ca ordonanța apelată este dată de către prezidentul tribunalului fără competență și ca atare deci urmează să fie scoasă din vigoare.

Dar afară de aceasta ordonanță apelată este jignitoare și din următoarele motive:

Intrucât aceasta ordonanță se bazează pe art. 76 din Reg. legii pentru încurajarea construcțiilor de clădiri, în acest caz ordonanța de executare s'ar fi putut da numai în conformitate cu dispozițiunile prev. în lege, ori Regulament. adică numai în cazul, dacă petiționarul ar fi alăturat la cererea sa autorizația Ministerului Muncii, sau al organelor autorizate de acest Minister în conformitate cu art. 75 și 76 din Regulament, ceea ce însă petiționarul n'a făcut, întrucât însă ordonanța să bazează după cum reiese din actele dela dosar — pe statutul orașenesc publicat în No. 8 al Gazetei Oficiale al orașului Cluj — lasând la o parte împrejurarea, ca acest statut nu poate dispune contrar legii, adică numai în acest caz ar fi în drept a substitui organele prev. în art. 21 din legea Incurajării Constr. dacă în privința aceasta ar fi primit autorizația Ministerului Muncii; neavând însă consiliul orașului aceasta autorizație, disp. art. 10 din statut, fiind contrară legii este ilegală; aceasta autorizație cerută nu o suplineste aprobarea dată de către Directoratul General Cluj al Ministerului de Interne, care este o autoritate subalternă unui alt Minister.

Dar și în cazul dacă acest statut ar fi valabil și legal și atunci executarea evacuării chirieșului potrivit art. 10 din acest statut aparține competenței consiliului orașenesc.

În fine presupunând, ca sancționarea cu execuție provizorie a hotărârei consiliului orașului Cluj în conformitate cu art. 76 din Regulamentul pentru legea Incurajării Constr. ar aparține competenței prezidentului tribunalului — nici în acest caz n'ar fi fost admisibilă cererea reclamantului, deoarece — în baza art. 19 din legea IV. 1869 judecătorul fiind investit cu dreptul de a judeca asupra legalității ordonanțelor — trebuie să se constate, ca hotărârea consiliului orașului este ilegală fiind dată contrar

dispozițiilor art. 20 din lege și art. 7 din statutul oras., deoarece în conformitate cu aceste dispozițiuni să pot construi numai anumite construcțiuni și anume numai construcțiuni cu destinațiunea pentru locuința, birouri, servicii, instituțiuni, cari sunt taxative insirate din lege și în sensul al. ult. art. 22 din lege în caz exceptional fabrici și pelângă acestea condițiuni respectându-se și regulamentele și planurile de sistematizarea al diferitelor comune, adecă respectându-se în cazul din speta dispozițiunile art. 7 din statutul orașenesc, cari e primit în zona comercială al orașului Cluj, în care se cuprinde sub lit. h. și Piața Mihai Viteazul, construirea cu 4 etaje și în consecință trebuie să se denege sancționarea unei hotărâri ilegale cu dreptul de execuție.

Tribunalul n'a dispus asupra atribușiunilor, deoarece nefiind aceasta cuză gratioasă prevăzută în normele de procedură în vigoare pe teri'oriul Ardealului — lipsesc dispozițiuni legale în privința aceasta.

Cluj, 27 Iulie 1922

Observațiuni: Voi aduce câteva lămuri asupra acestei materii, dat fiind ca aceasta procedura sumara nu este cunoscuta în Ardeal.

Ordonanțele în referé atât de uzitate în lumea juridică, au fost luate din procedura civilă franceză, unde sunt cunoscute sub numele de „ordonnances sur référés“, și introduse în codul de procedura civilă din Regat în anul 1900, de fostul Ministru de Justiție de pe atunci Const. Disescu.

Utilitatea acestei măsuri a fost simțita din ce în ce mai mult în lumea justițiabililor, odată cu înmulțirea transacțiunilor și operațiunilor comerciale, în cari ori ce întârziere, putea aduce pagube însemnate și pentru care trebuiau puse la îndemâna părților, o procedură cât mai sumara, ca cel puțin în mod provizor, să asigure păstrarea unui drept, care altfel s'ar pagubi.

Exemple se întâlnesc zilnic în practica judecătorească, și nu arareori s'a văzut rezultatele salutare pe care le aduce. Va închipuiți un zid care se darămă, și care are în el o fereastră; cer imediat Președintelui Trib., a se constata existența servituței, drept care în alt mod s'ar pierde. căci zidul n'ar aștepta judecarea pe calea procedurii ordinare. Sosește în port un vapor încărcat de mărfuri, destinatarii nu se înțeleg, intervine un conflict între ei; pe vapor marfă nu poate rămâne căci ar costa enorm și cu un eliberarea marfei se poate face, atunci Președintele ia măsuri de descarcare și depozitarea ei în port până la tranșarea diferendului.

Dar în materie de execuțiuni, fie asupra bunurilor străine, sau asupra unor lucruri supuse stricațiunei în care o masura urgentă se impune.

Să nu mai vorbim de cazul unui arendaș, care într'o buna zi își ridică vitele și mașinele de pe moșie, proprietarul imediat cere a se lua masuri pentru readucerea lor și lasarea găului său pe proprietate, și atunci imediat intervine o ordonanță Prezidențială. Câte aplicațiuni practice n'a adus aceste ordonanțe pentru restabilirea drepturilor celor deposedați în timpul ocupațiunei d'șmane a teritoriului Românesc, în mod direct sau indirect, de către armatele de invaziune, măsuri edictate prin decretul lege 1480 917.

Acum care este mecanismul acestei dispozițiuni? Ori cine are liberul exercițiu al drepturilor sale, poate printr'o simplă petțiune adresată Președintelui

Trib. sa ceară în caz de urgența, a se lua măsuri pentru păstrarea unui drept care ar fi amenințat a se pierde altfel. Președintele sau înlocuitorul sau, emite o ordonanță prin care încuviințează sau nu, cererea făcută, luând în caz afirmativ măsurile necesare și cu totul provizoriv, motivând în scris considerațiunile, cari l'au îndrituit la darea acelei ordonanțe. Aceste masuri provizorii date fără citarea părților, sunt executorii imediat și prin ele însăși, putând fi atacate cu apel la complexul Tribunalului din care face Președintele, de cătră partea contrara, cu care ocaziune își va formula motivele, pentru care se opune la executarea lor, judecarea devenind astfel contencioasă, prin citarea și ascultarea lor.

Aceste ordonanțe Prezidențiale au un caracter cu totul provizor și deci fiind numai niște măsuri provizorii nu constituiesc lucru judecat, nepuând fi asemenea unei hotărâri judecătorești, care sunt declarative de drepturi, având puterea erga omnes. Pentru un control și mai mare, că măsurile luate au fost legale și urgente, se acorda și recursul la Înalta Curte de Casație în contra sentințelor date de complexul Tribunalului.

Procedura civilă din Ardeal, deși de o data recentă nu prevede însă materia referențelor, ce se găsesc aproape în toate legislațiunile și care este atât de utilă și importantă, mai ales astăzi când mulțimea transacțiunilor ce-a rezultat după un război crâncen, au născut nenumerate contestațiuni ce reclamă măsuri de o grabnică soluțiune, și pentru care procedura ordinară este cu totul insuficientă. Totuși lipsa unui text precis, face ca astfel de încuviințări, prin ordonanțe prezidențiale, să nu fie aplicabile, întocmai cum era și'n vechiul Regat înainte de anul 1900, dată când s'a intercalat art. 66. bis.

Dar iață că inrevine o lege nouă pentru încurajarea construcțiilor de clădiri, care pentru a revedia fenomenul crizei de locuințe, care s'a agravat și generalizat după marele război, cu tendința chiar de a deveni un pericol social, care să amenințe însăși existența Statului, aduce o serie de avantaje proprietarilor constructori de clădiri, avantaje legale și materiale, care să i indemne la începerea lor cât mai neîntârziat. Intre alte multiple avantaje legiuitorul dispune vânzarea locurilor virane aparținând Statului sau Comunelor, cu prețuri reduse și cu termen de plată în 15 ani, iar pentru proprietarii cari au curți mai mari decât suprafașa terenului clădit, chiar când ar fi închiriate, să poată construi, fără a mai fi nevoie de autorizația chiriașului, orice durată ar avea acel contract. În caz de refuz din partea chiriașului, conform art. 76 din regulament, proprietarul unui asemenea imobil va putea cere evacuarea chiriașului sau detentorului, de pe porțiunea de teren supusă clădirii, printr'o ordonanță a Președintelui Tribunalului situațiunei imobilului, conform art. 66bis. pr. civ.

Un asemenea text însă nu există în pr. civ. din Ardeal și atunci întrebarea care se pune este, se poate ordona asemenea măsuri aci, fără o dispozițiune expresă a procedurii civile? Răspunsul neîntârziat cred că este, da; căci presupunând că legiuitorul nu ar fi indicat nici un text de lege, nu s'ar fi referit la art. 66. bis. pr. civ. din Regat și ar fi spus pur și simplu că, proprietarul terenului care voește a construi se va adresa Președintelui Trib., care va ordona evacuarea imediată a chiriașului, deciziune executorie și cu apel la Trib. etc. etc.... și n'

atare caz cum aceasta dispozițiune este în vigoare pentru întreg Regatul legea fiind votată în 1921, desigur ca și'n Ardeal, Președintelui Trib. îi incumbă luarea unei măsuri atât de utile pentru interesul general, care este încurajarea și înmulțirea construcțiilor, și nu văd cum ar putea să refuze aplicațiunea unei dispozițiuni, concrete, utile și pe care legiuitorul a pus-o la îndemâna pășilor, tocmai pentru asigurarea scopului ce-l urmărește, prin neîntrebuințarea unei dispozițiuni legale și obligatorii pentru toți judecătorii.

Dacă ar fi a nu aplica dispozițiunile art. 24. din legea pentru încurajarea construcțiilor, combinat cu art. 76. din regulamentul ei, în ceea ce privește ordinul de evacuare a chiriașului, instanța ordinară ar putea prea bine a-și declina competența, căci textul legii prevede anumite norme de urmat, iar Președintele Trib. să refuză și el evacuarea pe motivul lipsei textului art. 66. bis. din pr. civ. din Ardeal, și cu aceasta s'ar crea o adevărată stare de denegare a justiției, ceea ce este inadmisibil într'o țară organizată.

Dealtfel chiar dacă am admite ca, instanța judecătorească de ocol s'ar găsi competență, încă ce ar însemna această procedură de judecată în fața instanțelor ordinare, pentru un constructor, care a angajat materiale arhitect, lucrători etc., și care ar trebui să se judece timp îndelungit, pentru a obține evacuarea unui chiriaș sau tolerat de pe locul sau propriu, și care numai dintr'un spirit rău înțeles, nu voește să-și lase locul spre a fi folosit de societății prin o construcțiune ce se aduce orașului în aceste timpuri de agravare a crizei de locuințe datorită neconstrucțiunii ce durează de aproape opt ani. Desigur ca acel constructor care dorește a investi un capital important în construcție, va preferi mai bine să facă o altă întreprindere și să renunțe la construcțiune, decât să înceapă un proces de durată cu deținătorul locului, prin imposibilitatea în care s'ar găsi de a beneficia de drepturile izvorâte din lege, din care cel mai principal este procedura sumară pe care o are la dispoziție.

Din întreaga economie a legii din dezbateri și expunerea de motive a fostului Ministru al Muncii, rezultă intențiunea manifestă de a încuraja prin toate mijloacele posibile construcțiunile pe locurile neclădite, cari trebuiesc puse în valoare, printr'o edificare cât mai intensivă, pentru care reușita se acorda îndepărtarea cât mai neîntârziată a deținătorilor. De aceea legiuitorul s'a referit la procedura ordonanțelor prezidențiale care e cea mai urgentă și executorie imediat, așa că fără ca el să se fi gândit de a introduce materia referenturilor în Ardeal, a decretat această măsură necesară în ceea ce privește construcțiunea prin referire la art. 66. bis. pr. civ. lucru ce putea să-l facă prin intercalarea în lege a acestor norme de urmat și fără arătarea textului din procedură din Regat pe care dealtfel toți judecătorii țării trebuie să o cunoască, fiind o legiuire în vigoare, și cu aplicațiunea în tot Regatul.

Totuși cu toată temeinicia argumentelor arătate, Tribunalul ca instanța de apel a reformat această ordonanță, anulând efectele ei.

În prima parte e motivărei sale Tribunalul de și recunoaște că legea pentru încurajarea construcțiilor este aplicabilă pe întreg teritoriul Regatului, deci și aci în Ardeal, ca fiind emanațiunea unui

parlament ce reprezintă întreaga Românie mare, cu toate acestea printr'o argumentațiune foarte simplistă, ajunge la concluziunea că totuși aceasta lege cu regulamentul ei nu se aplica aci în Ardeal. De ce? Fiind că regulamentul legii, care face parte integrantă cu legea conform ultimului ei articol, nu este în consonanță cu dreptul formal în vigoare, aci cași cum ar fi vre'o prohibițiunea de ordine publică în procedura civilă din Ardeal în ceea ce privește ordonanțele în refere care ar interzice astfel de măsuri utile și nu numai o simplă omisiune a acestei importante materii, ce figurează în legislațiunile țărilor cele mai civilizate, pentru ca din aceasta omisiune să se poată argumenta, că aci neexistând procedura referului, nici n'ar mai putea fi introdusă de acum înainte, prin legi posterioare. Mai mult încă nici chiar în Regat procedura referului nu era și nu este aplicabilă în ceea ce privește realizarea unui drept, și totuși legiuitorul a introdus-o pentru întâiași dată cu ocaziunea decretului-lege No 1480—917, pentru anularea tuturor actelor de violențe comise de armata de ocupațiune, dând la îndemâna părților aceasta cale sumară și de o imediată execuțiune. Iar acum pentru a putea mai bine valorifica economia legii pentru încurajarea construcțiilor, cari să nu mai întârzie nici o clipă, în detrimentul interesului social. Tribunalul mai adaugă că legiuirile din Ardeal nici într'un caz nu atribue prezidentului Trib. dreptul de a decide în chestiunea executării unei hotărâri adusă de o autoritate administrativă etc., etc. Nu știm cine ar fi putut prelinde acest lucru, căci autorizația consiliului orașenesc se cere numai spre a evidenția că proprietarul într'adevăr dorește a construi în realitate, iar nu că invocă aceasta numai ca un pretext, fără nici un temel, pentru a evacua pe chiriașul său. Odată dovedită aceasta reală intențiune, legiuitorul acordă proprietarului dreptul de a cere pe aceasta cale sumară evacuarea chiriașului sau detentorului de pe locul ce voește a construi, și aceasta nu ca executare a hotărârei autorității administrative, ci numai ca o consecință a intențiunii de construcțiune, dovedită cu autorizația necesară pentru aceasta.

După ce Tribunalul în principiu declară că legea pentru încurajarea construcțiilor este neaplicabilă în Ardeal, iar Președintele Trib. incompetent a rezolva prin Ordonanța în referé, printr'o inconsecvența neobișnuită în materie juridică trece și discută chestiunea în fond. Ori, poate Trib. simțind slăbiciunea argumentelor sale, recurge și la argumente de fapt, care nu ar merita oboseala unei analize mai amănunțite cu atât mai mult ca în speța primează chestia principală, care se va discuta intens și pe larg înaintea Înalții Curți de Casație în cazul când va fi investită cu recursul părții.

S. Prapo-gescu,
Pres. Trib. Cluj.

Ordonanța Directoratului General a Justiției Cluj

Nr. 26000—1922.

Instantelor judecătorești

Având în vedere că s'au ivit îndoieli în ceea ce privește reprezentajia Statului, avem onoarea a Vă comunica următoarele:

I.

Competința generală (art. 19 P. c.) a Statului este la acea instanță judecătorească în al cărei teritoriu își are sediul autoritatea chemată să reprezinte Statul (art. 23 P. c.)

Această autoritate fusese în timpul stăpânirii maghiare: „kir. kincstári jogüggyi igazgatóság“ (direcțiunea afacerilor judiciare a fiscului), supusă Ministerului finanțelor. Acțiunea se întindea contra „fiscului“, și se înmâna direct acelei direcțiuni.

În organizația autorităților României această instituție lipsește. O parte din atribuțiunile ei o exercită „Serviciul contencios al Ministerului Domeniilor“ și „advocații Statului“.

Situația juridică a acestora nu este clarificată într'atâta ca procedura să fie unitară la toate instanțele. Vă rugăm deci să aplicați în viitor următoarele norme.

II.

Noțiunea „fisc“ „erar“ sau „visiterie“ nu are același înțeles ca noțiunea kincstár-ului în dreptul maghiar. Dreptul maghiar, mai ales în urma concepției exprimate în Trip. precum și în legile ulterioare (XXXVII: 1681, LI: 1723, XXIX: 1741 și altele) înțelege prin „fisc“ o persoană juridică de sine stătătoare ca subiectul drepturilor și obligațiilor particulare ale Statului. Cu alte cuvinte, Statul fără imperiu era închipuit ca o altă persoană juridică decât Statul ca organizație de putere. În timp ce acesta din urmă era reprezentat prin miniștri și prin parchetele Tribunalului, „fiscul“ ca subiect al drepturilor și obligațiilor particulare, lipsit de imperiu și fiind egal cu orice cetățean, era reprezentat prin direcțiunea afacerilor judiciare și „procuraturile de fisc“ (kincstári ügyészségek).

În dreptul român această bifurcație nu există. Statul este una și aceeași persoană juridică, fie că exercită imperiu fie că nu. Se înțelege că și Statul român poate să fie subiect al drepturilor și obligațiilor particulare, dar nici în aceste raporturi de drept nu figurează ca o persoană de sine stătătoare, ci rămâne tot Statul român, numai că în aceste raporturi de drept nu are alte drepturi decât orice persoană particulară.

Conform acestora, procesele nu se întentează contra „fiscului“ „erarului“ „visiteriei“ ca mai înainte, ci pur și simplu contra „Statului“.

III.

Reprezentantul Statului este Regele, care însă exercită puterea sa prin miniștrii săi (art. 92 și 93 din constituție). Deci Statul este reprezentat în procese civile prin acel Ministru de departamentul căruia se ține obiectul procesului. Acțiunile întentate Statului se vor înmâna deci aceluia Ministru al cărui resort este interesat; dacă sunt mai mulți Miniștri, înmânarea li se va face tuturor; dacă în urma unei decizii a Consiliului de Miniștri toate departamentele sunt atinse, președintele Consiliului de Miniștri va fi chemat în judecată. Acțiunea trebuie să arate, căruia sau cărora dintre Miniștri urmează a fi înmânată.

Înmânarea se va face în București. Conform principiului teritorial, dominant în procedura civilă, înmânarea se va putea face după regulile procedurii civile din vechiul Regat. Ea va fi valabilă, bine înțeles, și atunci dacă vor fi îndeplinite formalitățile

procedurii civile din teritoriile alipite. Deci, înmânarea este valabilă, dacă s'a făcut la registratura Ministerului, fără ca Ministrul să fi primit personal acțiunea. Registraturile fiind înființate cu scopul să primească acte pentru Minister, întră în prevederile art. 153 C. p. c.

IV.

Statul român are un Minister propriu pentru apărarea intereselor materiale ale Statului (Ministerul Domeniilor). Acest Minister îndeplinește funcțiunile în chestie prin „serviciul contencios central“, ale cărui organe sunt „serviciile contencioase regionale“ și „advocații Statului“.

Aceste organe sunt însărcinate să reprezinte Statul în procesele sale active și pasive. Deși în principiu Ministrul este reprezentantul Statului, totuși în practică, această reprezentare se face prin serviciul contencios, și anume în teritoriile foste ungurești prin serviciile contencioase regionale din Cluj și Arad. Principiul reprezentăției prin Ministru, este păstrat prin faptul că Statul este chemat în judecată prin Ministru. Dacă însă citația a fost făcută, Statul va fi reprezentat prin serviciul contencios care lucrează prin advocații Statului, Ministrul trimite acțiunea la serviciul contencios regional, iar acesta le trimite unui avocat al Statului pentru a reprezenta Statul în acel proces.

V.

Conform acestora, procesele pot fi întentate, pe baza competenței generale (art. 23 C. p. c.) acolo, unde există un „serviciu contencios regional“. Deci pe teritoriile foste ungurești, procesele contra Statului, pe baza art. 23 C. p. c. nu se pot întenta decât înaintea tribunalului sau judecătorilor de ocol Cluj sau Arad. Dintre cele două judecătoria de ocol Cluj, judecătoria urbană este competentă. Serviciul contencios regional din Arad este competent pentru teritoriul Curții de apel Timișoara, iar cel din Cluj pentru toate celelalte Curți. Părțile sunt libere să întenteze acțiunea sau la Cluj sau la Arad (art. 19 prop. 2. C. p. c.)

Se înțelege că pe baza unei alte cauze de competență, se pot întenta procese și contra Statului. Așa pe baza art. 28 C. p. c. se pot întenta procesele ce interesează întreprinderile Statului (Regia Monopolurilor, fabricile de tutun, de chibrituri, mine etc.) acolo, unde există întreprinderea; deasemenea unde sunt gospodăriile de Stat, inclusiv teritoriile expropriate în urma reformei agrare. Pe baza art. 29. se pot întenta procese acolo unde Statul, conform contractului scris, are să îndeplinească contractul. Pe baza art. 31 comerțanții și industriașii pot să sezeze față de Stat, instanța domiciliului lor, deasemenea pe baza art. 32, dacă Statul se ocupă cu vre'o întreprindere (art. 4. din Codul de comerț). Tot așa se vor aplica și dispozițiunile art. 35, 36, 57, 38, 39, 40, 41, 43, 45 și 47.

VI.

Procesele active ale Statului pot fi pornite în numele Statului de către orice avocat al Statului. Aceste procese cad sub regulile generale de competență.

VII.

Advocații Statului nu au nevoie să-și legitimeze procura în instanță.

Ei sunt îndreptățiți față de terții și față de instanță prin faptul că sunt numiți avocați ai statu-

lui și că numirea lor a fost publicată în „M. O.” Faptul dacă au primit sau nu vre'o autorizație să pornească procese sau să reprezinte Statul într'un proces pornit contra Statului, nu se poate examina. Nici faptul că avocatul Statului s'a înfățișat înaintea unei alte instanțe decât acelea care se găsesc pe teritoriul său de activitate, nu are importanță.

Scurt, orice avocat al Statului poate să reprezinte Statul înaintea oricărei instanțe, fără să prezinte vre'o procură.

VIII.

Dispozițiunile de mai sus se înfund asupra cauzelor grațioase cu următoarele abateri:

1. In procedura succesorală, toate deciziunile se vor înmâna serviciului contencios regional (nu Ministrului). Despre caducitatea unei succesiuni (când Statul rămâne moștenitor) nu va mai fi încunoștințată și Administrația financiară, ci numai serviciul contencios regional.

2. In afacerile de carte funduară deciziunile ce interesează Statul se vor înmâna serviciului contencios regional.

3. In aceste două cazuri instanțele de pe teritoriul Curții de Apel Timișoara își vor înmâna deciziunile serviciului contencios regional din Arad, iar celelalte serviciului contencios regional din Cluj.

4. In procedura de execuție reprezentarea Statului prin Administrațiile financiare nu se schimbă.

IX.

Advocații statului nu exercită toate drepturile serviciului contencios. Și anume: art. 188 din Regulamentul pentru serviciul contencios cuprinde următoarea restricțiune:

Transacțiunile, ce ar voi să le facă Statul în privința proceselor născute, sau pentru evitarea lor — pentru a fi valabile, vor fi discutate și admise în prealabil de majoritatea întregului Consiliu de avocați. Opiniunea lor va fi aprobată de minister, apoi obținând și încuviințarea Consiliului de Miniștri, — actul de transacțiune va fi prezentat Tribunalului sau Curții de Apel pentru omologarea lui printr'o hotărâre de expedient, după cum procesul va fi pendinte la tribunal sau la Curtea de Apel.

„Dacă însă actul de transacție nu se va supune instanțelor judecătorești, el trebuie făcut cu paza formelor citate numai în chip autentic, cu aprobare legală și prin Decret-Regal.”

„Dacă Statul se obligă prin transacțiunea, ce vrea să încheie, să plătească o sumă de cel puțin 25.000 Lei sau să dea din posesiunea sa efectivă un teren de 50 hectare, atunci transacția se va face în modul arătat mai sus.”

„Când însă transacțiunea ar fi de o valoare mare, atunci avisul Consiliului de avocați se va transforma în proiect de lege, se va supune deciderii Corpurilor Legiuitoare și sancțiunii Regale.”

Iar art. 195 dispune:

„Avocații publici nu vor putea face în justiție nici o recunoaștere de drepturi în contra Statului (și nici de fapta din care se derivă drepturi) fără o autorizațiune specială din partea Ministrului, care (autorizațiune) nu li se va da decât după ce va fi obținut în acest scop din partea Consiliului de avocați un aviz favorabil, aprobat de Ministru, Autorizarea se va depune la dosarul instanței în original.”

Prin aceste dispozițiuni, procura generală a avocaților Statului fiind mărginită, se vor aplica

dispozițiunile art. 105 C. p. c. notat fiind că această procura generală nu intră în prevederile art. 102, care în virtutea art. 105 ult. al. nu se poate mărgini.

Mărginirea transacțiilor și recunoașterilor de drept este admisă prin art. 105. In ceea ce privește mărginirea că nici faptele nu pot fi recunoscute, ea nu poate să vală drepturile celeilalte părți și prin urmare, instanța va putea să aprecieze după împrejurări, dacă această mărginire are sau nu efect (art. 266, 273) sau dacă pentru acest motiv desbaterea se poate sau nu amâna (art. 222).

X.

Având în vedere că despre acțiunile trimise Ministerelor dovada de primire se retrimite foarte des cu mare întârziere, serviciul contencios regional a cerut să fie încunoștințat despre fiecare citațiune emisă contra Statului.

In această privință nu se pot da instrucțiuni. Dat fiind că acțiunea trebuie înmănată Ministrului, citarea serviciului contencios nu va avea nici un efect juridic. Dacă însă reclamantul înaintează un exemplar pentru serviciul contencios, chemarea acestuia nu se poate refuza.

XI.

In procesele penale Statul poate fi interesat nu numai prin dreptul său la urmărire (ez állam büntető igénye) ci și printr'o pretențiune civilă, ca parte vătărată. In acest caz, Statul participă la procedura penală în două calități: ca Stat cu imperiu reprezentat de parchet și ca Stat fără imperiu (parte civilă = magánfél), reprezentat prin serviciul contencios regional.

Parchetele sunt datoare ca în toate procesele penale în care Statul poate fi interesat ca parte civilă, să încunoștințeze serviciul contencios regional.

Se înțelege că Statul niciodată nu poate să figureze ca parte lezată decât numai în calitate de parte civilă (magánfél) având numai drepturile prevăzute de art. 51 C. p. p. Deci Statul nu poate figura ca acuzator privat.

XII.

După ce serviciul contencios s'a prezentat, înmânările nu se mai fac Ministrului ci serviciului contencios. Dacă într'o cauză s'a înfățișat un avocat al Statului, în aceeaș cauză toate celelalte înmânări se fac la acest avocat al Statului.

Dacă acel avocat al Statului nu mai funcționează, înmânarea se face la serviciul contencios.

XIII.

Serviciul contencios nu poate cere ca dosarele să-i fie transmise, cu excepția cauzelor succesorale în care s'a constatat caducitatea succesiunii.

XIV.

Această ordonanță nu se referă la procesele C. F. R. care are un serviciu contencios propriu.

Cluj, la 23 Iulie 1922.

CĂUTĂM LA

SERVICIUL NOSTRU CONTENCIOS
DOCTORAND SAU STUDENT ÎN
DREPT DICIOSĂNMARTIN.

KÖZGAZDASÁGI BANK SOC. AN.