



D. Alexandrescu.

1850-1925

B I O G R A F I A

MARELUI MAESTRU AL DREPTULUI

DIMITRIE ALEXANDRESCO

*Fost Decan și Profesor de drept civil la Facultatea Juridică din Iași,
Avocat al Baroului de Iași, Secretar General al Ministerului Justiției,
Procuror General și Consilier la Înalta Curte de Casație,
Deputat, Senator de Iași, etc.*

S'a născut în Iași la 1 Octombrie 1850 din părinți agricultori. Fiind încă copil, a plecat să studieze la Lemberg (Galiția) în Institutul Pilat și apoi la Paris unde și-a făcut și terminat studiile secundare la liceul Napoleon, azi „Collège Henrie IV“. După terminarea cursului secundar liceal, a trecut bacalaureatul în litere la Sorbona (August 1870), încercând apoi să studieze medicina și declamația la Paris, pe cari nu le-a putut termina din cauza temperamentului său și de aceea s'a înscris la drept, la Nancy, pe care l-a aprofundat și terminat în urmă complect la Paris, având ca profesori pe: Valléte, Machelard, Bufnoir, Glasson, Lyon-Caen, etc. A avut ca colegi pe: Casimir Périer, Ruben de Couder, etc.

La 1870, în timpul războiului Franco-German,, D. Alexandresco, s'a angajat ca voluntar în „Légion des amis de la France“ pusă sub comanda generalului belgian Van der Mer.

IV

La anul 1875, înapoindu-se în țară, la 26 August, acelaș an, a fost numit procuror pe lângă tribunalul Iași, fiind avansat pe loc la 23 Februarie 1875 ca membru de ședință, iar la 15 Martie 1875 a fost trecut judecător de instrucție. La 1 Decembrie 1878 a fost avansat prim-procuror, grad pe care la ocupat până la 1 Martie 1880.

Dela 11 Martie 1891 și până la 19 Octombrie 1892, a ocupat demnitatea de secretar general al Ministerului Justiției, ministru fiind Gh. Vernescu.

Dela 1 Noiembrie 1892 și până la 9 Februarie 1925, a fost neîntrerupt profesor de drept civil al facultății juridice din Iași, ocupând cu demnitate catedra, fostă a ilustrului profesor Gh. Mărzescu, care a trecut ca profesor la universitatea din București și în nenumărate rânduri decan al acestei facultăți, demnitate care a păstrat-o până la ziua morții, (9 Febr. 1925).

Dela 1 Mai 1899 — 1 Octombrie 1899, a fost procuror general la Curtea de apel din Iași; dela 1 Octombrie 1899 la 26 Iunie 1900, a ocupat demnitatea de procuror general la Înalta Curte de Casație; iar dela 26 Iunie 1900 la 1 Decembrie 1900 a ocupat funcțiunea de Consilier la Înalta Curte de Casație.

La 1888 a fost ales deputat de orașul Iași sub guvernul conservator și senator în sesiunea 1905 — 1907, când a fost ales ca raportor al legii asupra căsătoriei, divorțului și adopțiunii.

Până la 1921, a fost ales senator de orașul Iași sub guvernul generalului Averescu, rămânând credincios partidului până la moarte.

A posedat una din cele mai mari, mai vaste și mai frumoase biblioteci de drept din țară.

Dimitrie Alexandresco a colaborat aproape la toate revistele de drept din țară, fiind chiar și director al mai

multor reviste, în care, aproape nu era număr, unde să nu se vadă un articol scris de defunct.

Pentru ca să se vadă ce a făcut acest mare învățat pentru Patrie și Neamul lui, ale cărui opere sunt cuvinte de evanghelie pentru avocați, magistrați, este suficient să enumăr pasagiile extrase din revista „Curierul judiciar” din 1910 No. 33 și 1915, No. 27” al cărui Director a fost, pentru a se vedea că Marele Maestru al dreptului, supranumit „Părintele dreptului Civil” a implantat finețea discuțiilor juridice în cele mai depărtate colțuri din lume, lăsându-ne ca tezaur cea mai prețioasă carte de drept din România Mare și chiar din lumea întreagă.

După moartea acestui mare dispărut, jalea a cuprins sufletele magistraților și avocaților.

Iată, în rezumat, ce au scris despre MAISTRU, juriștii noștri cei mai de elită:

„Directorul nostru e mândria noastră”

În rezolvarea proceselor, grație principiilor, raționamentului și logicei juridice, în genere ajungem la ce pare adevărat.

Res judicata, pro veritate habetur; non est veritas. *Câtă distanță între verosimil și adevăr. În conflictele sociale pe cari le rezolvă justiția trebuie deseori să ghicim starea sufletească a oamenilor în diferite momente. Această stare variază dela individ la individ. Și la același individ după varii circumstanțe și noi luăm ca premisă a raționamentului anumite stări sufletești cari se întâmplă în genere în anumite circumstanțe. Dar deseori se poate ca presupunerile noastre să nu corespundă de loc realității. Trebuie o agerime de minte deosebită pentru ca cineva să se poată apropia de adevăr.*

Pentru aceasta însă trebuie că mai întâi jurisconsultul să stăpânească bine principiile, rezultat al experienței diferitelor popoare în diferite timpuri, grație cărora ajunge la verosimil și se apropie de adevăr.

Pentru aceasta trebuie ca chestiile sociale și în special cele juridice să fie aprofundate.

Cine le-a aprofundat mai bine ca distinsul nostru Director în cele 9 (azi 20) volume de Drept civil și în celelalte ale sale publicațiuni. El nu e numai avocatul care luptă pentru cauza clientului. El nu se mulțumește a fi profesorul care învață pe viitorii avocați și magistrați. El răspândește știința la toată lumea doritoare să se lumineze. Grație muncii și perseverenței lui pășim spre o jurisprudență română. Ne emancipăm în parte de jurisprudența franceză. Cum să nu fie mândrii redactorii dela „Curierul Judiciar“ de un asemenea Director mai cu seamă atunci când ei serbează intrarea în al XX-lea an de apariție regulată a acestui ziar.

D. N. Comșa.

„Sărbătorirea Științei“

Este netăgăduit că mica noastră țărișoară a făcut progrese însemnate, pe terenul dreptului, în ultimul pătrar de secol. Nu se poate, deasemenea, contesta că aceasta se datorește, în bună parte și revistelor noastre juridice, prin mijlocul cărora, lumea ce se îndeletnicește în special cu problemele dreptului, este ținută la curent cu cele mai dificile și delicate chestiuni de drept, ce se ivesc înaintea instanțelor noastre judecătorești.

Din fericire, aceste reviste de drept, deși relativ puține la număr, au propășit însă în mod considerabil,

grație faptului că acei în ale căror mâini ele se găsesc nu cruță nici un sacrificiu, pentru a aduce servicii reale lumii juridice.

*In adevăr, revistele: **Dreptul, Curierul Judiciar, Paginile Juridice**, pentru a vorbi numai de cele mai răspândite, au devenit atât de necesare, încât ele nu pot lipsi din biblioteca tuturor acelor ce se ocupă în mod serios de mersul științei dreptului.*

„Curierul Judiciar“ pășește cu pași gigantici și siguri către sfârșitul celei de a doua decenii a existenței sale. In deosebi, în ultimii zece ani, nivelul acestei reviste s'a ridicat foarte sus, având ca colaborator asiduu și neobosit, pe eruditul Profesor Dimitrie Alexandresco, ilustrația Universității din Iași.

Notele și observațiile savante ale acestui profund comentator al dreptului civil, scrise într'un stil clar și cu o argumentație viguroasă și bogată, publicate în coloanele „Curierul Judiciar“ și a celorlalte reviste române, precum și streine, au adus un folos incalculabil celor ce se interesează de aproape de știința dreptului la noi, unde literatura juridică este încă săracă.

Acei ce iubim cu adevărat știința dreptului și suntem setoși de a aprofunda cât mai mult problemele acestei științe, atât de spinoase și de gingașe, trebuie să fim adânc recunoscători acestui întemeietor al literaturii juridice române, care și-a închinat viața unei munci statornice și rodnice, și și-a consumat sănătatea scriind și muncind pentru binele obștesc și pentru răspândirea luminei. Despre o asemenea personalitate se poate spune cu drept cuvânt: „il n'y a pas d'âge, il n'y a que des forces“.

Monumentala sa operă este menită să rămână neperitoare, în tocmai ca o stâncă de granit pentru generațiile viitoare.

Dragostea de muncă și puterea de muncă ale acestui savant devin cu atât mai remarcabile, cu cât, la noi, sunt prea puțini acei cari scriu în această ramură. Rari nantes in gurgite vasto.

De aceia, simțim o adevărată plăcere intelectuală de a ne asocia din toată inima la omagiile ce se aduc savantului sărbătorit, cu prilejul reîntrării sale ca director al Curierului judiciar, cari își serbează totodată jubileul de douăzeci de ani de existență cinstită și muncă încordată.

Cea mai bună urare ce putem face, cu această ocaziune, D-lui Dimitrie Alexandresco, acest apostol al științei, supranumit cu drept cuvânt Laurent al Belgiei Orientului, este: să-i dea Dumnezeu zile multe și senine și o sănătate de fier, pentru a-și putea desăvârși opera de drept civil care este aproape de sfârșit.

Ziua de 1 Maiu va trebui înscrisă în calendarul uridic cu litere de aur, ca o zi de sărbătoare pentru știința dreptului și în genere pentru toți acei pe cari îi interesează mișcarea culturală.

1 Mai 1910.

Remus C. Benisache.

„O v i a ț ă ”

Viețile, prin ele înșile, nu înseamnă nimic. Ce este o rază de soare, dacă din căldura ei nu răsare o petală sau măcar clorofilul unei frunze? Din clipa în care am deschis ochii, devenim un factor social, o funcțiune a unui mare tot. Aceasta nu trebuie s'o uităm nici odată și n'a uitat-o Dl. D. Alexandresco, marele nostru jurist, fostul meu profesor, pe care de atâtea ori l'am găsit cufundat în vasta sa bibliotecă din Str. Muzelor No. 8, de

*unde a eșit acel monument neperitor ce este Explica-
ținea Dreptului Civil.*

*Dar marele titlu de glorie al D-lui D. Alexandresco
nu este numai această muncă titanică pusă în studiul
dreptului, ci imboldul ce l'a dat și însuflăt elevilor săi.
Toți acei care au trecut prin mâna sa au plecat cu o
vie admirație, cu un profund respect și o mare dragoste
pentru profesorul lor care întrupa: puterea de muncă,
știința și un caracter roman. Cine poate uita cursurile
pline de farmec în care grelele probleme ale dreptului
răsăreau vii din gura maestrului? Talentul lui dă viață
dreptului, precum dă Curierului Judiciar, care, cu o legi-
timă mândrie, își serbează două zeci de ani nu de e-
xistență, dar de existență onestă și demnă și în care
timp greutățile D-lui J. S. Codreanu, redactorul-pro-
prietar al revistei au trebuit să fie mari. Acești două
zeci de ani de muncă statornică consacrați adevărului
sunt deja un monument, un titlu de recunoștință și ad-
mirațiune.*

*Acum înțelegem de ce pe marmora albă ce va trebui
să prindă pentru eternitate chipul maestrului, generați-
unile viitoare, urcând treptele Universității din Iași, vor
găsi scrise de o mână nevăzută, mâna înseamnă tot ce
nu trebuie să moară: Exegi monumentum aere perennius.
Acum înțelegem de ce douăzeci de ani de existență sunt
douăzeci de ani de nobile eforturi pentru lumină în ser-
viciul Patriei. Poate fi o muncă mai nobilă o efortare
mai utilă?*

Dorohoi.

Ștefan Scriban.

„Menirea individualităților“

.....
„Suntem datori să răspundem la chemarea acelor
spirite de elită, care urmăresc îndreptarea acestei stări

de lucruri și, pentru a înlesni opera lor culturală, să ne solidarizăm cu dănsule.

Adunați, cu prilejul sărbătoririi de astăzi în jurul Curierului Judiciar și a savantului profesor și jurisconsult, D Alexandresco, care și-a consacrat viața întreagă culturei noastre juridice, să înfrățim gândul nostru cu gândul lui, spre a-i umple viața de neobosită activitate cu prinosul admirației ce i se cuvin.

Nu există, de sigur, solidaritate mai înălțătoare decât aceea pe care oamenii de știință o leagă între ei.

Corneliu Botez.

Președinte s. II Trib. Covurlui.

„Un Omagiu“

Iau parte intensă cu sufletul la sărbătorirea juridică, dată de Comitetul de redacție al revistei Curierul Judiciar, în onoarea fostului și actualului ei director, D-l Dimitrie Alexandresco, serbare care încununează în același timp intrarea în al douăzecilea an de existență și muncă rodnică a acestei publicațiuni.

Imi represint cu plăcere în minte activitatea răbdătoare și productivă, pe care zi cu zi în lung șir de ani Curierul Judiciar a desfășurat-o pentru deslegarea problemelor științei dreptului, această salvatoare a vieții sociale moderne, și pentru cultivarea spiritului juridic și răspândirea lui în toate unghiurile țării.

Prezenta serbare a muncii și a științei juridice concretizată de revista noastră, este cu atât mai remarcabilă, cu cât ea purcede dintr'un sentiment spontan și unanim de admirațiune și recunoștință pentru directorul ei, D-l Dimitrie Alexandresco, profesor la Uni-

versitatea din Iași, acest bărbat neîntrecut, care în decursul vieții sale de până acum, a dat exemplul rar astăzi de a iubi cu pasiune munca științifică, în mod cu totul desinteresat, numai pentru știință, și căruia îi aparține meritul de a fi contribuit la clădirea, în condițiuni cu totul anevoioase, a temeliei cercetărilor juridice în țara noastră, dând un puternic avânt mișcării literare manifestate actualmente în domeniul dreptului românesc.

Opera mare elaborată de dânsul va rămâne desigur și în viitor și va alcătui farul dătător de speranță, la razele căruia se va încălzi toți acei ce se vor încumeta a despica valurile nu totdeauna liniștite ale activității științifice.

E netăgăduit că truda fără preget a acestui mare învățat va lăsa o dungă luminoasă în istoria culturală a neamului nostru, iar lucrările sale numeroase, cari azi se găsesc în mâinile tuturor oamenilor noștri de legi, vor înlesni tot mai mult puțința de a se forma și la noi un substrat sufletesc apt de a produce și întreține o cultură juridică proprie.

Pe acest reprezentat al științei juridice românești l'am avut și eu profesor, și de aceea mă simt fericit că mi s'a ivit momentul mult dorit de a-i aduce prinosul sentimentelor mele celor mai sincere de admirațiune și recunoștință, însoțite de dorința arzătoare de a-l avea încă mulți ani între noi, pentru a ne folosi de luminile lui.

Ca profesor, Dimitrie Alexaudresco a fost totdeauna conducătorul sigur și în curent cu ultimele cercetări ale științei dreptului, pentru toți cei ce au avut fericirea să lucreze sub direcțiunea sa. Și nu este disciplină, care, în ceasul din urmă, să fi realizat progrese mai însemnate, să fi suferit transformări mai radicale ca dreptul, așa de minunat ca știință, care ne desvăluie secretele

întocmirei vieții sociale, și tot așa de minunat ca instrument puternic de civilizație, de progres social și economic, și în acelaș timp ca instrument de întărire și apărare a conștiinței naționale.

Facultatea juridică din Iași trebuie să fie fericită, căci din razele de admirațiune și slăvire ce vin către actualul ei profesor și decan, o parte însemnată se răsfrâng și asupra ei. Foștii elevi și iubitorii acestei facultăți pot să fie mândri cu drept cuvânt de aceeași strălucire.

Să-i dea Dumnezeu ani mulți de sănătate și de muncă cu spor, pentru cinstea științei și a Țării. Să stea încă îndelungă vreme în mijlocul tinerilor generațiuni universitare ca pildă vie a omului care luptă pentru știință, pentru datorie și pentru adevăr.

1 Maiu 1910.

Vespasian Ebriceanu

Presedinte la Trib. Iași.

D. Alexandresco și Dreptul Românesc.

Puțini sunt acei oameni de drept, cari, la noi în țară, să fi contribuit în oarecare măsură — cât de mică fie — la întemeierea unei științe juridice românești. Rari de tot însă sunt aceia, de al căror nume să fie pururea legată ființa și dezvoltarea acestei științe. Și fără îndoială ca în fruntea acestor fericți stă și va sta pentru multă vreme încă, numele celui mai neobosit și mai devotat dintre ei, numele lui D. Alexandresco.

Această cinste ce i se cuvine cu atât mai mult, cu cât o știm toți prea bine — în valmășagul luptelor de tot soiul prin care a trecut și trece dezvoltarea noastră socială, D. Alexandresco stă neclintit la postul său,

nelăsându-se să fie smuls — ca atâția alții — dela masa de scriitor, unde își petrece întreaga sa viață.

Nu numai ca îndrumător al atâtor generații, în acest măreț templu al Dreptului, s'a ilustrat D. Alexandresco, argumentând aridele principii, pe cari le expune celor ce au avut și au norocul să fie inițiați de un astfel de maestru, cu spiritul său pătrunzător și vecinic dispus la glumă, așa încât o prelegere a sa la Universitate este un filtru de învățătură care pătrunde pe nesimțite în mintea și sufletul studentului.

Dar opera cea mare a sa constă în monumentală lucrare a „Explicațiunei Dreptului civil“, lucrare din care a apărut nouă volume (primele trei deja, în a 2-a ediție). Această operă e mare nu atât prin întinderea ei, ceea ce denotă o muncă și mai ales o stăruință cum rar se întâlnește la noi în țară, cât mai cu seamă prin conținutul său atât de bogat și atât de în curent cu tot ce s'a scris în întreaga lume juridică universală.

Când cea mai mare producție rămânească în materie de drept, este atât de răspândită în editare de coduri, din care cea mai mare parte nu conține nici cel puțin adnotații cu ultimele jurisprudențe, și când aceste edițiuni nu se deosebesc decât prin tipar, format și copertă, este lesne de înțeles de ce stăruim cu atâta căldură asupra unei opere și unui om care face cinste științei românești nu numai în țară dar și în străinătate.

Nu este și mai ales n'a fost ușor acum 20 de ani lui D. Alexandresco, ca în această lipsă de mediu juridic, cu atât mai mult de isvoare și de informațiuni, să fi întreprins această lucrare, de care nu se mai poate lipsi azi nimeni din cei cari ne ocupăm cu studiul dreptului.

Din nimic deci, cu ardoarea care nu l'a părăsit nici un moment, a construit opera și a umplut golul ce există în materia dreptului civil.

Recunoscători îi suntem dar cu toții, nu numai cei cari nu se pot adresa la lucrări streine,' dar chiar și cei ce o putem face, fiindcă nicăeri nu vom găsi mai bine, mai clar și mai amănunțit dezvoltate, numeroasele chestiuni cari în dreptul civil, fac partea specific românească, fie ca diferență de cod, fie ca istoric al acestei deosebiri.

Și nu i-a fost de ajuns acestui neobosit muncitor, greutatea ce și o loase pe umeri și pe care cu bucurie vedem că o duce la un sfârșit, căci a mai găsit momete ca să urmărească și să adnoteze jurisprudența tuturor instanțelor noastre judecătorești, veghind ca un al doilea cerber, ca să nu pătrună în mijlocul principiilor curate pe care le arătase de atâtea ori, fie în tratatele sale fie în nenumăratele articole de doctrină apărute în toate revistele juridice, impuritățile de cugetare sau falsele principii pe cari lipsa suficientă de cunoștințe și greșita argumentare le dau adesea la iveală.

Curierul Judiciar având cinstea să aibă ca director pe D. Alexandresco, și-a asigurat atât întâietatea printre revistele juridice cât și răspândirea ei ; iar noi, membrii în comitetul de redacție suntem mândrii că putem aduce omagiul recunoștinței noastre cu aceasă ocaziune, celui dintâi printre cei puțini.

1 Maiu 1920.

'A. J. Suci.

Doctor în drept din Paris,
avocat, Ploești.

Un omagiu.

.
„Alexandresco este personificarea vieții de bibliotecă. Ființa lui se desfășoară în mediul unei biblioteci bogat înzestrată. Ignorând preocupările străine orizontului

descriș de lumea cărților ce-l înconjoară își desăvârșește armonia sufletească în intimitatea autorilor.

Alexandresco a scris și nebiruul de oboseală și vârstă, scrie. Uvriș și artist. El a răscolit, a cercetat și a adunat. Apoi a coordonat și interpretat. Comentariile dreptului civil român poate afirma uneori necesitatea unei înălțări sintetice. Comentariile rămân totuși pentru țara noastră în domeniul dreptului, unica operă care va rezista acțiunii ruinătoare a intemperțiilor. Sunt atât de rari oamenii cari zidesc opera trainică.

Activitatea lui Alexandresco se revarsă și sub formă de adnotări a diverselor sentințe publicate prin revistele juridice. Ele exprimă quintesența principiilor ce rezolvă subiectul, marchează evoluția jurisprudenței și indică bibliografia completă a materiei.

Revista Curierul Judiciar, în deosebi, mulțumită jertfelor stăruitoare depuse pentru neîntrerupta apariție de redactorul ei proprietar D-l Ion S. Codreanu, ea intră în al 20 an de existență—s'a bucurat aproape statornic de privilegiul prețios al publicării adnotărilor și chiar de diriguirea efectivă a distinsului comentator.

Nu scriem aceste rânduri cu cugetul de a contura activitatea încă neîmplinită a lui Dimitrie Alexandresco. Ci prezentăm omagiul nostru de simpatie învățatului muncitor pe ogorul întins al științei dreptului!"

Alex. Șt. Mandrea.

Mambru de ședință, Trib. Fălciu.

O convingere.

Ceeace izbește mai mult în opera lui Alexandresco, e că în ea găsești nu numai comentariul codului de azi, dar și embrionul codului de mâine.

Tratatul lui de drept e în acelaș timp o expunere de motive și un anteproect. Se vede că e rezervat spiritelor superioare să creeze și în acelaș timp să reformeze, să nu se simtă mulțumite de cât atunci când, odată cu săvârșirea unei opere, au și pregătit planurile ei de refacere.

Alexandresco știe să coloreze rezultatele obținute prin munca lui încordată și neasămuită cu razele îmbucurătoare ale progresului întrevăzut, astfel încât la orice moment ai nu numai satisfacțiunea drumului străbătut dar siguranța că nu e sfârșită călătoria către dreptate.

Prin urmare, Codul nostru civil poate să dispară, Alexandresco va rămâne. Acesta-i privilegiul acelora cari oricât i'ar preocupa prezentul, nu se lasă a fi cuprinși de el până a pierde și viziunea viitorului.

N. Titulescu.

O sărbătoare.

„Și a fost bine potrivit că cu ocaziunea sărbătoririi unei reviste juridice, s'a sărbătorit și unul dintre cei mai valoroși scriitori de drept pe cari 'i are țara noastră.

A fost salutul respectuos și entuziasmat al muncii și științei, întrupate în personalitatea maestrului Dimitrie Alexandresco.

Em. Dan.

P r e f a Ț a

(Publicat. în vol. VIII, p. I, ed. II).

Sub titlul „Adevărata răsplată a muncii profesorului dela Iași“, *Curierul Judiciar* din 1915, publicând în No. 27 și urm., mai multe scrisori primite dela diferiți magistrați și avocați, toate trimise cu ocazia terminării Comentariilor codului civil și apariției ultimului volum a acestor Comentarii, credem nimerit de a publica în fruntea acestui volum, cel puțin unele din ele, spre a le aduce la cunoștința tuturor.

Aceste scrisori vor servi deci de precuvântare volumului de față.

Spațiul restrâns de care dispunem nepermițându-ne însă de a publica decât unele din aceste scrisori, cerem ertare tururilor acelor a căror frumoase și simțitoare cuvinte n'au putut fi reproduse aci.

Iată parte din aceste scrisori, cari sunt reproduse și în tom. VIII p. I, pag. I—XVIII, din *Coment. dreptului civil român*.

Adevărata răsplată a muncii a Profesorului dela Iași.

Vom publica sub acest titlu, zice *Curierul Judiciar* din 16 Aprilie 1915, No. 27, mai multe scrisori, pe care *Directorul nostru*, D-l profesor D. Alexandresco, le-a primit din toate unghiurile țării, cu ocazia terminării operei sale: **Dreptul civil român**. Este bine să se vadă că există o răsplată și în țara românească pentru acei care nu au drept ideal decât munca și știința.

Incepem această serie de scrisori, care nu va cuprinde decât pe cele mai importante, prin publicarea următoarelor mișcătoare rânduri, datorite penei maestre a D-lui G. G. Burghela, fost deputat și senator în mai multe legislaturi, distins avocat, primar al orașului Dorohoi, etc.

Această frumoasă scrisoare dovedește, așa precum a zis Alex. Lahovari într'unul din discursurile sale, că inima bate la extremitatea țării.

Domnule profesor și iubite amice ;

Cu o mare mulțumire sufletească și cu adevărată mândrie de român, am avut fericirea să văd că ai dat la lumină tomul al XI-lea și cel din urmă al însemnatei D-tale opere: Explicarea teoretică și practică a Dreptului civil român.

Te felicit din adâncul inimei că, cu o răbdare și o perseverență ce nu prea suntem deprinși a vedea în țara noastră, ai dus până la capăt această monumentală și nemuritoare operă.

Universitatea din Iași scumpă, și totuși abandonată, Universitatea noastră trebuie să se mândrească cu voi.

Cu două opere, ambele monumentale, se fălește și se va făli și în viitor această Universitate :

„Istoria Românilor” de Al. D. Xenopol și „Explicarea Dreptului civil român” de Dimitrie Alexandresco, opere care vor trăi cât timp va trăi și țara noastră.

Amândoi ați stat neclintiți la postul vostru, muncind zi și noapte, ca adevărați luminători și propagatori ai binelui și ai adevărului.

Pe voi nu v'a abătut nimic din calea voastră, nici

„ambițiunea de a parveni, nici dorința de a vă pune în evidență, cum au făcut mulți alții.

Ați rămas neclintii la postul vostru.

Onoare vouă !

Știu că recunoștința nu este din această lume, după cum așa de bine a spus-o Turgueneff. Rămâne însă omului mângâierea sufletească că și-a făcut datoria.

Puțini, foarte puțini la număr sunt acei cugetători, care au fost răsplătiți în viață. Singur Voltaire a avut fericirea să fie zeificat în timpul vieții. Incolo și peste tot locul numai ingratitudine ?

Bizet, autorul sublimei „Carmen“, Maestrul Millet, autorul lui „Les Glaneuses“ și „L'Angelus“ și chiar genialul Molière, și câți alți mari scriitori și artiști, n'au fost oare ignorați sau nesocotiți în timpul vieții lor?... Să nu fi deci descurajat, precum aceasta transpiră dintr'o notă dela finele ultimului volum.

Era o vreme când Ponson du Terrail și un Xavier de Montépin avea mai multă trecere decât un Racine, un Corneille și alții.

Lumina însă, pentru onoarea omenirii, s'a făcut !

Dar, la noi, nu știi oare că genialul Eminescu și sublimul Creangă, fiind în vlașă, au trecut nebăgați în seamă ?...

Abia acum începe a pătrunde în masele poporului și a se ști cine a fost și ce a făcut pentru țara lui ilustrul M. Kogălniceanu.

Prin remarcabila operă ce ai dat la lumină, ai adus un mare serviciu tuturor acelor care se ocupă cu vasta știință a dreptului.

Această operă trebuie să fie nelipsită din biblioteca oricui. Dator este și profesorul și jurisconsultul, și avocatul, și magistratul (mai cu deosebire acest din urmă), s'o aibă și s'o consulte în toate zilele.

D-ta ai făcut operă mare de jurisconsult și, cu drept cuvânt, poți sta alăfurea cu cei mai mari jurisconșulți mondiali din care pe mulți ți-ai întrecut chiar.

Prin opera D-tale ai dovedit că posezi vaste cunoștinți nu numai în toate ramurile dreptului (civil, comercial, penal, roman, etc.), dar încă și în toate acele care au o legătură imediată cu această știință.

Ai dovedit că economia politică, istoria, sociologia, filozofia, etc., nu-ți sunt străine.

Mai mult încă, ne-ai dovedit că cunoști și literatura, posedând clasicii în perfecțiune.

Foarte de multe ori explicând texte încâlcite, care reclamă dela cercetător o mare încordare de spirit, ți-ai îndulcit sarcina cu fericite citații din clasici, producând astfel în spiritul lui recreațiunea, atât de necesară în munca intelectuală.

În operă D-tale ai făcut drept comparat, îndemnându-ne a parcurge cu mare ușurință toate legislațiile Statelor civilizate, încât este destul ca cineva să-ți deschidă cartea, pentru ca să nu mai aibă nevoie să recurgă la toate codurile streine, spre a afla la moment ceeace-i trebuie.

Apoi, ai făcut drept comparat cu dreptul nostru vechiu, desgropând și comentând vechile comori și izvoare de legislație, înaintea D-tale aproape necunoscute.

Ne-ai luminat asupra inovațiunilor introduse în legislația noastră de legiuitorul dela 1865, muncă grea, îndoit mai grea decât cea a jurisconșulților din alte țări care utilizează un material imens adunat de alții, pe când D-ta n'ai avut de conșultat, în ceeace privește inovațiile proprii legislației noastre, decât niște ieșemnări de multe ori necomplete, greșite și chiar schiloadе, și atâta tot, și totuși grație marelor cunoștinți căpătate prin studii adâncite și printr'o practică

îndelungată în știința dreptului, unită cu vasta D-tale eiudițiune, ne-ai dat această neprețuită operă.

Mulți în lungul interval de timp cât D ta ai muncit fără preget, adunând picătură cu picătură, încât pot zice că ai îndeplinit longissima praescriptio, s'au încercat să scrie și ei în această direcție, dar unii, dacă nu aproape toți, n'au fost în stare să parcurgă lungă cale ce ai parcurs, fie că unii din ei, cu toată bunavoință ce au avut, n'au fost destul de pregătiți și nu aveau focul sacru, fie că alții n'au avut răbdarea și puterea de muncă ce trebuie să aibă adevăratul om de știință.

Unii aveau materialul pregătit numai pentru câteva fascicule, întocmite ca și la așa pretinșii literați, care anunță cu mare pompă apariția unor reviste, din care unele ori nu apar de loc, ori se sting dela al doilea număr.

D-ta ai trecut prin toate greutateile și cu o muncă încordată de peste trei zeci ani, fără ajutor și fără tovarăș, ne-ai hărăzit acest neprețuit tezaur.

Sunt unii care, precum mult regretatul profesor Al C. Șendrea, au avut pregătirea necesară, înzestrați fiind cu toate darurile adevăraților jurisconșulți, — dovadă de aceasta este excelentul său curs de procedură civilă (numai două volume apărute), dar pe care numai fatalitatea i-au răpit de timpuriu științei, așa că ei n'au putut vedea operele lor terminate. Totuși ceea ce a scris un Șendrea și un Degré va rămâne.

Pentru avocați și pentru magistrați sunt neprețuite notele și observațiile ce zilnic le publici în diferite reviste juridice. Și aici ai dat dovadă de o adevărată muncă de titan.

In scrierile D-tale, pe tângă că întrebuițezi, cu

o mare măiestrie, termeni adevărați juridici, încât nu are cineva nevoie de multă bătaie de cup spre a-i înțelege, dar apoi. ți-ai dat mare silință de a te fotosi de o limbă clară, curată, adevărat românească și la îndemâna tuturor.

Studentului, în fine, lucrarea D tale îi va fi de mare folos, căci nu din notele luate din repezeală la curs, necomplete și de cele mai multe ori lipsite de sens învață el dreptul, ci printr'un studiu amănunțit și îndelungat ce-l poate face mai târziu, utilizând opere de valoare a celor ce ai dat la lumină.

Îți urez viață lungă și multă sănătate, ca să poți lucra înainte spre folosul tuturor.

Cu toată stima și dragostea, vechiul D-tale prieten,

Dorohoi, 28 Martie 1915.

G. G. Burghela.

Scrisoarea lui Ernest Triandafil

Ilustre Maestre și iubite Profesor;

După cum știți, în urma terminării cursului de licență la facultatea juridică din Iași, unde trei ani consecutivi am avut fericirea să ascult savantele Dv. prelegeri, m'am dus, împreună cu alți colegi, să-mi completez studiile și să mi iau doctoratul la Paris.

Acolo nu era aproape zi în care profesorii, ca Planiol și alți, să nu fi pronunțat de pe catedră, la cursurile lor, numele Dvs. cu evlavie și cu respect.

Ca Români, ni se umplea la toți inima de bucurie, atunci când vedem că reputația de jurisconsult a profesorului nostru a trecut hotarul țării sale.

Acum însă când văd că ați pus cuvântul „sfârșit” la o operă atât de gigantică și de folositoare, pe care

noi, elevii Dv., știm că ați făurit-o singur, fără ajutorul nimănui (căci v'am văzut la lucru), bucuria noastră a tuturor, și a mea în special, este și mai mare.

Erau momente, o știm cu toții, când descurajat, desnădăjduit și desgustat de mizeriile vieții omenești, ați voit să ardeți manuscrisele D-voastră și să încetați de a mai lucra zi și noapte, așa cum ați făcut o viață întreagă, fără a avea cea mai mică recreație și fără a cunoaște nici o desfătare.

Ați avut însă destulă bărbăție și putere de muncă ca să înfrunțați toate piedicile și să vă desăvârșiți opera.

Labor improbus omnia vincit

Această operă, pe care o lăsați generațiilor viitoare, și care vă vor fi recunoscătoare, nu este numai un vast și savant comentariu al dreptului român și străin, în care magistratul, avocatul și oricine găsește la moment ceea ce-i trebuie, dar cuprinde mai presus de toate, și aceasta o va face nemuritoare, istoria instituțiilor noastre juridice.

*Vor trece secole până să se nască altul care să întreprindă și să ducă la bun sfârșit o lucrare atât de vastă și de complexă și dacă o asemenea **rara avis** se va ivi în viitor (lucru foarte problematic), în materie de drept baza va fi tot aceiași ați scris D-voastră.*

Profesorul Larnaude, Decanul facultății de drept din Paris, vă spunea, cu drept cuvânt. la strălucita serbare științifică ce ați avut în luna Iulie a anului expirat 1914, în acest sanctuar și focar al științei ce se numește „Sorbona“, că Franța se simte mândră că v-a dat cultura și instrucțiunea, grație căroră ați înzestrat țara Dvs. cu o operă neperitoare (pe atunci neîncheiată), revendicând și pentru a doua D v. patrie,

pe care în timpurile grele ce reamintesc situația de astăzi, ați apărât-o ca voluntar cu arma în mână, revendicând o parte cât de mică din gloria jurisconsultului și profesorului dela Iași.⁽¹⁾

Enciclopedia juridică ce ați scris a dobândit autoritate chiar în timpul vieții D-voastră, ceea ce arareori se întâmplă, căci nu există aproape revistă de drept și hotărâre judecătorească în care numele D-vă să nu fie zilnic trecut, așa că pot a zice v'ați văzut monumentul cu ochii.

Și cu aceste cuvinte, dați-mi voie, d-le Profesor să închei aceste câteva rânduri, pornite din adâncul inimei și sufletului meu, dorindu-vă încă ani mulți pentru ca să vă bucurați de rodul unei munci supraumane pe care Țara o va recunoaște mai târziu.

(ss) **Ernest Triandafil**
care se poate mândri că v'a fost elev

Scrisoarea D-lui Ștefan Scriban (Membru în Comitetul de redacție al Curierului Judiciar).

Mult iubite Domnule profesor,

Ați câștigat cea mai mare bătălie ce o poate câștiga un general, ducând o luptă titanică, care vă așează definitiv în Panteonul gloriilor noastre naționale.

Prescripția, ultimului volum al giganticei D-tră lucrări, este gata. Vă închipuiți bucuria ce a trebuit să resimtă fostul D-vă elev la această veste.

De aceea, plin de o adâncă admirație, în fața profesorului și a măreței sale opere, vin să vă aduc o-

(1) Vezi ziarul „Le Temps” No. 10372 din 21 Iulie 1914. p. 3, col. 6.

magiile mele și să vă urez viață lungă pentru gloria Universității Moldovei.

Dorohoi, 27 Februarie 1915.

(ss) Ștefan Scriban.

Scrisoarea D-lui Florin Sion

Dr. în drept, Avocat, Iași

Strălucite și iubite maestre.

In urma răsfoirii și citirii volumului al XI-lea, care în realitate, este al XIII-lea, fiindcă două volume sunt duble, și care completează monumentală voastră operă

„Explicarea teoretică și practică a Dreptului civil român“

In adevăr, numai gigantica D-v putere de muncă și superioritatea spiritului ce vi l-a hărăzit Atotputernicul, puteau să conceapă și desăvârșiască o asemenea lucrare

România viitoare vă va da dreapta răsplată, pe care n'ați cunoscut o încă în aceste triste vremuri de sbucium și de prefaceri.

Este, în adevăr, mișcătoare și duiosă nota 5 dela finele volumului, care a cimentat, cred, pentru veșnicie, în cuprinsul unei opere de știință, păcatul timpurilor noastre, și a încătușat răul adânc simțit, care stăpânește întregul organism al vieții noastre sociale: politica.

Cre l însă, cu toate acestea, că alta este explicația realității. Nu putea nimeni să conceapă o răsplată dreaptă față cu marea voastră operă.

Munca depusă de D-v este spre înțelegerea de peste

veacuri, și viitorului îi este dat a fi arbitriul răsplățet acestei munci.

Eu, unul, mă simt fericit că am avut parte de a cunoaște și, ca elev, de a asculta glasul și îndrumarea ce mi-a dat marele juriconsult al neamului nostru.

Și cu toată puterea simțirii mele juvenile, rog cerul a vă hărăzi încă mulți ani, pentru a ne mai da și alte opere neperitoare, cum și mai ales pentru a purta cu fericire cununa de lauri a unei glorii bine meritată.

Mă închin cu respect, admirație și adâncă venerațiune.

(ss) **Florin Sion.**

Scrisoarea D-lui V. Tătaru (Prezidentul Curței din Galați, Secția II-a)

Iubite și mult stimate amice,

.....
Este cea mai mare lucrare românească, care ți-a făcut numele cunoscut nu numai în țară, dar și în străinătate și te va ilustra și în viitor.

Galați, 23 Februarie 1915.

(ss) **V. Tătaru.**

Scrisoarea D-lui Alex. Negrescu (Consilier la Curtea de apel din București).

Mult stimate maestre,

.....
Comentariile D-v. de drept civil ne-au călăuzit și

vor călăuzi pe multi alții, și cât timp va fi un cod civil în România, numele D-v va fi pronunțat pururea cu admirațiune, de către generațiunile viitoare.

Cu această ocaziune vă rog să primiți omagiile mele, dorindu-vă sănătate multă și voe bună.

28 /2 915.

(ss) **Al. Negrescu,**

Scrisoarea D-lui Dem. D. Stoenescu (Avocat al Statului în Craiova)

Ilustre Maestre,

Citind în ziare că ați fost medaliat cu „Răsplata Muncei“, vă felicit pentru această întârziată distincțiune.

Tot odată, văzând că a apărut și ultimul volum al monumentalei D-v. lucrări, vă felicit din adâncul inimei pentru terminarea Comentariilor de drept civil, și vă urez să trăiți încă ani mulți spre a putea să ne dați ediția a 2-a dela volumul V înainte, și apoi ediția 3-a a lucrării întregi, care trebuie să ocupe locul cel mai de frunte în biblioteca tuturor oamenilor de știință.

Craiova, 13 Martie 1915.

D. D. Stoenescu

Scrisoarea D-lui C. Caletzeanu (Fost procuror la Curtea de apel din Craiova)

Mult stimat d le profesor,

.
Dacă nu s'ar fi scris altceva în țara noastră decât „Dreptul civil român“, totuși această lucrare, unică în

genul ei, ne-ar îndritui să ne aşezăm alături de cele mai civilizate popoare.

Gloria izbândeii acestei lucrări se resfrânge asupra ţării întregi.

Vă rog ca, pe lângă recunoscătoarele mulţumiri, datorite foloaselor ce am avut întotdeauna din citirea şi consultarea operei D-v., să primiţi expresiunea stimei şi admiraţiunii mele.

Craiova 28 Martie 1915

C. Caletzeanu.

Scrisoarea D-lui Remus C. Benișache

Mult stimat şi ilustre Magistre,

Despre o astfel de personalitate se poate zice, cu cu drept cuvânt; „Il n'y a pas d'âge, il n'y a que des forces“.

Opera D-tale monumentală este menită să rămână neperitoare, întocmai ca o stâncă de granit, pentru generaţiile viitoare, care îţi vor fi recunoscătoare.

Eu unul care am avut plăcutul prilej de a-ti ceti volumele înaintea tuturor, adevă cu ocazia şi în timpul chiar al tipăririi lor, cel puţin cele zece volume apărute în urmă, dela 1906 încoace, îmi dau perfect seama, mai bine decât oricine, fiindcă am văzut chiar primele concepte ale manuscrisului, de munca extraordinară şi supraomenească ce ai desfăşurat şi depus pe altarul ştiinţei, un timp atât de îndelungat (peste treizeci de ani).

Şi acum după ce ai scris cuvântul Fine pe ultimul volum, lucru ce nu este dat tuturor (căci mulţi au început, dar s'au oprit în urmă), vei putea spune, ca Mi-

rabeau, după cum ai și spus-o în Curierul Judiciar din 6 Maiu, 1910, No. 33.

„Et maintenant enveloppez-moi de parfums et couronnez-moi de fleurs, pour entrer dans le sommeil éternel“

Ziua de 24 Maiu 1914, când ai încheiat ultima pagină a ultimului volum, va trebui înscrisă cu litere de aur în calendarul juridic, ca o zi de sărbătoare pentru știința dreptului și, în genere, pentru toți acei pe care îi interesează mișcarea culturală a țării noastre.

București 31 Decembrie 1914.

Remus C. Benișache

Scrisoarea D-lui G. G. Burghilea

Domnule profesor și scumpe amice,

D-ta eminent profesor al Universității din Iași, pe care ai ilustrat-o, faci parte din marea familie a scriitorilor mondiali. Cu drept cuvânt fără trebuie să se mândrească cu vrednicul și ilustrul ei fiu.

De aceea îți zic, ca Virgil :

Cara deum soboles, magnum Jovis incrementum.

Ce contrast

Pe când împrejurul nostru popoarele se sfâșie într'un războiu cum n'a mai fost în lume, noi aceștia, cei mai mici, serbăm o operă, fruct al unei munci încordate făurită în timp de pace.

Ai terminat, scumpe amice, o operă neperitoare, încredințând munca ta uriașă nouă t uror, spr a ne folosi de ea.

D-ta poți spune, împreună c Horațiu :

Exegi monument m aere reu !

Cu o cordială strângere de mână. Al D-ta e evot t

Dorohoi, 28 Maiu 1915

G. G. Bu e ea

NECROLOGURI

† D. Alexandresco

Decan și profesor al Facultății de drept din Iași

Anul 1925 se anunță sfâșietor de trist pentru știința dreptului. Luna trecută Al. Nicolau, distinsul jurist, consilier al Curții de Casație, se stinge la Paris la o vârstă când ar fi putut da încă mult științei dreptului; iar o lună mai târziu Iașul cultural trebuie să-și plătească cel mai dureros tribut prin moartea profesorului D. Alexandresco. Aceste pierderi ating și grupul de studii penale pentru că ambii defuncți erau membrii asociațiunii noastre.

D. Alexandresco, instruit din copilărie în Franța, adoptase dela poporul ales, nu numai știința și cultura, dar și metoda de lucru. Generos cu începătorii și cu cei mai tineri decât el, amical până la sacrificiu cu toată lumea, nu era cerc de orice fel în care personalitatea profesorului și a prietenului să nu fi ținut în relief. Chiar când forțat de împrejurări a polemizat cu vreun coleg, Alexandresco își alegea astfel expresiunile, încât să nu rănească prea profund pe adversar, fiind sigur că o conciliere nu se putea să nu intervie.

Profunda cultură clasică, pe care defunctul o servea atât de apropo în discuțiunile lui, făcea ca întreținerea cu el să fie o plăcere de neuitat. Nu era om care ca Alexandresco să reușească a descreți mai cu ușurință frunțile acelor în mijlocul cărora se gasea. Ședințele austere ale consiliilor de facultate sau ale senatelor universitare, cași acelea ale instanțelor judiciare, erau ocaziuni pentru Alexandresco de a-și pune în relief atât inteligența

ascuțită cu care natura îl înzestraseră, cât și minunata vervă presărată cu acel aticism neprețuit... și atât de înviorator.

Deși la o vârstă când alții aspiră la liniște și odihnă, Alexandresco rămăsese tânăr la suflet și mai ales la muncă. Pe colegul dela Iași, în timp de 16 ani cât am stat alături, l'am cunoscut sub forma celei mai intense activități. N'a fost oră, când ne duceam la dânsul, fie dimineața, fie după amiază, fără ca să nu'l găsim la birou, scriind. Și scria pretutindeni, în tren ca și la ședințele legislative, la Facultate ca și pe colțul unei mese de cafea.

Buzunările sale erau pline totdeauna cu corecturi de tot felul și pe când însemnă cu caractere heroglifice o foaie de hârtie, convorbirea nu încetă un singur moment. Așa l'au cunoscut toți pe conu Dumitrache și numai astfel se explică numeroasele volume de dr. civil pe care le-a dat la lumină. În această privință se poate spune despre el, că a fost singurul comentator, nu numai al legislației actuale, ci și a vechei noastre legiuiri.

Dar, deși civilist în toată puterea cuvântului, Alexandresco abordă și chestiunile de drept penal, cu aceeași autoritate ca și oricare altă parte a dreptului. Noile numeroase asupra hotărârilor date în penal, pot forma ele singure un volum respectabil, astfel că din acest punct de vedere, îl revendicăm și noi penalistii și unind glasul nostru cu al tuturor admiratorilor operei defunctului nostru coleg, îi slăvim memoria ca a unuia dintre fiii de seamă ai neamului pentru că el a putut realiza în orice direcțiune s'a întrebunțat, maxima strămoșilor noștri: „*labor improbus omnia vincit*“.

Iulian Teodorescu.

Discursul rostit de d-l Profesor Vespasian V. Pella, în numele cercului de Studii penale, penitenciare și poliție științifică :

Jalnică adunare !

Cercul de studii penale, care s'a onorat având printre membrii săi pe profesorul Alexandresco, mi-a atribuit dureroasa misiune de a-i aduce astăzi un ultim și pios omagiu.

Rare ori le este dat marilor muncitori intelectuali, de a vedea consacrarea definitivă a operei lor.

Profesorul Alexandresco a avut însă mângâierea, de a supraviețui propriei sale morți, de a se bucura, în viață fiind, de admirațiunea și respectul unanim ce înconjoară întotdeauna memoria acelor care prin lucrările lor, au îmbogățit patrimoniul culturai naționale!

Cu toții trebuie să recunoaștem, că această consacrare unanimă a unei opere, venită chiar înainte de moartea ființei pământești a aceluia care a înfăptuit-o, se datorează în primul rând puternicei personalități a marelui jurisconsult, concretizată prin admirabila armonizare a forței de muncă constructivă, cu puternicul talent de exteriorizare a ideilor, și cu acele minunate calități sufletești cari l-au făcut să plutească întotdeauna deasupra noianului de patimi și răutăți omenești.

Slujind de aproape o jumătate de veac la altarul dreptului, profesorul Alexandresco a găsit în imensa generozitate și bunătate a sufletului său, toate însușirile necesare spre a se identifica celui drept superior, acelei „*ars boni et aequi*“ precum îl defineau jurisconșulții din antichitate.

Această artă a binelui, și-a găsit slujitorul în omul, care fusese parcă zămislit, spre a săvârși numai fapte bune, în omul care purtă în suflet o generozitate, în fața căruia rămâneau dezarmați chiar acei ce-ar fi încercat, din cauza invidiei sau neputinței, să umbreasca strălucirea operei sale.

Prin perspectiva depărtării în timp, cei de mâine vor cuprinde poate mai bine complexul operei pe care a înfăptuit-o profesorul Alexandresco.

Ceeace generațiunile viitoare vor recunoaște însă în primul rând, este imensa contribuțiune pe care a adus o acest mare muncitor intelectual, la formarea unei științe juridice românești.

Încă pandu-și activitatea într-o epocă, când la noi, jurisprudenta apareă ca un palid reflex al jurisprudentei franceze, și aceasta din cauza aplicațiunei unei legislațiuni cu totul străină de moravurile și tradițiunile noastre juridice, profesorul Alexandresco, prin monumentală sa

lucrare asupra dreptului civil, cât și prin studiul său asupra vechiului și noului drept românesc, a dat puțința celor chemați să participe în România la dezvoltarea teoretică și la aplicațiunea practică a științei dreptului, ca să se folosească de bogatul său material istoric, doctrinar și jurisprudențial.

Lucrările sale au contribuit, ca în jurisprudența noastră, să se afirme din ce în ce mai mult acel caracter național, acel caracter care transformă dreptul dintr'o știință abstractă într'o știință vie, care preface entitățile juridice în realități sociale, care oglindește în aplicațiunea legilor, spiritul și moravurile juridice ale fiecărui popor în parte!

Și dacă la aceste lucruri, mai adăogăm nenumăratele sale note de drept civil, penal și comercial apărute neconținut în revistele noastre juridice, ne dăm seama că opera profesorului Alexandresco, se confundă aproape cu știința juridică românească din ultima jumătate de veac, ca activitatea sa științifică se identifică cu viața dreptului românesc contemporan.

Puternică era emoțiunea și înălțătoare erau de asemenea sentimentele de mândrie națională, pe care le aveau foștii săi elevi, atunci când trecând fruntariile și ducându-se să-și completeze cunoștințele la facultățile din străinătate, auzeau la cursuri citându-se numele profesorului Alexandresco alături de cei mai de seamă jurisconsulti ai omenirii.

Câtă stăpânire de sine, câtă putere de rezistență în fața tentațiunilor de ascensiune politică, i-au trebuit neobositului muncitor, spre a înfăptui o operă a cărei realizare cerea decenii întregi de activitate intensă și neîntreruptă.

Și dacă acum sufletul vieții s'a desprins de făptura sa pământească, profesorul Alexandresco continuă totuși să existe!

El trăește în sufletele tuturor acelora, pe cari i-a cucerit prin nemărginita bunătate a sufletului său.

Iar în aceste timpuri de răsturnare a valorilor, în aceste timpuri când repulsiunea de muncă continuă și metodică, apare uneori ca un fenomen îngrijitor, activitatea marelui jurisconsult este menită a sluji și ca un puternic învățământ.

Munca sa prodigioasă, să slujească de pildă tuturor acelor cari, în ramura activității lor, doresc să îmbogățească patrimoniul culturii noastre naționale!

Bunătatea și sinceritatea sufletului său, să fie pururi în mintea acelor ce năzuiesc să se ridice spre culmile atinse de această puternică personalitate a științei juridice românești.

Și nu cred că va putea fi pentru ei, elogiu mai măgulitor, decât a le spune:

„Ați fost tot atât de muncitori ca profesorul Alexandresco, ați fost tot atât de buni și iertători ca fostul decan al facultății juridice din Iași!”

Îngăduiți-mi deci, ca să unesc în ultimele mele cuvinte, piosul omagiu al Cercului de studii penale cu profundă admirațiune a fostului său elev și apoi coleg de facultate, care își dă seama că odată cu moartea maestrului iubit, dispăre un mare jurisconsult, un mare muncitor intelectual și mai presus de toate un suflet asupra căruia s’au concentrat, timp de șapte decenii, razele luminoase ale unei nemărginite bunătăți!

Fie ca admirațiunea ce i-o purtăm, să se transforme într’o înălțătoare năzuință de a-i urmă exemplul, și să devină generatoare de mai multă bunătate și generozitate în toate acțiunile noastre!

Vespasian V. Pella.

Matei Cantacuzino, Dimitrie Alexandresco și Gheorghe Mârzescu cu prilejul desvelirii busturilor din Palatul de Justiție dela Iași (14 Martie 1926)

„Sunt pietre cari vorbesc”
(M. S. Regele Ferdinand)

— „După moartea mea, — ne spunea într’o zi profesorul Dimitrie Alexandresco —, revistele de drept vor publica mult timp încă note de ale mele”.

Convins de adevărul lui Auguste Comte, că omul

își făurește viața viitoare din operele lui, acesta era, către sfârșitul vieții, supremul ideal al celebrului comentator român. El pregătise într'adevăr, cu uimitoarea lui putere de muncă, un bogat material de adnotări a diferitelor soluțiuni jurisprudențiale mai recente, culese din lumea întreagă Revista „*Jurisprudența Generală*“ publică și acum încă articole ale profesorului dela Iași, care deși trecut de aproape un an în lumea celor dreți, continuă a fi colaboratorul ei activ. Astfel Alexandresco trăiește încă printre noi, cu o viață mai activă chiar decât a multora dintre contemporanii lui, a căror funcțiuni fiziologice n'au încetat încă, spre marea lor satisfacție strict personală. După cum sunt morți încă din viață, există și vii între cei morți. Opera lui Alexandresco îi asigură un loc de onoare în această a doua categorie.

Și atât de dragă îi era această operă, încât, cu puțin înainte de a muri, presimțind sfârșitul apropiat, rugase pe d-l I. S. Codreanu, animatorul atâtor publicațiuni juridice de valoare, să-i pue în cosciug, drept căpătâi, colecția revistei „*Curierul Judiciar*“. D-l Codreanu și-a îndeplinit cu evlavie duiosă misiune.

În viață fiind, Alexandresco și-a întemeiat s'ngur monumentul, prin amănunțitul comentariu asupra Codului civil român; o lucrare de drept comparat în limba franceză: „*Droit ancien et moderne de la Roumanie*“ 1897, citată de mulți autori străini și un imens material de articole juridice.

A colaborat intens la toate revistele noastre de drept „*Curierul Judiciar*“, „*Dreptul*“, „*Pandectele Române*“, „*Jurisprudența Generală*“, „*Justiția*“, etc.

* * *

Pe când corpul fostului său coleg era expus neînsuflețit, în noian de flori, vederei și lacrimelor admiratorilor săi consternați, pe catafalcul din mijlocul Mitropoliei din Iași, Matei Cantacuzino, divinul Conu Matei, ne spunea că fericește moartea lui Alexandresco, pentru că l-a surprins pe acesta în plină activitate.

— „De nimic nu mă tem mai mult decât de scăderile

intelectuale, acele scăderi cari diminuiază omul încetul cu încetul, înainte de a-l distruge cu totul“.

*

Se poate spune oare că sufletele unor asemenea oameni, au încetat de a mai exista ?

În mintea ce'or ce trăiesc încă fizicește și cugetarea rămasă dela marii dispăruți, nu este oare o colaborare de toate clipele ?

De multe ori chiar, rolul cel mai activ îl au aceștia din urmă.

Iată de ce, figurile sub cari ni s'au prezentat, în viață fiind acești mari juriști, împodobesc astăzi mărele palat gotic dela Iași. Piatra din care sunt sculptate chipurile lor, va vorbi de-apururi generațiilor ce au să vie, după cum imaginea lor este plină de înțeles pentru noi.

Clădirea destinată împărțirii justiției, devine un adevărat templu. După cum drept credincioșii, prin rugă fierbinte în biserici, obțin asupra lor ceva din harul Dumnezeuesc, tot astfel în palatul în care plutesc umbre de Voevozi moldoveni, blajini și viteji, toți cei adunați acolo vor deveni mai buni. Impricinații dobândind încredere în judecata oamenilor, iar judecătorii indulgență pentru păcatele omenеști. Căci și unii și alții, putând greși, sunt supuși în supremă instanță „*Justiției Divine*“, singura care nu se înșală niciodată.

Priviți cele trei icoane! Cât de senine și reci sunt figurile cari, în admirația noastră a tuturor, trec în nemurire. Și totuși au fost și ei oameni ca noi cu însușiri și defecte. Au suferit și s'au bucurat, au plâns și au râs.

Dar mai ales au suferit și au plâns, căci numai astfel au putut deveni mai buni decât noi.

Liniștea lor de acum trebuie să ne fie drept pildă, căci oricât ne-am sbuciuma, nu putem prelungi cu încă un moment, destinul trecător al vieții materiale. Acesta este un adevăr banal, pe care toți afectăm a-l ști, dar de care nimeni nu este convins sincer, căci instinctul doritor de viață fizică, întunecă rațiunea.

Numai atunci când, în timpul traiului, însușirile naturale ale *omului-materie* sunt toate puse în serviciul *omului-ideal*, ultimul rămâne după dispariția celui dintâi.

Aceasta este viața veșnică și în acest sens credem că trebuie înțeleasă cugetarea lui Platon, după care sufletul este rățacit, turburat, îmbătat de trup și că el nu poate atinge sublimul decât în afară de aceste influențe răufăcătoare, după ce se desparte de învelișul lui pământesc.

Matei Cantacuzino, Dimitrie Alexandresco, Gheorghe Mârzescu! Trei trupuri cari au disparut.

Trei suflete cari au atins sublimul veșniciei

În fața lor, eu trecător de o clipă, mă închin cu smerenie.

Iași. Ianuarie 1926.

Eugen Petit.

*Desvelirea monumentului lui D. Alexandresco,
la palatul justiției.*

Iași, 14 Martie. — La 14 Martie au sosit în Iași, pentru a lua parte la desvelirea busturilor celor trei mari jurisconsulți ieșeni, d-nii N. Chirculescu, ministru ad-interim al justiției, G. G. Rătescu, secretar general al acestui departament. Al. N. Gane, prim-președinte al Consiliului legislativ, profesor P. Missir, etc.

La ora 10 jumătate în prezența autorităților și a unei mari asistențe, s'a oficiat un serviciu religios de către arhiereul Grigore Leu, vicarul Mitropoliei, asistat de un numeros cler.

Se afla de față, pe lângă membrii familiei celor trei magistri, și pe lângă asistența venită din București, toți magistrații în frunte cu d. Volanschi. primul președinte al Curții de apel, toți avocații, în frunte cu d. decan Eugen Herovanu, foștii magistrați și decani, d. P. Fântânaru, prefectul județului, deputații C. Toma, D. Dimitriu și Osvald Racoviță și P. Dragomirescu, senatori C. Crupenschi și Xenofon Eraclide, d. C. B. Penescu, etc.

După terminarea serviciului religios s'au desvelit busturile jurisconsulților ieșeni, dintre care Matei Cantacuzino și Dem. Alexandrescu executate de sculptorul R. Hette și acel al lui G. Mârzescu, executat de sculptorul profesor I. Mateescu.

Au început apoi cuvântările în ordinea următoare :

Alexandresco a făcut parte din rasa marilor cercetători ai dreptului, care prin o muncă supra umană a

putut produce opere de o însemnătate și extensiune pe care un singur ju isf nu s'ar mai putea încumeta astăzi să le realizeze.

Dem. Alexandresco își propune să întreprindă această grea lucrare. Dânsul ne spune că a întreprins această uriașă lucrare de a explica și comenta dreptul nostru civil cu toate greutățile ce le avea de întâmpinat. În anul 1886 apare primul volum al tratatului său intitulat „Explicațiune teoretică și practică a dreptului Civil Român, dedicat memoriei Domnitorului Alexandru Ioan Cuza“. În prefața își exprimă credința că lucrarea va cuprinde încă 4 sau 5 volume cel mult. Prevederile sale au fost însă mult depășite. Lucrarea e terminată în 1915, tratatul în forma sa definitivă este de 14 volume.

Acest tratat de o mare valoare juridică, este astăzi consultat atât de judecători cât și de barou de câteori e în discuție rezolvirea unei chestiuni de drept civil.

Prin această operă, dreptul românesc poate fi cunoscut de lumea juridică a țărilor civilizate. În afară de aceste opere, care fac dovada unor cunoștinți enciclopedice în știința dreptului, și putere de muncă uimitoare, Alexandresco a scris un număr foarte mare de note asupra hotărârilor tribunalelor și Curților, și cari constituiesc un tezaur neprețuit de știință juridică. Alexandresco a avut un talent neîntrecut de artist.

Alexandresco s'a ocupat de problema unificării codului civil, și a elaborat un anteproiect de drept civil însoțit de o savantă expunere de motive, care aduce o pretențioasă contribuție la opera de unificare a dreptului privat.

Volanschi.

D-l E. C. Decusară, *secretar general la Curierul Judiciar* în numele Revistelor „*Curierul Judiciar*“, „*Jurisprudența Generală*“, și „*Biblioteca Marilor Procese*“, a spus:

Dimitrie Alexandresco, acest „*Pothier*“ al nostru, a consacrat o viață întreagă de muncă statornică și fără preget la comentarea codului nostru civil, la alcătuirea aceluși tratat monumental în 14 volume, unde juristul găsește tot materialul necesar interpretării textului acestui cod, în lumina doctrinei și jurisprudenței noastre, el în-

suși fiind un îndrumător prețios de zi cu zi în formarea lor în ultimele decenii.

Lui Dimitrie Alexandresco îi revine marele merit de a fi scoborât în arena publicisticii judiciare, spre a sprijini elaborarea dreptului jurisprudențial, în care scop el a dat concursul său neprețuit și dezinteresat tuturor gazetelor juridice, — impunându-le astfel atențiunii practicienilor — astfel că unele din ele au ajuns astăzi o necesitate atât pentru magistrat, cât și pentru avocat.

Nu se înființă o gazetă juridică, în fruntea căruia să nu figureze numele marelui jurisconsult, nu este revistă, în paginile căreia notele sale săvante și judicioase să nu se fi publicat, — și unele din ele i-au prelungit activitatea chiar până în pragul acestui an.

În numele revistei de patru ori decenale *Curierul Judiciar*, *Jurisprudența Generală*, *Biblioteca marilor procese*, și întregii prese juridice aduc prinosul de recunoștință marilor jurisconșulți făuritori ai dreptului civil românesc, din a căror operă nemuritoare se va înfăptui viitorul cod civil unificat al României mari și întregite.

Dimitrie Alexandresco, jurisconsult și profesor, om de o bogată cultură, ușor tincturată de un clasicism luminos, rămâne cel mai frumos exemplu de muncă, mai ales pentru noi cei de astăzi cari, intrați într'o grea eclipsă a vieții spirituale, am început să nu mai înțelegem farmecul acestei prețioase virtuți, care e munca onestă și ordonată.

Eugen Herovanu.

Într'altă parte s'a semnalat cu mare distincție Dimitrie Alexandresco. Imi aduc aminte de când locuiam în Iași cum îl vedeam lucrând într'aceiaș mică cameră de lângă strada din dealul Sărăriei. Așa a împlinit o viață întreagă munca cea mai continuă pentru a putea da la lumină voluminoasele sale lucrări de drept civil.

P. Misir.

Iașul are necontestat meritul de a fi jucat în dezvoltarea poporului românesc un rol dintre cele mai de seamă: rolul său — din punct de vedere cultural, ca și în pregătirea terenului unității naționale restrânse de mai târziu, unitate care odată realizată, avea să impună

generației noastre, ca un corolar firesc. unirea la timpul oportun a tuturor românilor,—acest rol este în afara de orice discuțiune, fiind intrat în conștiința tuturor și obiect de recunoștință al românilor de pretutindeni.

Inzestrată fiind țara noastră, acum 60 de ani, cu coduri transplantate de aiurea peste legislații și peste instituțiuni deosebite, fără lucrări care să servească drept izvoare juridice, — coduri a căror comentarii scrise în limbi pe care românii nu le cunoșteau, — e ușor de, înțeles cu ce mari dificultăți aveau să lupte atunci cei chemați să tălmăcească sau să aplice nouile legiuri.

Tocmai atunci apare Mârzescu, căruia îi revine tot greul și mai apoi Alexandresco și Cantacuzino, a căror activitate se întrelânțuește în decursul celor două pătrare de veac, de care vorbeam, — activitate legată de Iași și ale cărei roade se întind peste tot în vechiul regat, pornind de aici.

Ei au apărut la timp pentru ca, în plin haos juridic și, în fața celor mai mari dificultăți, să ajute cu știința și activitatea lor pe cei consacrați științei și aplicării dreptului și să dea celor de mai târziu materialul juridic și soluțiunile care atâta aveau să slujească desvoltării științei dreptului românesc. Și a fost dat ca activitatea lui Dimitrie Alexandresco, să completeze și să desăvârșească opera lui George Mârzescu.

Alexandresco avea să îndeplinească un alt rol nu mai puțin însemnat și nici mai puțin folositor. Desfășurând o muncă mai presus de orice închipuire, petrecându-și viața numai între cărțile de drept, el a popularizat doctrina și jurisprudența străină, punând la îndemâna tuturor, dar mai ales a celor cari nu cunoșteau altă limbă și celor mulți cari nu puteau să-și procure cărțile străine, un tratat de drept civil cât mai complet, cuprinzător în acelaș timp de doctrină și jurisprudență străină și română.

A fost o operă pe cât de prețioasă, pe atât de folositoare și o operă practică pentru toți, în cât rar de se va găsi azi un judecător din cele mai îndepărtate colțuri sau vre'un avocat chiar din cei mai modești, care să nu aibă operele lui Alexandresco și să nu le utilizeze în aceeași măsură în care recurge și la mono-

grafiile și criticile lui, răspândite cu profuziune în toate revistele de drept.

A fost cel mai fecund și cel mai folositor scriitor juridic din câți am avut.

Ceeace am ținut să constat, evidențiind rolul mare îndeplinit de Mârzescu, Alexandresco și Cantacuzino, a fost de a remarca că nicăeri în vechiul Regat nu s'a atras atâta lumină științei dreptului și nicăeri nu s'a remarcat puterea juridică decât a eșit din nesecatul isvor de lumină și cultură ce a fost și continuă să fie lașul în toată istoria redeșteptărei, emancipărei și întregirei neamului românesc.

Sunt fericit, că mi-a revenit mie onoarea de a aduce lașului acest nou omagiu din partea guvernului, luând în numele lui parte la consacrarea neperitoare a memoriei marilor juriști ieșeni, cari, alături de atâția iluștri predecesori, sunt la rândul lor tot pe atâta mândria dv. pe cât sunt și ai țarei întregi.

Exprim, în această împrejurare, omagiul pe care-l aduce titularul justiției, colegul și amicul meu George Mârzescu—împreună cu regretul lui, de a fi împiedicat să o facă personal precum atâta dorea. Să sperăm și să-i urăm deplină însănătoșire spre a putea continua să dea lașului, tot sprijinul, toată gândirea, tot sufletul în aceiași măsură și cu aceiași hotărâre cum a făcut și până acum.

N. Chirculescu.

Din partea d-lui Buzdugan, prim președinte al Curții de Casație s'a primit următoarea telegramă :

„D-lor Volanschi și Herovanu, membri comitetului pentru solemnitatea dela palatul de justiție la 14 Martie 1926, Iași :

Instalarea în templul justiției a busturilor jurisconsultilor Mârzescu, Alexandresco și Cantacuzino înseamnă manifestarea sentimentelor de admirațiune și gratitudine cuvenite acestor iluștri reprezentanți ai științei dreptului, cari, print'o activitate prodigioasă și rodnică dela înălțimea catedrei, dela bară și prin operele lor juridice neperitoare, au contribuit într'o largă măsură la răspândirea cultului juridic și dezvoltarea sentimentului de dreptate

și legalitate la noi în țară. De aceea, ne asociem în totul nobilei inițiative a magistraturei și baroului leșan și aducem omagiul nostru respectuos memoriei acestor iluștri învățați și apostoli ai dreptului“.

(ss) **George Buzdugan.**
Prim Președinte la înalta Curte de
Casație și Justiție.

a) Operile lui D. Alexandresco de drept:

1. Principiile dreptului civil român.

Cuprinzând: Doctrina și jurisprudența până la zi, precum și maximile aforismele, proverburile și regulile de drept cele mai cunoscute: romane, franceze, germane etc., absolut toate comentate de autor, așezate în ordinea codului civil, cu apl carea lor la diferite materii ale dreptului.

Opera autorului este cuprinsă în 4 volume (4.000 pag.)

II. Explicația teoretică și practica a dreptului civil român.

Cuprinde: 15 volume, publicate din nou în XI tomuri, din care: tom. I, III, IV și VIII, cuprind câte 2 părți, adică: p. I și p. II.

Toate edițiile se vor retipări, după textele-manuscrise, alcătuite de Autor și tratează despre:

Tom. I, ediția III, p. I (art. 1—20 inclusiv): Istoricul dreptului și Tit. I din Cartea I, până la actele stărei civile (excl.), iar Tom. I, partea II, despre actele stărei civile (Tit. II—V din Cartea I).

Tom. II, ed. II, Emanciparea și comentariile legii din 15 Martie 1906, cu privire la dov. filiațiunei și adopțiunei.

Tom. III, p. I, Cartea I, Tit. XI (interdicția) și Cartea II, Tit. I—IV din codul civil.

Tom. III, p. II, Succesiunile ab intestat.

Tom. IV, p. I, Donațiunile între vii.

Tom. IV, p. II, Testamentele.

Tom. V }
Tom. VI } Teoria obligațiilor
Tom. VII }

Tom. VIII, p. I (ed. II), Convențiile matrimoniale.

Tom. VIII, p. II, (ed. II), Vânzarea (civ. și com).

Tom. IX, ed. II-a, Schimbul, contr. de locațiune și legea proprietarilor.

Tom. X, cuprinde restul contractelor, privilegiile și ipotecile.

Tom. XI, și ultim. Prescripția civ., com. și pen.

III. Droit ancien et moderne de la Roumanie

IV. Manualul de drept civil Român comparat

(2 volume)

Tipărit de Ministerul Justiției (primul volum)

V. Anteproiectul codului civil al României Mari.

Din care s'a tipărit Cartea I în revista „Tribuna Juridică”, No. 12—14; 15—17; 18—20; 21—23; 24—26, 27—29; 30—32; 33—36; 37—40, din anul 1921 (din care lipsește titlurile III și IV), iar Cartea II și Cartea III, au fost încredințate spre tipar, proprietarului acestei reviste care de atâta vreme deține, pe a sa răspundere, manuscrisul fără să-l fi tipărit, sau să-l restituie.

D. Alexandresco a mai scris :

Filațiunea copiilor naturali în dreptul civil român (1885).

„Judecătorul Unic”; tribunalele de comerț, și sporirea salariilor funcționarilor în noua lege de organizare judecătorească, (discursuri, publicate într'o broșură în 8^o, 32 p., Iași 1890);

Despre dreptul de retențiune și unele din numeroasele lacune ale Codului civil (discurs, 1899), o sentință a tribunalului județului Botoșani și jurământul More-

CXIV

Judaico, (1 broș. în 8^o Buc., 1904). Prefața la „Executarea silită a bunurilor nemișcătoare“ de N. Luca (1905).

A scris o comedie într'un act „Rămășagul sgârci-tului“ o broșură în 8^o; 49 p., lași 1879.

D. Alexandresco a publicat considerabile observațiuni și note asupra multor hotărâri judecătorești și chestiuni de drept și aproape în toate gazetele de drept în țară și străinătate. A colaborat la revista juridică Sirey din Paris, etc. iar la noi în Dreptul, Curierul judiciar, Tribuna Juridică, Pagini juridice etc.

Dintr'un articol publicat în curierul judiciar, arată că următoarele gazete de drept a existat în România; Gazeta Tribunalului (1860), sub direcțiunea lui Aristidi Pascal; Dreptul (1 Dec. 1871), a apărut cu mici întreruperi. La 1877 a reapărut și a avut în fruntea sa pe Alexandru Degré, iar azi pe d-l C. G. Dissescu; Curierul Judiciar (4 Maiu 1892), al cărui Director a fost aproape tot timpul Alexandresco. Paginile juridice (15 Aprilie 1907, Craiova), al cărei întemeietor este de D. D. Stoenescu. Revista judiciară, (15 Sept. 1890—1 Iulie 1891), sub conducerea d-lui C. N. Toneanu (Galați). A mai fost în urmă, Revista judiciară care publica caracterile magistraților, avocaților și studii interesante. Apare apoi:

„Gazeta Craiovei“ (1890); Revistă de drept și sociologie (1898, azi dispărută); „Gazeta Tribunalului“ (1900 în Iași) a scos numai 6 numere. Gazeta judiciară (1900); Gazeta avocaților, scoasă de G. Danieopol; Gazeta Judiciară (din Craiova). Gazeta „Legea“ (1907), a apărut 18 numere. Convorbiri juridice (Ploști) Justiția (din Focșani) a apărut un singur număr; Jurisprudența, sub dir. lui Al. I. Borș. Buletinul Judiciar (1910, Galați);

Justiția (1916 Iași). Jurisprudența în fișe.

Justiția din Craiova (1920), Director, D. M. Constantinescu, avocat.

Cuvântul Dreptății (1919, Chișinău).

Pandectele române (1921).

Tribuna juridică (1919—1923).

Pandectele Săptămânale (1925).

Justiția Dobrogei.

Justiția Olteniei (Director M. Constantinescu).

Sentința (Baroul de Prahova).

Jurisprudența română ({ Director G. T. Ionescu.

Buletinul Curților de apel (

Cuvântul dreptății (Bas. 1919).

Ardealul Juridic (Cluj).

Buletinul Justiției (Cluj), organ oficial pentru publicațiuni judecătorești.

Distincții onorifice :

A fost distins cu ordinele române :

Mare ofițer al Coroanei ; Comandor al Stelei și Coroanei române, Bene-Merenti cl. I ; Răsplata muncii cl. I pentru învățământ ; meritul comercial și ind. cl. I ; medaliile jubiliare Carol I, etc. și alte ordine străine.

Dimitrie Alexandresco și „Principiile dreptului civil”

„Principiile dreptului civil” e titlul ultimei lucrări, din nefericire postumă, a marelui creator și îndrumător dela Facultatea juridică din Iași. Desigur nu e o simplă întâmplare ca această lucrare să fie ultima la rând, după marele comentariu al dreptului civil. Aceasta este firesc în mersul evolutiv al științei juridice și a tuturor științelor în genere, anume de a trece dela concret și particular la abstract și general și D. Alexandresco a întruchipat în scurt prin existența sa pământească, evoluția milenară a Dreptului, ca și toți marii inițiatori, ca și acei jurisconsulți ai Romei, cărora un rescript a lui Hadrian le dăduse permisiunea de a pune bazele științei juridice, *qui permissionem habent jus condendi* după însă-și cuvintele rescriptului.

Plecând dela fapte, dela specii și cazuri concrete magistral analizate și sintetizate în bogatul său comentariu, D. Alexandresco se ridică la declinul vieții dar în plinitudinea uriașei sale culturi juridice, la înălțimea principiilor dominatoare, dea supra contingentelor de timp și spațiu, în cadrul cugetării juridice pure. Ultime licăriri ale geniului, „Principiile dreptului civil” sunt razele apusului de soare, care vrea să lumineze încă, înainte de a dispărea în întunericul invizibil. Și soarele a dispărut, dar amurgul unei luminoase zile se prelungește mult.

„După moartea mea, zicea Alexandresco, revistele de drept vor continua încă multă vreme să tipărească notele mele”. Eră vederea clară a unei realități postume. Într’adevăr, cea mai mare parte a cugetării juridice a lui Alexandresco au scăpat astfel de pragul morții și în

„Principiile ale dreptului civil“, se proiectează în infinitul viitorului în forme intangibile și totuși atât de limpezi marea personalitate a maestrului. Alexandresco putea spune împreună cu Horatius: *Non omnis moriar, multaque pars mei vitabit Libitinam*. „Nu voi muri tot întreg, ci mult din ființa mea va scăpa de moarte“. Aceasta e soarta tuturor celor aleși, cărora le-a fost dat să pună în forme eterne ale cugetării, ceea ce mulțimea a simțit numai subconștient și fugitiv. Dar pentru aceasta drumul e greu, nemurirea cere ca preț sacrificiul total și desinteresat al vieții

E sacrificiul de fiecare zi, de fiecare moment, care a ridicat viața lui Alexandresco la valoarea general umană, și dacă evoluția dreptului nostru în ultima jumătate de secol se confundă cu viața sa, e fiindcă el însuși a știut să și-o închine pe deplin științei dreptului, așa în cât se poate spune despre dânsul ca și despre premergătorii săi antici: *Emit morte immortalitatem*, „Prin moarte a dobândit nemurirea“.

Importanța „Principiilor dreptului civil“ se înțelege mai deplin atunci când considerăm însăși marea importanță a dreptului civil. Cel mai vechiu între toate ramurile dreptului, dreptul civil, prin preciziunea noțiunilor, prin fixitatea principiilor și claritatea teoriilor servește de model celorlalte... Dacă dreptul civil a rămas neclintit în bazele-i milenare, ceea ce alcătuiește o cheazășie a trăiniciei sale, aceasta se datorește în primul rând felului cum s’au alcătuit principiile sale, rezultate ale unei îndelungate experiențe, în acel minunat laborator juridic, imperiul roman. Astfel alcătuite, principiile dreptului roman au trecut neatinse prin lungul șir de veacuri ce despărțește lumea romană de a noastră. În timpul acesta s’au schimbat credințe, s’au prăbușit imperii, au apus religii, s’au stins rase, limbile însăși au murit și totuși principiile dreptului roman au continuat să cârmuiască în veșnică tinerețe societăți cu totul diferite. Trecând peste legile evoluției ele par să fi ieșit din frânele timpului.

Principiile dreptului civil au supraviețuit astfel tablelor de aramă, ce le conțineau și mai durabile decât ea, aceste principii încă astăzi continuă a cârmui socie-

tatea și Statul, supunând la aceleaș regule pe toți oamenii și dominând chiar peste frunțile încoronate ale regilor, așa încât din întreaga operă a lui D. Alexandresco, pare să se desprindă ca un ecou — un strigăt de izbândă menit să străbată negurile viitorului în decursul timpurilor, — acele versuri profetice:

Exegi monumentum aere perennius.

Regalique situ pyramidum altius.

Am sfârșit un monument mai durabil ca arama, mai înalt decât regeștile așezări, piramidele.

* * *

De aceea, atunci când am fost chemat să contribuesc cu munca mea la tipărirea operei postume a marelui Alexandresco, am simțit în fața manuscrisului, ca în fața unor relicve sfinte, o emoțiune pioasă și toată solemnitatea unui act religios.

Matei G. Nicolau.

Avocat din baroul de Ilfov.

PRINCIPIILE DREPTULUI CIVIL.

№

Toate exemplarele acestui volum vor fi numerotate și semnate, manu proprio, de D-l G. D. Danielopol, care singur are proprietatea literară a tuturor operilor, tipărite și netipărite, ale Autorului.

Fiecare volum va cuprinde fotografia cu autograful autorului.

PRINCIPIILE DREPTULUI CIVIL

CUPRINZÂND

DOCTRINA ȘI JURISPRUDENȚA PÂNĂ LA ZI

PRECUM ȘI

MAXIMELE, AFORIZMELE, PROVERBELE ȘI
REGULELE DE DREPT
CELE MAI CUNOSCUTE

ROMÂNE. FRANCEZE, GERMANE, etc.

AȘEZATE ÎN ORDINEA CODULUI CIVIL

CU

APLICAREA LOR LA DIFERITELE MATERII ALE DREPTULUI

DE

DIMITRIE ALEXANDRESCO

FOST DECAN ȘI PROFESOR AL FACULTĂȚII JURIDICE DIN IAȘI, PROCUROR GENERAL
ȘI CONSILIER LA ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

VOLUMUL I-*iu*

BUCUREȘTI

Atelierele grafice **SOCEC & Co.**, Societate Anonimă

1926

PREFAȚA ¹⁾

Concepusem de mult ideea de a aduna la un loc, într'o ordine metodică (și ordinea cea mai metodică mi s'a părut cea admisă de codul civil, cu care suntem deprinși), maximele, aforizmele, proverburile și regulile de drept cele mai cunoscute; însă timpul mi-a lipsit, căci aveam ambiția de a termina cu o oră mai 'nainte lucrarea ce începusem acum 35 de ani, când eram încă tânăr și viitorul îmi suridea.

Terminând Comentariile dreptului civil, în care am depus toată munca tinerețelor mele, și fiind deprins a nu sta degeaba, am început această nouă lucrare, în care, dreptul roman, m'a călăuzit la fiecare pas și nici nu se putea altfel; căci, după cum foarte bine a zis Portalis, într'un discurs pronunțat la Academia de legislație:

„Les philosophes et les jurisconsultes de Rome sont encore les instituteurs des genre humain. C'est en partie avec les riches matériaux qu'ils nous ont transmis que nous avons élevé l'édifice de notre législation nationale. Rome avait soumis l'Europe par ses armes: elle l'a civilisée par ses lois“.

Dreptul roman fiind baza tuturor legislațiilor civilizate, el nu trebuie neglijat, ci, din contră, trebuie studiat în toate amănuntele lui, căci este și astăzi, după aproape două mii de ani, călăuza cea mai sigură pentru jurisconsult și magistrat ²⁾).

¹⁾ Această prefață fiind alcătuită în timpul războiului mondial, în ziua de 8 Iunie 1917, am lăsat-o astfel cum am conceput-o în acel moment, sub înraurirea împrejurărilor de atunci.

²⁾ Dreptul roman, care servea la completarea lacunelor dreptului obişnuit, se numea altădată „ratio scripta“.

Poporul-rege, pentru care lumea era prea mică și care, în dorința sa nesățioasă de cucerire, voia să înghită omenirea, a fost înghițit la rândul său de barbari, însă instituțiile sale au rămas neatinse spre fericirea neamului omenesc. Într'insele se oglindesc cunoștințe vaste și o experiență de lucruri înaintea cărora jurisconsultul rămâne adeseori uimit și înmărmurit; căci, după atâtea secole, vedem că știința noastră n'a inventat aproape nimic.

Acest popor era menit de soartă, să impue legile sale lumii întregi, și unul din cei mai iluștri ai săi fii, prezicând această nobilă menire a neamului său, a putut zice cu drept cuvânt :

Tu regere imperio populos, Romane, memento;
Hæ tibi sunt artes, pacisque imponere morem,
Parcere subjectis, et debellare superbos ¹⁾.

Toi, Romain, souviens-toi de régir l'Univers;
Donne aux vaincus la paix, aux rebelles des fers;
Fais chérir de tes lois la sagesse profonde:
Voilà les arts de Rome et des maîtres du monde!

(Traduc. DELILLE).

Tu, să domnești, stăpânind ale lumilor neamuri, Romane.
Asta ți-i arta pe veci! Și păcei să-i fii tu străjăru!
Cruță pe cel umilit și doboară pe cel îndărătnic.

(Traduc. COȘBUC .

Tu, nu uită, Romane, că stăpânești pământul,
Aceasta o să fie marea Romei artă.
Impune legea păcei cu fapta și cuvântul,
Pe cei trufași înfruntă-i, pe cei supuși îi iartă!

(Traduc. T. A. NAUM .

Iată cum un autor justifică foloasele studiului dreptului roman:

„Sur les bancs du lycée, on entend les jeunes écoliers dire : „Que m'importe le grec et le latin! ce n'est par la langue de mon pays!“ Plus tard, quand ils entrent à l'école de droit, ils reproduisent ce même faux raisonnement : „Que m'importe, disent-ils, le droit romain? ce n'est pas la législation de mon pays“.

¹ Virgil, *Æneida*, cartea VI, vers 852-854.

Soit ! mais il n'en existe pas moins d'excellents motifs de l'étudier. Si le droit romain a mérité d'être enseigné dans nos Facultés, c'est parce qu'il est le plus magnifique monument de jurisprudence civile que les hommes aient pu construire. On a dit avec raison que le droit romain était pour le jurisconsulte ce que sont pour les statuaires les chefs-d'œuvre de l'antiquité. Comme législation civile, le droit romain est un chef-d'œuvre de prévoyance, de justice et de rédaction ; comme ruine de l'antiquité, c'est un sujet d'étude inépuisable pour l'archéologue, le philologue et l'historien. „Les Ulpien, les Gaius, les Papinien, etc., seront toujours placés à la tête de la science par leur excellente logique et leurs vues profondes. Leurs décisions concises, la fermeté de leurs jugements, la finesse et la sagacité de leurs aperçus, la puissance de leur esprit analytique, sont au-dessus de tout ce que je connais, et il n'y a peut-être pas dans notre Code un seul article qu'on puisse comparer, pour la précision, pour l'énergie et la beauté du style, aux innombrables fragments que Tribonien a extraits de leurs écrits“ ¹⁾).

Le droit romain présente des imperfections : quelle œuvre humaine en est exempte ? mais la raison et le bon sens y dominent généralement. C'est là, comme l'ont dit et répété les rédacteurs de notre Code, qu'il faut chercher ces principes lumineux et féconds, ces grandes maximes de logique, et d'équité qui contiennent ou préparent presque toutes les solutions ; c'est là que l'on trouve ces décisions sûres et étonnantes qu'on peut regarder comme autant d'oracles de la justice. Les hommes les plus éminents de tous les siècles l'ont entouré de leur respect ; Bossuet l'admiré ; le consentement unanime des peuples l'a décoré du titre de *Raison écrite*, et il est devenu le type et le fondement de presque toutes les législations modernes“ ²⁾).

III

¹⁾ Troplong, *Préface du Commentaire de la Vente*.

²⁾ Vezi Eschbach, *Introduction générale à l'étude du droit*, 112, p. 126, 197, (ed. à 3-a, 1856).

lată cum se exprimă d'Aguesseau (*Œuvres*, I, p. 157), vorbind de legislația Romanilor: „Ouvrage de ce peuple que le ciel semblait avoir formé pour commander aux hommes, tout y respire encore cette hauteur de sagesse, cette profondeur de bon sens, et pour tout dire en un mot, cet esprit de législation qui a été le caractère propre et singulier des maîtres du monde. Comme si les grandes destinées de Rome n'étaient par encore accomplies, elle règne par toute la terre par sa raison, après avoir cessé d'y régner par son autorité. On dirait, en effet, que la Justice n'ait dévoilé pleinement ses mystères qu'aux Jurisconsultes romains. Législateurs encore plus que Jurisconsultes, de simples particuliers, dans l'obscurité d'une vie privée, ont mérité, par la supériorité de leurs lumières, de donner des lois à toute la postérité. Lois aussi étendues que durables, toutes les nations les interrogent encore à présent, et chacune en reçoit des réponses d'une éternelle vérité. C'est peu pour eux d'avoir interprété la loi des XII tables et l'Edit du préteur ; ils sont les plus sûrs interprètes de nos lois mêmes ; ils prêtent, pour ainsi dire, leur esprit à nos usages, leur raison à nos coutumes ; et par les principes qu'ils nous donnent, ils nous servent des guides, lors même que nous marchons dans une route qui leur était inconnue“.

Am reprodus anume în original aceste frumoase rânduri ale fostului profesor dela Strashburg, care în curând va redeveni francez (aceasta este cel puțin speranța noastră), pentru că nu se poate combate în termeni mai călduroși și mai energici în același timp ideile greșite ale celor din fericire puțini la număr, care ar dori ca dreptul roman să dispară din învățământul universitar.

Așa dar, dreptul roman trebuie să fie de toți cunoscut și studiat în mod serios, el făcând parte din cultura generală a oricărui jurist. De aceea, m'am referit la el de câteori ocazia mi s'a prezentat. N'am putut însă intra în toate amănuntele și discuțiile la care el a dat naștere; căci aceasta, pe de o parte, m'ar fi condus prea departe, iar pe de alta, am voit să fac mai mult o carte elementară.

Cu această ocazie am făcut și un rezumat al dreptului nostru civil, punând toate materiile în curent cu doctrina și cu jurisprudența până la zi; căci dreptul evoluând mereu, peste puțin timp o carte, oricât de completă ar fi, are nevoie de a fi revăzută și reînnoită.

Tot condus de spiritul de a nu face o lucrare prea voluminoasă, n'am reprodus decât maximele și regulile de drept cele mai importante și mai curente.

Dreptul germanic fiind foarte bogat în proverburile juridice, am reprodus și unele maxime germane, pe care le-am tradus, căci nu toți cunosc limba în care sunt scrise. Tot pentru același motiv am tradus maximele, precum și legile romane la care m'am referit.

Am reprodus, de asemenea, multe din maximele și regulile vechiului drept francez, care se găsesc în Instituțiile cutumiere ale lui Loysel și în alți autori pe care nu toți pot să-i consulte în original.

Reproducerea aforismelor și regulilor de drept cele mai importante mi-a părut foarte utilă, pentru că după spusa unui autor¹⁾:

„La connaissance des règles de droit est d'autant plus importante, qu'elles sont comme un centre auquel viennent se rattacher tous les principes du droit“.

¹⁾ Dantoine, *Comment. du titre de regalis juris*.

Și dacă-mi este permis de a întrebuița aci două versuri cunoscute ale lui Horațiu, voi zice cetitorului:

„Vive, vale. Si quid novisti rectius istis,
Candidus imperti; si non, his utere mecum“,

Hor Ep. I, 7 v 67—68

„Mulți ani și voe bună! Dacă ai maxime mai bune, comunică-mi-le fără ceremonie; dacă nu, folosește de acestea, de care mă servesc eu însumi“.

În această lucrare, am avut câteodată ocazia de a vorbi de vechile și înțeleptele noastre legiuri și de unele (legislații străine, precum: codul italian, olandez, austriac reprodus în mare parte, după cum se știe, în codul Calimach), codul german, codul japonez din 1896, codul elvețian din 1907 (cel mai recent cod civil), dreptul bulgar, etc.

Din controversale ce prezintă legile noastre, n'am atins decât pe cele mai importante, trimetând pe cetitori la lucrarea mea cea mare, unde sunt semnalate și studiate mai pe larg ¹⁾.

În asemenea condiții făcut-am o carte folositoare? Cetitorii, cărora mă simt dator a-le arăta aci toată recunoștința mea, vor aprecia și judeca în ultim resort. Renunț de mai 'nainte la dreptul de apel și de recurs.

Primul volum al lucrării de față, care cuprinde cartea întâia și a doua din codul civil, este gata. Am început a pregăti și celelalte două volume ce vor urma ²⁾.

Chestiunea este însă de a se ști: când se va putea începe tipărirea acestui prim volum?

Războiul nemilos, care bântue omenirea de trei ani, după toate probabilitățile nu este încă pe sfârșite, așa că vom duce încă mult timp lipsă de toate.

În momentele actuale ne lipsesc nu numai hârtia, cerneala și toate celelalte necesare tiparului, dar ceva mai mult: nu avem aproape nici ce mânca, nici ce îmbrăca; nu avem nici medicamente, nici lemne de foc, din cauza

¹⁾ Toate trimeterile sunt făcute numai la ed. a 2-a. Ediția întâi a celor patru prime volume (din care au eșit 6 în ed. a 2-a) este cu totul scoasă din uz și bună de aruncat pe foc.

²⁾ Autorul a avut fericirea de a termina manuscrisul întregii lucrări după cum se vede din trimeterile făcute la note. Întreaga operă va cuprinde 4—6 volume, manuscrisul autorului având peste 4.000 (patru mii) pagini. (G. Danielopol).

lipsei mijloacelor de transport, așa că la iarna viitoare suntem amenințați de a muri de foame, de boli și de frig. mai ales dacă vom avea o iarnă friguroasă, ca cea a anului expirat.

Mai bine de jumătate din țară, cea mai frumoasă și mai mînoasă parte, se găsește sub dominația străină, și noi cei din Moldova nu știm nimic despre nenorociții care zac în părțile ocupate (Muntenia, Oltenia și Dobrogea), nici dacă mulți dintre ei mai trăesc sau nu, precum nici ei nu știu nimic despre noi.

Cu ce a greșit oare această țară, care părea a fi de D-zeu blagoslovită, pentru a se afla în starea dureroasă și nenorocită în care se găsește astăzi, și cu ce mijloace putea-vom oare plăti atât datoriile ce le contractăm zilnic pentru a susține războiul actual¹⁾, cât și pagubile-incalculabile cauzate prin ocupația armatelor străine, care n'au nimic sfînt și care, prin retragerea lor silită (căci poate curînd ne așteptăm cu toții la o ofensivă generală), vor distruge totul, precum au distrus Serbia, Belgia și Franța, ne lăsînd în urma lor decât jale, pustiu și ruină.

Mare punct de întrebare și grea cumpănă se pregătește pentru generațiile viitoare.

Nădejdea noastră este în armată, în aliați și în viitor.

Aș dori să trăesc spre a vedea sfârșitul acestei catastrofe, deși nu-mi fac iluzii, căci puterile slăbesc pe zi ce merge.

Țara aceasta a trecut prin multe focuri, prin multe invazii, prin multe vijelii și împilări, și totuși n'a pierit.

Am scăpat de urgia fanariotă și de multe alte nenorociri; vom scăpa și de sub călcăiul Teutonilor.

Nu, România nu moare, nu poate muri!

8 Iunie 1917.

Dimitrie Alexandresco.

¹⁾ Chiar în momentul când scriu aceste rânduri, se contractează un nou împrumut, împrumutul apărării naționale, garantat prin bonuri de tezaur, împrumut la care s'a subscris în cateva zile peste 80 de milioane, la care am contribuit și noi cu obolul nostru (55.000 de lei).

TITLUL PRELIMINAR

Despre dreptate, despre drept, despre lege și despre judecători

1. — Justiția. — Definiție. — *Justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*“. (Justiția este voința statornică și veșnică de a da fiecăruia ceea ce este al său) (Instit., I, 1, *De justitia et jure*, Pr. și L. 10, Dig., *De justitia et jure*, I. 1).

„Dreptatea este o ferină și constantă voință, care dă fiecăruia dreptul său“, zice manualul legilor al lui Mihail Fotino, din 1765.

Iată și definiția dreptății, pe care o dă pravila aleasă a lui Eustratie:

„Adevăratul lucru al dreptății este acesta: să petreacă tot omul în lume cu cinste și bunătăți, și să se ferească și de păcate cât va putea; deci, aceasta iaste dreptate cum se cade, când nevoiaște neștine să nu facă nicio nevoe nimăru¹)

„Dreptatea este care fiecăruia dă ceea ce i se cuvine a lua întocma după cum hotăresc canoanele pravilelor, iar strâmbătatea este împotriva dreptății“, zice Andronachi Donici (capit. 1, § 2).

În fine, Matei Basarab, zice în glava 2, *ab initio*

„Dreptatea easte un lucru mai adevărat de toate, care dă fieșcui dreptate. Adeverința dreptății easte să locuiască neștine frumos și drept, ca să nu vinuească pre nimenă, etc.“

„Justiția este singurul prieten care întovărășește pe om după moarte, orice altă afecțiune fiind supuse aceleiași distrugeri ca și corpul“, zice un paragraf din legile lui Manù (cartea VIII, 17)

¹ Veri I. Peretz, *Curs de Istoria dreptului român*, I. p. 48 (București, 1915).

2.—Jurisprudența. — Definiție. — *Jurisprudentia est divinarum, atque humanarum rerum notitia, justī atque injustī scientia*“ Jurisprudența este cunoaștința lucrurilor divine și umane, știința dreptului și a nedreptului). (Justit., loco cit. § 1 și L. 10 § 2, Dig. De justitia et jure, I. 1).

Astăzi, prin jurisprudență se înțelege hotărârile emaneate dela instanțele judecătorești (*usus fori*¹⁾).

Jurisprudența nu are autoritate de cât atunci când este o dezvoltare dreaptă a voinței legiuitorului. O hotărîre judecătorească nu trebuie niciodată să uzurpeze locul legii.

Acelora cari au o încredere oarbă în deciziile judecătorești și care uită maxima romană: *Non exemplis sed legibus judicandum est*. (L. 13, in medio, cod, De sententiis etc. 7. 45²⁾), este bine să li se reamintească următoarele cuvinte ale avocatului general Servan:

„La jurisprudence ressemble à ces déserts sablonneux de l'Afrique, où tandis qu'un voyageur suit péniblement la trace du voyageur qui le précède, survient un souffle de vent qui l'efface. Il vaut mieux se diriger sur le cours du soleil; c'est la loi“³⁾.

Fiecare proces își are, în adevăr, fizionomia sa particulară și caracterul său propriu, după care trebuie să fie judecat; căci o mică diferență a faptelor poate să aducă o mare deosebire în privința chestiunii de drept:

„*Modica circumstantia facti, maximam induit juris diversitatem*“.

3. — Dreptul. — Definiție. — Dreptul⁴⁾ este știința legilor și a regulilor date omului spre a se cărmui în raporturile sale cu sămenii săi, în așa mod încât să nu vătăme pe altul:

¹⁾ Vezi în cât privește rolul jurisprudenței, Colin et Capitant, *Cours élément. de droit civil français*, I, p. 33; Esmein, *Revue trimestrielle de droit civil*, I (1902) p. 7—19. Mai vezi, Eschbach, *Introduction à l'étude du droit civil*, No. 23 urm., p. 36, urm.

²⁾ Vezi *infra* p. 34 No. 21.

³⁾ Vezi Eschbach, *op. cit.*, 23, in fine, p. 38...

⁴⁾ Cuvântul *drept* vine dela cuvântul latinesc *directum*, din care s'a format mai întâi cuvintele *drietum*, apoi *droict* și, în fine *droit*. Acest cuvânt data loc cuvântului englez *Right*, olandes *Regt*, german *Recht*, italian *Diritto*. roman *drept*, etc.

„*Jus est ars boni et aequi, ut eleganter, Celsus definit*“. (După definiția elegantă a lui Celsus, dreptul este arta de a cunoaște ceea ce este bun și just). (L. 1. Pr., *in fine*, Dig., *De justitia et jure*, 1. 1)

D-zeu este începutul oricărui drept, zice o maximă germană: „*Gott ist ein Anfang alles Rechts*“¹⁾).

În regulă generală, ar trebui ca fiecare om să cunoască dreptul și, în adevăr, mai multe dispoziții pun acest principiu. Iată cum se exprimă, în această privință, o maximă germană:

„*Jeder muss sein Recht wissen*“²⁾
(Fiecare trebuie să-și cunoască dreptul său²⁾).

„*Es kann sich Niemand mit der Unwissenheit eines gehörig publicirten Gesetzes entschuldigen*“. (Nimeni nu poate să justifice ignoranța sa în privința unei legi, care a fost publicată în mod regulat). (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, art. 12, *in fine*, (Introducere) *Einleitung*³⁾).

Romanii ziceau în această privință:

„*Nemo censetur ignorare jus, sau, legem*“. (Nimeni nu este presupus a nu cunoaște legea). (*Ex lege* 9, Dig.; *De juris et facti ignorantia*, 22. 6).

O lege din Digeste zice, de asemenea:

„*Regula est, juris quidem ignorantiam cuique nocere facti vero ignorantiam non nocere*“. (Regula generală este că nimeni nu poate să tragă procese din ignoranța dreptului, și că ignoranța faptului nu poate să aducă nimănui nici un rău). (L. 9, *ab initio*, Dig., *tit. cit.*, 22. 6).

O lege din codul lui Justinian vorbește însă de ignoranța dreptului din partea militarilor:

„*Ignorantia juris propter simplicitatem armate militis*“. (L. 1, Cod., *De juris et facti ignorantia*, 1. 18).

În vechiul drept germanic, femeile erau de asemenea scuzabile de a nu cunoaște dreptul:

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 12, No. 2.

²⁾ Vezi Chaisemartin, *Proverbes et maximes du droit germanique*, p. 6, No. 8 (Paris, 1891).

³⁾ Conform: Art. 2 C. austriac (3 C. Calimach); C. Andr. Donici (capit. 1, § 3); art. 2 C. civil spaniol din 1889; art. 9, C. civil portughez din 1867, etc.

„*Das Recht entschuldigt das Weib in der Unwissenheit*“.
(Dreptul iartă femeii ignoranța sa ¹⁾).

Regula că fiecare este presupus a cunoaște dreptul, pe care codul actual n'o mai reproduce, nu este însă astăzi, decât în privința legilor penale și a celorlalte legi de ordine publică.

Astfel, s'a decis, cu drept cuvânt, că necunoștința legii nu poate fi invocată ca justificarea unei infracțiuni penale ²⁾).

Și chiar în privința legilor de ordine publică se admite, în genere că cetățeanul ar putea dovedi că n'a luat cunoștință de o lege dintr'o cauză independentă de voința sa, precum ar fi, de exemplu: invaziunea unei armate străine, o inundație sau alte cauze de întreruperea comunicațiilor, etc. ³⁾).

Odată ce a trecut însă destul timp pentru ca legea să fi putut ajunge la cunoștința tuturor, nimenea nu se mai poate apăra, zicând că n'o cunoaște.

4. — Forța sau puterea. — Forța sau puterea este contrară dreptului ⁴⁾. De aceea Loysel zicea :

„Force n'est pas droit“ ⁵⁾.

O maximă germană zice, de asemenea :

„*Recht muss doch Recht bleiben*“ (Trebuie ca dreptul să rămâe drept ⁶⁾).

¹⁾ Vezi Chaisemartin, op. cit., p. 7, No. 9. Cpr. Andr. Donici (Capit. § 3), care zice că numai minorii și femeile se pot ajuta pentru neștiința pravilelor, însă numai ca să nu pătimească păgubire, iar nu ca să câștige ceva.

²⁾ Cas. rom. Bulet. 1898, p. 1110; Garraud, *Tr. th. et pratique du droit penal français*, I, 237, p. 555 (ed. a 2-a; Cpr. Planiol, I, p. 107, nota 1 (ed. a 5-a). Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 45 și 667, nota 2 (ed. a 2-a); tom. V, nota 2 dela p. 53, 54; tom. VII, p. 341, text, și nota 1; tom. X, p. 226, nota 1, etc.

³⁾ Cpr. Zahariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 24, p. 94, text și nota 9 (ed. Crome); Bianchi, *Corso di diritto civile italiano (Principii generali sulle leggi)*, I, 89, p. 408 urm., etc.

⁴⁾ De aceea, L. 8, Dig; *Ad legem Juliam de vi privata* 48, 7, dispune că creditorul care, fără hotărîre judecătorească, se pune în posesiunea bunurilor debitorului, este pedepsit cu a treia parte din bunurile sale și devine infam (*et infamia fit*).

⁵⁾ Loysel, *Institutes coutumières*, II, p. 118, No. 710. ed. Dupin et Laboulaye din 1846). Vezi și L. 8, Dig., *Ad legem Juliam, de vi privata*, unde puterea este opusă legii.

⁶⁾ Chaisemartin op. cit., p. I, No. 1.

Există, cu toate aceste, și regule contrare. Astfel, un proverb german zice:

„*Gewalt geht vor Recht*“ (Force passe droit¹⁾);

iar în Loysel găsim următorul proverb adaos de Laurière:

„Contre fort et contre faux
Ne valent lettres, ne sceaux“²⁾);

ceea ce înseamnă că contractele și sigilele au prea puțin efect contra celor puternici și de rea credință.

Pascal a zis, de asemenea, că:

„Les hommes ne pouvant fortifier la justice, ont justifié la force“.

Proverbele germane pun mai toate în principiu că puterea trece înaintea dreptului. Iată numai câteva din ele:

„Când puterea merge, dreptul este mort“;

„Cine are puterea are și dreptul“;

„Mai bine o mână plină de putere, decât un sac plin de drept“, etc.³⁾.

Bismark pătruns de aceste regule ale neamului său, a pus în principiu, cu ocazia războiului din 1870, că:

„La force prime le droit“.

Tot de aceeași părere este și lupul din fabula prea cunoscută a lui La Fontaine, care caută pricină bietului miel spre a-l mânca, fiindcă este mai tare:

„La raison du plus fort est toujours la meilleure!“.

Rasa teutonică, simțindu-se în putere, după o pregătire de peste 40 de ani, face astăzi lumii civilizate un

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 1, No. 1.

²⁾ Loysel, *op. cit.*, II, p. 163, No. 788.

³⁾ Vezi Hillebrand, *Deutsche Rechtssprichwörter*, No. 1; Chaisemartin *op. cit.* și *loco supra cit.*

războiul de moarte, și voește să înghită omenirea prin forță; însă prin forță va peri:

Peirea ta prin tine însuși Izraele!

Cu toate că după teoria și practica germană, puterea merge înaintea dreptului, totuși, un proverb german zice, că:

„*Hundert Jahre Unrecht ist keine Stunde Recht*“ (O sută de ani de nedreptate nu este o oră de dreptate¹⁾).

Aceasta însemnează că ceea ce este dela început nedrept, rămâne tot nedrept.

5. — „*Unrecht ist auch Recht*“ (Nedreptatea este și ea uneori dreptate²⁾).

Acest proverb s'ar referi, după unii, la hotărârile judecătorești, care de multe ori consacră o nedreptate.

În privința hotărârilor judecătorești, găsim în Andr. Donici următoarele:

„Judecățile ce au luat sfârșit după pravilă și cu desfaceri și izbrâniri, nici cu porunca stăpânirii nu se pot strica. Iar hotărârile ce se vor face cu strâmba tâlcuire a pravilelor, nu au nici o tărie“ (capit. 42, § 2).

Astăzi, o hotărîre judecătorească, oricât de greșită ar fi, (L. 65, § 2, Dig., *Ad senatusconsultum Trebellianum*, 36, se consideră ca expresiunea adevărului (*pro veritate habetur*), pentru că numai grație acestui principiu poate să existe ordine și pace între cetățeni.

„*Res judicata pro veritate accipitur*“ (Lucrul judecat se consideră ca fiind expresiunea adevărului). (L. 25, Dig., *De Statu hominum*, 1. 5 și 207, Dig., *De diversis regulis juris antiqui*, 50. 17³⁾).

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 5, No. 6.

²⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 4, No. 5.

³⁾ Vezi tom. VII, p. 448.

Abuzul de drept.

6. „*Abusus non tollit usum*“. (Abuzul nu-ți ridică dreptul de a te folosi).

„*Missbrauch ist keine Gewohnheit*“. (Abuzul nu este obiceiul).

Aceasta însemnează că legiuitorul are totdeauna dreptul de a desființa un abuz, oricât de vechiu și de înrădăcinat ar fi.

„*Qui suo jure utitur neminem lædit, sau, nemini facit injuriam*“.

(„Acel ce întrebuințează dreptul său în legiunile hotare, nu este răspunzător pentru paguba pricinuită altuia pentru aceasta“, zice art. 1734 din codul Calimach (1305 C. austriac²⁾).

Alte reguli de drept exprimă aceeași idee:

„*Nullus videtur dolo facere, qui suo jure utitur*“. (Acel care nu face decât ceea ce este în drept să facă, nu este culpabil de dol). (L. 55, Dig., *De div., regulis juris antiqui*, 50, 17):

„*Îcelui n'attente qui n'use que de son droit*“, zicea art. 107 din cutuma Bretoniei.

„*Nemo damnum facit, nisi qui id facit, quod facere jus non habet*“.

(Cineva nu se consideră că face rău altuia, decât atunci când face ceea ce nu este în drept să facă), (L. 151, Dig., *tit. cit.*³⁾).

O altă lege din Digeste zice, de asemenea:

„*Qui jussu judicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere, qui parere necesse habet*“. (Acel care nu lucrează decât în baza unui ordin al judecătorului nu poate fi bănuț de dol, fiind-că el este obligat a ascultă acest ordin). (L. 167 § 1, Dig., *tit. cit.*).

L. 169, Pr., Dig., *tit. cit.*, exprimă aceeași idee, zicând:

„*Ejus vero nulla culpa est cui parere necesse sit*“. (Este scu-zabil acela care n'a cauzat altuia o daună decât pentru-că era obligat de a ascultă de altul).

În fine, tot în acest sens, Godfredus zicea:

„*Qui cogitur propriè non peccat*“.

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 10 și 11, No. 13.

²⁾ Vezi Unger, *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, I, § 8, p. 615, text și notă 12.

³⁾ Mi vezi L. 24 § 12 și L. 26, Dig., *de dumno infecto*, 39. 2.

Din aceste reguli de drept, unii au tras concluzia, inadmisibilă după noi, că acel care semărginește a-și exercita dreptul ce-i conferă legea, poate să comită o culpă contractuală, nu însă o culpă juridică. Cu alte cuvinte, legea actuală n'ar consacra teoria, așa zisă, a abuzului de drept. Acel care-și exercita dreptul său poate să zică: *Hoc feci, sed jure feci*¹⁾.

De exemplu, rădăcinele unui arbor, care crește pe proprietatea vecină, se întind pe fondul meu *fără nicio utilitate, le taiu*, conformându-mă art. 608 al. 3, C. civil, și din această cauză, arborul pierе; n'aș datori în asemenea caz, după unii, nicio despăgubire proprietarului acestui arbor, fiindcă n'au făcut decât să mă conformez legii, care-mi conferă acest drept²⁾.

„*Non debet habere actionem, si non animo vicino, nocendi sed suum agrum meliorem faciendi id fecit*“ (Nu se poate avea o acțiune în contra cuiva, care n'a avut intenția de a face rău vecinului, ci a lucrat numai în scopul de a-și îmbunătăți fondul). (L., 1 § 12, în fine, Dig., *De aquae, et aquae pluviae arcendae*, 39. 3).

Există însă o altă regulă din care rezultă că acel care exercită un drept, oricât de legitim ar fi, răspunde de daunele cauzate prin acest fapt, de câteori a ales anume și cu răutate mijlocul care ar putea să aducă altuia o daună. Această regulă este formulată de Celsus în următoarea maximă:

„*Malitiis non est indulgendum*“ (Nici o indulgență pentru răutate). (L. 38, în medio, Dig., *De rei vindicatione*, 6. 1.³⁾).

7. — Prin aplicarea acestui principiu, care consacră teoria abuzului de drept, art. 405 din procedura civilă dis-

¹⁾ Vezi Esmein, nota în Sir. r. 97. 2. 21, col. 2, *ab initio*. Cpr. Cas. rom. Bult. 1907, p. 1617 și *Dreptul* din 1908, No. 42, p. 339. Mai vezi Planiol, II, 871; Baudry et Barde, *Oblig.*, IV, 2855, p. 539 (ed. a 3-a); Demolombe, XI, 66; XII, 648 urme și XXX, 669, etc. — *Contră*; Judecăt. ocol Zătreni (C. S. Bal-lan), *Tril. juridică* din 1919, No. 37, 38. p. 169 (cu observ. noastră) și *Dreptul* din 1920, No. 32, p. 382. „Ori de câteori cineva, abuzând de dreptul său de proprietate, aduce o pagubă altuia, zice această carte de judecată, el este dator a repara acea pagubă, și judecătorul poate ordona desființarea lucrărilor care au produs dauna vremelnică sau permanentă“.

²⁾ Cpr. Bufnoir, *Propriété et contrat*, p. 807.

³⁾ Vezi *infră*, No 146 *quater*.

pune că partea, care ar cădea în contestația sa asupra executărei silite, va fi supus la despăgubirele ce va fi pricinuit prin împiedicarea executărei și la plata unei amenzi dela 25 până la 500 lei, în cazuri *de vădită rea credință*.

Această amendă nu are un caracter penal, ci mai mult un caracter civil, după cum aceasta rezultă din discuțiunea textului de mai sus,

În legătură cu această chestiune vom menționa și art. 93 din legea judecătoriilor de ocoale dela 1907, după care, pe lângă pagubele și cheltuelile cauzate printr-un proces, judecătorul poate să condamne pe reclamant sau pe pârît (*lex non distinguit*), la o amendă până la 200 lei, de câteori va constata în fapt (ceeace este o chestie de apreciere) *că pretențiunile părții au fost învederat nedrepte*.

Iată ce găsim, în această privință, în codul lui Andr. Donici:

„Acei ce se vor dovedi acolisitori, care vor purta pre alții prin judecăți și pre la judecătorii străine, unde nu se cuvine a-i trage, și apoi se vor da înlături și vor părăsi cererea lor și părăce au fost pornit, ne dându-se sfârșit judecăței, sau nu vor dovedi: să plătească cheltuiala părților și pagubele. Iar pentru cei ce vor porni pără de vinovății asupra altora și nu vor dovedi, pe lângă căzuta pedeapsă plătind și cheltuiala părților pre câtă vreme i-au purtat prin judecăți, cum și pagubele, spre mai mare veghierea lor, când vor socoti cu cale judecătorii, să-i îndatorească ca, pre lângă pagube, să dea și o a zecea parte pre cât s'au făcut acea cheltuială, la cutia obștei (cap. 42, § 3).

Art. 93 din legea judecătoriilor de ocoale ia măsuri disciplinare și în contra avocaților sau apărătorilor care, *cu rea credință* au apărat o pretenție vexatorie a clientului lor ¹⁾.

Chestiunea de a se ști dacă această amendă are un caracter civil, ca și cea prevăzută de art. 405 Pr. civ., este controversată. Majoritatea Tribunalului Teleorman a decis ca amenda menționată având un caracter civil, judecătorul de ocol o pronunță în primă și ultimă instanță, adevă fără apel, suma fiind mai mică de 300 de lei ²⁾.

¹⁾ Acest text a dat loc la multe dezbateri parlamentare, care sunt reproduse de d-l C. Botez, în *Noul cod de ședință al judecătorului de ocol*, p. 992 urm.

²⁾ *Cr. judiciar* din 1910, No. 81, p. 694.

Curtea de casație a decis însă că delictul special prevăzut de art. 93 din legea judecătorilor de ocoale, fiind un accesoriu al acțiunii de fond, întrucât ia naștere din cercetarea acțiunii și din constatarea suverană a judecătorului că acțiunea principală este învederat nedreaptă, de aici rezultă că accesoriul trebuind să urmeze condițiile acțiunii principale (*accessorium sequitur principale*), accesoriul va fi sau nu supus apelului, după cum și acțiunea principală este sau nu cu apel¹⁾.

Oricum ar fi, art. 93 menționat se aplică nu numai reclamantului, dar și pârîtului, el vorbind de „partea care cade în pretențiile sale“, iar nu numai de *reclamant*²⁾.

Această amendă care se pronunță în folosul fiscoi, nu poate fi pronunțată decât în urma cererii părții care nu este în culpă³⁾.

La caz de insolabilitatea părții condamnate, amenda se va preface în închisoare, socotindu-se câte 5 lei pentru fiecare zi.

Această amendă nu poate însă, după părerea noastră, fi pronunțată de tribunal care judecă cauza în apel sau în recurs, întrucât textul de mai sus este excepțional:

„*Pœnalita non sunt extendenda*“. (Dispozițiile penale nu pot fi întinse prin analogie⁴⁾);

Din cele mai sus expuse rezultă că textele menționate consacră teoria abuzului de drept, pe care o admite în termeni expresi atât codul german (art. 226) cât și codul civil elvețian dela 1907 (art. 2).

„Fiecare este obligat a-și exercita drepturile și a-și executa obligațiile după regulile bunei credințe. *Abuzul manifest al unui drept nu este apărut de lege*“, zice acest din urmă text⁵⁾.

¹⁾ Bult. 1910, p. 70 și 229, precum și *Cr. judiciar* din 1911, No. 24, p. 121 (decizie nereprodusă în Bult. Curței);

²⁾ Vezi P. Ionescu-Pastion, *Adnotări juridice la legea pentru judecătorii de ocoale*, p. 306, observ. 2. — *Contră*: D. G. Teodorescu, *Cr. judiciar* din 1912, No. 48, p. 566;

³⁾ P. I. Pastion, *op. cit.*, p. 306, observ. 1; D. G. Teodorescu, *Cr. judiciar*, *loco cit.*, p. 566.

⁴⁾ Vezi *infra*, p. 43.

⁵⁾ Vezi asupra acestui text, Rossel et Mentha, *Manuel de droit civil suisse*, I, p. 87.

Jurisprudența noastră admisesese de mult principiul că recursul la instanțele judecătorești poate constitui o culpă și să dea loc la daune, de câteori acest recurs constituie un act de răutate și de rea credință, sau cel puțin un act de o eroare grosieră, care echivalează cu dolul (*dolo proxima*¹⁾).

Impărțirea Dreptului.

Dreptul se împarte în drept *natural* și în drept *pozitiv*.

8. Dreptul natural.— Dreptul natural este acel care rezultă din legile veșnice și nestrămutate ale naturei, pe care fiecare om îl are adânc întipărit în conștiința și inima sa.

„*Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit*“.
(Dreptul natural este acel pe care natura îl învață tuturor ființelor înșuflețite). (Institut., *De jure naturali*, etc., I, 2, Pr., *ab initio*²⁾).

„*Quae rerum natura prohibentur, nulla lege confirmata sunt*“.
(Nici o lege nu ne obligă a face ceea ce este contrar legii naturei). (L. 188 § 1, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Ceea ce dovedește existența unui drept natural primordial și absolut, este că unele legi pozitive ne par nedrepte. Pentru ce? pentru că ofensează în noi oarecare sentimente de justiție naturală și ideală³⁾).

Regulele fundamentale ale dreptului natural sunt în număr de trei: a trăi în mod cinstit; a nu face rău nimăru și a da fiecăruia ceea ce i-se cuvine:

„*Juris præcepta sunt hæc: honeste vivere; alterum non ledere; suum cuique tribuere*“ (L. 10 § 1, Dig., *De justitia et jure*, I, 1).

„Ființa dreptății, zice Andr. Donici, este ca viața omului să fie cinstită, pre nimeni să nu vatăme și lucrul străin să-l dea a cui este“ (Capit. 1, § 9).

¹⁾ Vezi Trib. Ilfov, Brăila, Bacău, Iași, etc. *Dreptul* din 1881, No. 33, p. 65; din 1882, No. 53, p. 431; *Dreptul* din 1889, No. 50 p. 403, și din 1905, No. 50, p. consid. dela p. 412. Cpr. Cas. fr. D. P. 1900. 1. 159 și *Revue trimestrielle de droit civil*, tom. XIII, anul 1914, p. 116, No. 3; D. P. 1912. 1. 513. Cpr. Planiol, II, 872; Baudry et Barde, *Oblig.*, IV, 2854, p. 542, text și nota 1 (ed. a 3-a), etc.

²⁾ Mai vezi L. I § 3, Dig., *De justitia et jure*, I, 1.

³⁾ Glasson. *Éléments de droit français*, I, 14, p. 39 (ed. a 2-a).

Aceste reguli ale dreptului natural sunt în același timp și reguli de morală, însă știm că dreptul, care nu se ocupă decât de datoriile externe ale omului, nu trebuie să fie confundat cu morală, care se întinde mult mai departe, și care cuprinde datoriile noastre către D-zeu, către noi înșine și către semenii noștri¹⁾.

Dreptul natural este complimentul firesc al dreptului pozitiv. De aceea codul Calimach dispune că, de câteori o afacere nu poate fi decisă nici după textul literal, nici după sensul (noima) legii, trebuie a se avea în vedere cazurile analoage determinate de lege, precum și motivele legii care se referă la materii similare. Și dacă și atunci există îndoială, pricina să se cerceteze cu cerșută scumpătate și luare aminte întru toate împrejurările, și să fie hotărâtă după principiile dreptului firesc²⁾.

„In omnibus quidem, maxime tamen in jure œquitas spectanda sit“ (În toate afacerile, și mai cu seamă în cele care privesc administrația justiției, se vor urma regulile prescrise de echitate). (L. 90, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50, 17).

O altă regulă înscrisă, tot în Digeste, la titlul menționat, voește că, de câteori o cerere întemeiată pe principii de echitate este contrară altor principii, tot de echitate, sau unor reguli de drept necert, să se ia o măsură mijlocie:

„Quotiens œquitatem desiderii naturalis ratio, aut dubitatio juris moratur, justis decretis res temperanda est“. (L. 85 § 2, Dig. *De div. regulis juris antiqui*, 50, 17).

În fine, o altă lege dela același titlu dispune că:

„In re obscura melius est favere repetitioni, quam adventitio lucro“. (De câteori între doi pretendenți ai aceluiaș lucru, este îndoială care din doi este mai bine întemeiat, este mai just de a se favoriza pe acela care tinde la redobândirea lucrului său, decât pe acela care caută a dobândi ceva nou). (L. 41 § 1, Dig., *eod. tit.*).

¹⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 32, text și notele 1, 2. În cât privește deosebirea între drept și morală, precum și raporturile între drept și morală, vezi Eschbach, *Introduction, à l'étude du droit civil*, 1, p. 1, urm. În cât privește raporturile dintre morală și politică, vezi C. G. Dissescu, *Dreptul constituțional*, 36 urm., p. 46 urm. (ed. a 3-a).

²⁾ Art. 9 și 10 C. Calimach, corespunzători cu art. 7 din codul austriac. Cpr. art. 1 și 4 din codul civil elvețian dela 10 Decembrie 1907.

9. Dreptul pozitiv. — Dreptul pozitiv este acel care rezultă din legile statornicite de oameni:

„*Quod quisque populus ipse sibi jus constituit*“¹⁾.

Dreptul pozitiv se deosebește de cel natural, pentru că este schimbător după timpuri, după locuri, etc., pe când regulile dreptului natural sunt peste tot locul aceleași.

„*Sed naturalia quidem jura quæ apud omnes gentes peræque servantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent. Ea vero quæ ipsa sibi quæque civitas constituit, sæpe mutari solent, vel tacito consensu populi, vel alia postea lege lata*“ (Dreptul natural pe care îl observă toate națiunile, fiind statornicite printr'o înțelepciune divină, este totdeauna neschimbător; pe când legile ce fiecare popor și-a dat, se schimbă adeseori, fie prin consimțământul tacit al poporului, fie prin promulgarea unei legi noi). (Instit., *De jure naturali*, I, 2, § 11).

„*Civilis ratio naturalia jura corrumpere non potest*“ (Dreptul civil nu poate să nimicească drepturile naturale). l. 8, în medio Dig., *De capite minutis*, 4. 5).

Cu toate acestea, dreptul nostru anterior admitea robia, pe care însuși art. 27 din codul Calimach o declară contrară dreptului firesc al omului. Aceasta era o violare flagrantă a dreptului natural, după care omul se naște și trebuie să trăiască liber.

„*Servitus est constitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subjicitur*“ (Robia este o constituție a dreptului ginților care, contra naturei, supune un om dominației altuia). Instit., *De jure personarum*, I, 3, § 2 și L. 4, Dig., *De statu hominum*, l. 5).

10. Dreptul scris și dreptul nescris (obișnuelnic). — Dreptul pozitiv se împarte în drept scris și ne scris:

„*Constat autem jus nostrum quo utimur aut ex scripto, aut ex non scripto*“ (La noi dreptul este scris sau nescris). (Instit., *De jure naturali*, I, 2, § 3, ab initio).

O maximă germană zice, de asemenea :

„*Von Gesetz und Gewohnheit kommen alle Rechte*“ (Toate drepturile vin dela lege și dela obicei²⁾)

¹⁾ Gaius, Instit., I, §

²⁾ Vezi Chaisemartin, op. cit., p. 8, Nr. 10.

Dreptul scris este acel promulgat de legiuitor în mod expres, iar dreptul nescris sau obișnuelnic (*coutumier*), este acel care n'a fost promulgat și care rezultă din voința tacită a legiuitorului, prin toleranța unui uz sau obicei constant și general:

„*Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est jus quod dicitur moribus constitutum*“. (Un obicei vechiu se consideră, cu drept cuvânt, ca o lege. Acesta se numește dreptul statornicit prin uz). (L. 32 § 1, Dig., *ab initio, De legibus*, l. 3).

„*Diuturna consuetudo pro jure et lege in his, quae ex non scripto descendunt, observari solet*“. (Un obicei vechi are putere de lege, în lipsă de legi scrise). (L. 33, Dig., *eodem tit.*).

„*Sed et ea quae longa consuetudine comprobata sunt, ac per annos plurimos observata, velut tacita civium conventio, non minus quam ea, quae scripta sunt jura, servantur*“. (Obiceiurile consacrate printr'un lung uz și observate mai mulți ani, pot fi considerate ca o convenție tacită a cetățenilor și n'au mai puțină putere decât legile scrise). (L. 35, Dig., *eod. tit.*).

„*Ex non scripto jus venit, quod usus comprobavit; nam diuturni mores consensu utentium comprobati legem imitantur*“. (Dreptul nescris este acel care rezultă din uz; căci uzurile sau obiceiurile vechi aprobate prin observarea lor, sunt asimilate legilor). (Instit., *De jure naturali*, l. 1, 2, § 9).

„*Mos namque retinendus est fidelissimae vetustatis*“, (Uzul urmat de cei vechi trebuie să fie păstrat). L. 18, *in medio*, Cod., *De testamentis*. 6. 23).

„*Tunc utimur consuetudine, cum in judicio probata et confirmata fuerit*“. (Atunci ne servim de uz sau obicei, când este dovedit și confirmat în judecăți). Harmenopol, *De legibus*, l. 1. § 20).

Aceeași idee o găsim și în următoarea maximă germană:

„*Eine alte Gewohnheit soll man nicht brechen*“. (Un obicei vechiu nu trebuie să fie înlăturat¹⁾); căci, după cum zice o lege din Digeste:

„*Optima legum interpret est consuetudo*“. (Obiceiul este cel mai bun interpret al legii) (L. 37, *in fine* Dig., *De legibus*, l. 3).

„Ca o pravilă se păzește obiceiul vechiu al unei țări; însă aprobat“, zice Andr. Donici (capit. 1, § 11).

„*Leges quoque ipsas antiquitus probata et servata tenaciter consuetudo imitatur et retinet*“. (Un obicei aprobat și observat de mult timp în mod constant, imitează legile și modifică autoritatea lor). (L. 3, Cod., *Quae sit longa consuetudo*, 8. 53).

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 8, Nr. 11.

„Dacă în acest cod nu s'ar afla o lege potrivită la pricina înfățișată, atunci se cuvine a se urma pământescului obicei carele, în curgere de mulți ani, deobște păzindu-se între judecători cercându-se, s'au întărit și cu chipul acesta au dobândit putere legiuită“, zice art. 13 din codul Calimach.

În fine, în pravila lui Matei Basarab, se zice:

„Unde nu e lege scrisă, acolo trebuie să păzim obiceiul locului“.

În introducerea codului Caragea se zice obiceiurile pământului, prefăcându-se în multe chipuri, adesea se împotriveau însăși pravililor.

Anafora boerilor către Domn, din Noembrie 1819, definește astfel obiceiul pământului:

„O dreptate care, fără publicarisire, din obișnuință s'a statornicit și, prin tăcută primire a prea înaltei cârmuiri, a dobândit pravilicească putere în curgere de mulți ani, păzindu-se cu tăcuta primire a orășenilor“.

Pentru ca un obicei al pământului să fi putut fi considerat ca o lege, se cerea însă, după cum am arătat mai sus, ca el să fie vechiu și recunoscut obștește „vechiu și aprobat“, după cum zice Andr. Donici.

De aceea Loysel zicea:

„Une fois n'est pas coutume“¹⁾,

iar un vechiu proverb german zice, de asemenea:

„Einmal ist keine Gewohnheit“. (Odată nu e obicei²⁾).

Tot în acest sens s'a mai zis:

„Una hirundo non facit ver“. (Cu o rândunică nu se face primăvară),

sau, după cum zice Românul:

„Cu o floare nu se face primăvară“.

¹⁾ Loysel, *Institutes contumieres*, II, p. 153, No. 780 (ed. Dupin et Labolaye din 1846).

²⁾ Vezi Chaisemartin: *Proverbes et maximes du droit germanique*, p. 10, No. 12.

„Obiceiul pământului, era deci pus, în dreptul anterior pe aceeași treaptă cu legea¹⁾. El este recunoscut ca izvor de legi și în dreptul actual german²⁾, în dreptul elvețian, în dreptul rusesc, etc.

„Prin obiceiul locului sau al pământului, zice o hotărâre remarcabilă a tribun. din Chișinău, redactată cu multă îngrijire de distinsul nostru fost elev, d-l C. C. Simionescu, se înțelege acea normă juridică, care nu este înscrisă în lege, însă căreia se supun toți locuitorii locali recunoscând-o pentru ei obligatorie. Această normă se păstrează ca o regulă sfântă, corespunzătoare unor fapte, pentru care s'a aplicat din timpuri imemorabile, păstrându-se din generație în generație prin tradiția strămoșească, întrucât a fost aduse din pământul pe care-l locuiau acei dela care s'a luat, sau pentru că se păstrează pe pământul pe care se află, cu toate schimbările vremurilor noi. Aceste obiceiuri, relative la condiția persoanelor și la regimul proprietății, sunt îngăduite de art. 10 din codul de procedură rusă³⁾.

„Prin lege, în sensul codului civil și a legii de față, se înțelege orică regulă de drept (*Jede Rechtsnorm*“, zice art. 2 din legea de introducere a codului civil, *Einführungsgesetz*).

„În lipsa unei dispoziții legale aplicabile, judecătorul se pronunță după dreptul obișnuit, iar în lipsa unui obicei, după regulile ce ar stabili el însuși, dacă ar face act de legislator. El se inspiră din soluțiile consacrate de doctrină și de jurisprudență“, zice art. 1, din codul civil elvețian dela 1907.

¹⁾ Vezi Cas. S-a I, Bult. 1883, p. 307.

²⁾ Vezi K. Kosack, *Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts*, I, § 10, p. 39. Cpr. Em. Antonescu, *Scr. juridice*, II, p. 73, nota 1.

³⁾ Vezi *Cuvântul Dreptății* din 1920, No. 5, p. 233 urm. și *Tribuna juridică* din 20 Iunie 1920, No. 22—25, p. 89 urm. (cu observația noastră). Vezi asupra acestei chestiuni, un studiu foarte interesant, publicat de d-l. Vespasian Erbiceanu, în *Cuv. dreptății* din 1920, intitulat: *Obiceiul pământului, ca normă legală de interpretare judecătorească*.

În privința diferitelor legi aplicabile actualmente în Basarabia, sentința menționată a tribun. din Chișinău dispune că, în ținutul Akermanului, se aplică codul civil rusesc, iar în parte a Basarabiei retrocedată Rusiei, de către România, prin tratatul din Berlin, adică în județele Ismail și Cahul, se aplică codul civil român, care se afla în vigoare la 1878, data anexării acestor ținuturi la Rusia. În celelalte localități ale aceleiași Gubernie, la judecarea afacerilor civile, se aplică legiuirile locale ale țării, iar la caz de neîndeștare a acestora, și legile generale ale Imperiului.

Prin legiuiri locale se înțelege: Hexabiblu lui Harmenopol, colecția legilor lui Andr. Donici și sobornicescul hrisov al lui Mavrocordat din 1785. Vezi și Cas. I, *Jurisprud. rom.* din 1920, No. 7, p. 82, No. de ordine 105.

În interpretarea izvoarelor locale, se poate recurge la acele izvoare greco-romane de legislație, pe care sunt bazate aceste legi, și anume: *Codex Justinianus*, *Novellae*, *Institutiones* și jurisprudențele departamentului civil de casajie ale Senatului din Petrograd, din 1900, No. 72, din 1909, No. 36, din 1912, No. 22, din 1916, No. 49, etc.

Dreptul obișnuelnic nu mai are însă în dreptul actual, importanța de altădată, căci în dreptul nostru actual, judecătorii nu se mai pot referi la un obicei, oricât de constant ar fi, decât în cazurile anume determinate de lege¹⁾.

Această soluție este admisă în termeni expresi prin art. 3 al codului civil olandez (dinsp. preliminar) și prin art. 10 din codul austriac:

„Auf Gewohnheiten kann nur in den Fällen, in welchen sich ein Gesetz darauf beruft, Rücksicht genommen werden“, zice acest din urmă text. (Obiceiurile nu pot fi luate în considerație decât în cazurile în care o lege se referă la ele).

Dreptul obișnuelnic avea altă dată atâta trecere, încât școala așa zisă istorică susținea, cu Savigny în frunte²⁾, că dreptul nu este și nu trebuie să fie la un popor o creațiune voluntară a omului și a societății, ci un produs spontan, ca și limba, caracterul său național și moravurile sale. Numai dreptul obișnuelnic ar constitui deci, după această teorie, adevăratul drept al unui popor, pentru că numai acest drept este expresia adevărată a nevoilor sale, iar nu dreptul scris, care este un drept artificial și impus. Thibaut, profesor la Heidelberg, dovedise însă încă dela 1814, că codificarea ar fi un progres și un bine pentru Germania³⁾.

Aceeași discuție a existat și în Englitera la începutul secolului trecut între Bentham și Hugo, precum și între James Humphreys și Purton Cooper⁴⁾. Germania a fost însă mai fericită decât Anglia, căci noul cod german a văzut lumina zilei în anul 1896, pe când Anglia este și astăzi lipsită de codificare.

II. Uzurile comerciale. — Uzurile nu mai au astăzi, la noi, putere de lege nici în materie comercială, de oarece art. 1 din codul comercial dispune, contrar textului cores-

¹⁾ Vezi de exemplu, art. 529, 532, 600, 607, 610, 970, 980, 981, 1359 1443, 1436, 1450, 1451 C. civil, etc.

²⁾ Vezi de acest autor: *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Wissenschaft*.

³⁾ Vezi de acest autor: *Ueber die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches für Deutschland*.

⁴⁾ Vezi Eschbach, *Introduction générale à l'étude du droit*, p. 33 urm. (ed. din 1856).

punzător din codul italian, că *acolo unde legea comercială este mută se aplică legea civilă* ¹⁾).

Judecătorii români vor putea însă aplica uzurile străine, ca și legea străină, de câteori vor fi chemați a se pronunța asupra unui contract încheiat într-o țară în care uzurile comerciale au putere de lege, de exemplu: în Anglita, în Italia, etc. ²⁾).

Prin urmare, la noi, nu au putere de lege decât uzurile sau obiceiurile consacrate de legea pozitivă, și numai violarea unui atare obicei ar putea da loc la casare, pentru că, în asemenea caz, însăși legea a fost violată ³⁾.

Cât pentru obiceiurile neconsacrate de legea scrisă, chiar dacă nu sunt contrare acestei legi, ele nu pot servi decât ca elemente de interpretare ale legii sau ale voinței părților ⁴⁾.

În fine, obiceiurile contrare legii n'au absolut nici o putere.

„*Quod vero contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentius*“ (Uzurile contrare legilor n'au nicio putere). (L. 14, Dig., *De legibus*, l. 3).

12. Dreptul canonic sau bisericesc. — Altădată mai era și dreptul canonic sau bisericesc, astfel numit, pentru că emană dela autoritatea bisericească ⁵⁾,

La noi, până la punerea în lucrare a codului actual, canoanele bisericești făceau parte din legislația țării.

În baza art. 1912 din codul civil s'a decis de mai multe ori că dreptul canonic privitor la succesiunea călugărilor, admis prin Novelele lui Justinian, consacrat atât în dreptul vechiu francez cât și în dreptul nostru anterior,

¹⁾ Cpr. Cas. S-a III, Bult. 1913, p. 2401, 2042; *Dreptul* din 1914, No. 12 și *Cr. Judiciar* din același an. No. 21, p. 178. Considerentele acestei importante decizii sunt reproduse în tom. XI al Coment. noastre, p. 415, nota 1. Vezi și tom. IX al aceluiași Comentarii, p. 453. — Art. 1 din codul de comerț bulgar se referă la legea civilă numai în lipsă de obiceiuri.

²⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1892, p. 83; Trib. Covurlui și C. Galați, *Dreptul* din 1891, No. 79 și din 1892, No. 15. Vezi tom. I al Coment. noastre p. 36 (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 36; tom. V, p. 293; tom. IX, p. 453, etc.

⁴⁾ Vezi tom. I, suscitât, p. 36 și tom. V, p. 293.

⁵⁾ Vezi asupra izvoarelor dreptului canonic al bisericii orientale, Eschbach, *Introduction général à l'étude du droit*, 160, p. 329 urm., iar în privința bisericii latine sau romane, vezi același autor, 161 urm. p. 331 urm. (ed. din 1856).

ar fi încă în vigoare¹⁾). Această soluție a fost însă în mod victorios răsturnată prin decizia Curței de casație din 16 Noembrie 1900, pronunțată în Secții-Unite, la care am luat și noi parte și cu a cărei redactare am fost însărcinat de Înalta Curte. Succesiunea fiind în adevăr, un mod de dobândirea proprietății ce izvorește din legea civilă, nu poate fi cărmuită decât de această lege; iar pe de altă parte, legile privitoare la succesiuni, fiind în strânsă legătură cu organizarea socială a Statului, interesează ordinea publică și se aplică, fără nicio distincție, la toate clasele sociale²⁾).

13. Chestiunea abrogării canoanelor bisericești s'a mai discutat cu ocazia jurământului preoților³⁾ și cu ocazia chestiunii de a se ști dacă doi frați pot lua astăzi două surori⁴⁾. Asupra ambelor chestiuni, jurisprudența decide, în genere și cu drept cuvânt, că dreptul canonic este abrogat, cu atât mai mult cu cât regula canonică care opria altădată căsătoria dintre doi frați și două surori picase în desuetudine chiar sub legea veche⁵⁾).

Despre legi.

14. Legea. Definiție. — Legea este o regulă de urmare întocmită în interesul comun, de o autoritate superioară, la care toți suntem datori a ne supune.

„*Lex est commune praeceptum*“ (Legea este o regulă obștească). (L. 1. *ab initio*, Dig., *De legibus*, l. 3).

¹⁾ Vezi deciziile citate în tom. I al Coment. noastre p. 51, nota 4, (ed. a. 2-a).

²⁾ Vezi, Bult. Cas. 1900, p. 1309 urm.; *Dreptul* din 1900, No. 82 și *Cr. judiciar* din același an, No. 86 (cu observ. noastră în ambele reviste). Tot în acest sens se pronunțase și instanțele de fond. Vezi *Cr. judiciar*, loco *supra* cit. Mai vezi C. Iași, *Dreptul* din 1875, No. 63 (decizia criticată de Degré) Trib. Ilfov (sentință pronunțată sub Codul Caragea, atunci când dreptul canonic era în floare). Vezi *Gazeta Tribunalului* (primul ziar juridic fondat în țară de Aristide Pascal), anul 1862, No. 56, p. 463 urm. (sentință foarte bine motivată, deși infirmată de Curte). Vezi și tom. II al acestei lucrări, No. 43.

³⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 53 și tom VII, p. 299 și 353 urm. Cpr. V. Tataru, *Prezidentul tribunalelor în legislația noastră*, 273, p. 145 urm. (ed. a. 2-a).

⁴⁾ Vezi *infra*, p. 49.

⁵⁾ Vezi tom. I, menționat, p. 54 și p. 582. Aceeași soluție este admisă și în dreptul francez, Vezi Planiol, I, 652.

„Legea este o regulă obștească, care îndreptează cele prin cuvânt sau faptă lucruri a omului cuvântător; pe care lucruri el le săvârșește, când nu este silit de împrejurările ce i-ar opri buna voință și hotărîrea de a săvârși fapte legiuite“, zice art. 1 din codul Calimach ¹⁾.

Pentru ca o lege să fie obligatorie, ea trebuie să fie votată de Corpurile legiuitoare, sancționată, promulgată de Rege și publicată în Monitorul oficial (art. 32, 33, 93, 115, 126 Constit. și decretul din 1 Iulie 1866) și art. 34, 35, 87, 88 din Constituția din 1923.

15. Decrete-legi (dreptul de necesitate). — S'a decis însă ca principiul constituțional, înscris în art. 32 din Constituție, după care puterea legiuitoare se exercită de Rege și reprezentatiunea națională, presupune o stare normală de lucruri, adică existența acelei reprezentațiuni și posibilitatea ca ea se-și poată îndeplini atribuțiunile sale.

De câteori însă țara se află în stare de războiu, sau când din alte împrejurări extraordinare, puterea legiuitoare este în imposibilitate să-și exercite atribuțiunile sale, în asemenea caz se impune dreptul de necesitate, care consistă în aceea că puterea executivă încredințată Regelui, poate, în lipsă reprezentanțiunei naționale, să ia prin decrete-legi, supuse aprobării ulterioară a Corpurilor legiuitoare, toate, măsurile necesare salvagarderei și ocrotirii intereselor statului ²⁾.

Teoria Casației care se justifică până la un punct oarecare prin împrejurările excepționale prin care a trecut țara, este însă periculoasă, căci pe lângă că Constituția noastră nu consacră nicăiri dreptul de necesitate, pe care îl consacră Constituția prusacă, austriacă, etc. apoi toate jurnalele care s'au succedat dela 1916 încoace, au abuzat de decretele legi, ceea ce de sigur n'ar fi făcut dacă Casația și-ar fi rezervat dreptul de a examina și controla necesitatea pe care ele se întemeiază. Ori, Curtea de casație, prin decizia menționată, pune principiul că ea nu poate să exa-

¹⁾ Această definiție este foarte întunecoasă. Am reproduș-o à titre de curiosité.

²⁾ Cas. I (15 Febr. 1919), *Dreptul* din 1919, No. 4, precum și Trib. Chișinău, *Dreptul* din 1920, No. 18. Vezi asupra regimului decretelor-legi, C. G. Dissescu, *Dreptul* din 1920, No. 33, precum și C. Botez, *Observații critice asupra regimului decretelor-legi*, *Dreptul* din 1919, No. 7 și 8. Mai vezi Berthélemy, *Tr. élément. de droit administratif*, p. 15 ed. a 4-a).

mineze dacă nevoia imperioasă care impune măsura unui decret-lege, există sau nu în realitate, această nevoie nepu-
tând fi controlată și apreciată decât de parlament, căruia
decretul-lege va trebui să fie supus spre ratificare. Or, par-
lamentul nu este, în speță, o garanție suficientă, fiind cu-
noscut modul cum majoritățile controlează și ratifică ac-
tele guvernului,

Ori cum ar fi, numeroasele decrete-legi care s'au dat
în toate direcțiile, n'au fost încă discutate de parlament,
înaintea căruia s'a propus ratificarea lor *en bloc*, pe cate-
gorii, și care ar trebui să înceteze odată pentru totdeauna.

16. Legile nu pot să prevadă toate cazurile, ci numai
cele ce se întâmplă mai des (*de eo quod plerumque fit*).

„Nu este cu putință ca codul de legi să cuprindă toate pri-
cinele, ci cuprinde numai pe cele ce mai adeseaori se întâmplă”,
zice art. 12 din codul Calimach.

Acest principiu rezultă din mai multe legi romane,
din care vom reproduce numai câteva.

„*Jura constitui oportet, ut dixit Theophrastus in his quæ, ut plurimum accidunt, non quæ ex inopinato*“. (Legea trebuie să fie
stabilă, după părerea lui Theofrast, asupra lucrurilor care se
întâmplă adeseaori, iar nu asupra celor care nu se prezintă de-
cât foarte rar). (L. 3, Dig., *De legibus*, l. 3).

„*Neque leges, neque senatusconsulta ita scribi possunt, ut omnes casus, qui quandoque inciderint, comprehendantur sed sufficit et ea, quæ plerumque accidunt, contineri*“. (Legile și sena-
tusconsultele nu pot fi astfel concepute, încât să cuprindă
toate cazurile posibile fiind suficient de a prevedea ceea ce se în-
tâmplă mai des). (L. 10, Dig., *eod. tit.*).

Un alt fragment din Digeste zice, de asemenea:

„*Quod enim semel aut bis existit, ut ait Theophrastus, id est prætereunt legislatores*“. (Ceeace nu se întâmplă decât odată sau
de două ori, după cum zice Theofrast, nu merită atențiunea le-
giuitorului). (L. 6, Dig., *eod. tit.*, l. 3).

„*Non possunt omnes articuli singillatim aut legibus, aut senatusconsultis comprehendendi, sed cum in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is, qui jurisdictioni præest, ad similia procedere, atque ita jus dicere debet*“.

(Toate cazurile particulare nu pot fi cuprinse în legi sau
în senatusconsulte; de câteori însă sensul lor este clar într-o
cauză, judecătorul poate să le întindă la cauze similare, spre a-și
da, în consecință, hotărîrea lor). (L. 12, Dig., *eod. cit.*).

Din aceeași lege s'a extras următoarea maximă :

„*Omnes casus legibus comprehendere non possunt*“.

„*Ex his, quæ forte uno aliquo casu accidere possunt, jura non constituuntur. Numad ea potius debet aptari jus, quæ et frequenter, et facile, quam quæ perraro eveniunt*“¹. (Legile nu se fac pentru lucruri care nu se întâmplă decât într'un caz particular; căci ele trebuie mai de grabă să se aplîce la evenimentele frecvente decât la cele care se întâmplă arareori). (L. 4 și 5, Dig., *lqco cit.*).

17. Referatul la puterea legiuitoare. — În dreptul nostru anterior, în cazurile când legea era mută sau întunecoasă, interpretarea ei nu se putea face decât de puterea legiuitoare, în urma referatului judecătorului (art. 318 și 365 Regul. organic al Moldovei și 330 Regul. Munteniei).

Aceste referate la puterea legiuitoare, care se obișnuiau și în Franța sub vechiul regim și chiar sub legea din 1790 (art. 12), erau foarte poruncitoare; căci, sau puterea legiuitoare nu făcea, nicio lege și, în asemenea caz, cursul justiției rămânea întrerupt; sau legea se făcea și atunci corpul legiuitor era transformat în tribunal și, în asemenea caz, se legifera sub înrăurirea intereselor private, iar nu în vederea interesului obștesc ¹), ceea ce este contrar principiului că legile nu se fac numai în interesul câtorva persoane particulare, ci în interesul obștesc, după cum foarte bine o spune următoarea lege romană:

„*Jura non in singulas personas, sed generaliter constituuntur*“ (L. 8, Dig., *De legibus*, 1. 8)

Justinian zice, de asemenea, că interesul general este preferabil celui particular:

„*Ea enim quæ communiter omnibus prosunt, usque specialiter quibusdam utilia sunt, praeponimus*“ (Nov. 39, capit. 1, Pr.)

„*Les lois ne doivent jamais être faites pour une personne particulière, ni bornées à un cas singulier, mais elles sont faites pour le bien commun et ordonnent en général ce qui est de plus utile dans ce qui arrive ordinairement*“, zice Domat¹).

¹) Cpr. Laurent, I. 254. 255.

Aceste abuzuri nu mai sunt cu putință astăzi, căci după art. 3 din codul civil, judecătorul este totdeauna obligat a-și pronunța hotărîrea, fără a mai putea cere deslegare dela nimene, nici chiar dela puterea legiuitoare.

18.—Codul Caragea dispune, din contra, că :

„Acolo unde nu e lege, să se întrebe Domnul“ (art. 3, partea VI, capit. 3).

„*Quod principi placuit, legis vigorem habet*“. (Voința principelui are putere de lege). (L. 1, Pr., *ab initio*, *De constitutionibus principum*, l. 4 și Instit. *De jure naturali*, I, II §, *ab initio*).

În Loysel găsim, în această privință, următoarele reguli :

„Que veut le Roy, si veut la Loy“.

„Que veut le Roy, ce veut la Loy“.

„La volonté du Roy, vaut Loy“.

„A Deo Rex, a Rege lex“, etc.²⁾.

Și este știut că Regele nu moare niciodată. De aceea, tot Loysel, ne spune :

„Le Roi ne meurt jamais“, sau :

„Le Roi est mort, vive le Roi !“³⁾.

19. Dreptul nostru anterior.—Sub Codul Caragea, judecătorii nu puteau deci, în lipsă de lege, să aplice Basilicalele sau obiceiurile pământului, zice tribun. Ilfov, la care putea să recurgă numai Domnul cu ocazia deslegării ce era chemat a da în virtutea drepturilor sale nemărginite, el cumulând atunci în persoana sa puterea legiuitoare cu cea judecătorească și executivă⁴⁾.

În cât privește însă codul Calimach, art. 318 din Regul. organic al Moldovei dispune că, la caz de neprevăderea legii, să se aibă în vedere Basilicalele, întrucât sunt potrivite cu obiceiurile pământului.

¹⁾ Domat, *Lois civiles dans leur ordre naturel*, I p. 60, No. 21 (ed. Carré), V. pag. precedentă jos

²⁾ Vezi asupra tuturor acestor maxime: Loysel *op. cit.*, I. p. 26, No. 19.

³⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 32, No. 21.

⁴⁾ Vezi anafora boerilor către Domn din 1827, reproducă în tom. I al Coment. noastre, p. 40, nota 2. Mai vezi tom. II, p. 298, text și nota 2.

20. Denegare de dreptate. (Art. 3 C. civil, 152 C. penal). — Astăzi, judecătorii, spre a hotărî asupra cazului concret ce au a judeca, trebuie să se pronunțe numai decât, consultând la nevoie doctrina, jurisprudența, dreptul roman, dreptul vechiu, motivele și discuțiile legii, echitatea, etc. ¹⁾, căci altfel ei s'ar expune nu numai la daune, dar ar comite și un delict, care se numește denegare de dreptate, (Art. 3 C. civil și 152 C. penal).

„*Quod legibus omissum est, non omittetur religione judicantium*“ (L. 13, in medio, Dig., De testibus, 22. 5).

21. Oprirea judecătorului de a se pronunța pe calea reglementară (art. 4 C. civil). — Dar dacă judecătorii trebuie neapărat să se pronunțe asupra cazului concret venit în cercetarea lor, legea îi oprește de a se pronunța pe cale de dispoziții generale și reglementare asupra cazurilor ce le sunt supuse (art. 4 C. civil), ceea ce însemnează că ei trebuie să se mărginească a se pronunța în cazul concret pendent înaintea lor, fără a creia regule de urmărire obligatorii pentru alte cazuri similare.

„*Legibus, non exemplis judicandum est*“ (L. 13, in medio Cod., De sententiis, etc. 7. 45 ²⁾).

Această regulă esențială unei buni administrațiuni a justiției, pe lângă că derivă din principiul constituțional al separațiunei puterilor în Stat, apoi cuprinde și o aplicare a art. 1537 C. civil, după care mandatarul nu poate să întreacă limitele mandatului său.

22. Nejudecarea constituționalității legilor. — Dacă legea ce urmează a fi aplicată este contrară Constituției, după cum s'a susținut că ar fi legea stărei de asediu ³⁾, judecătorul nu va aplica legea, ci Constituția. Cel puțin în

¹⁾ Cpr. art. 9, 10, 13. C. Calimach, (7 C. austriac); art. 4 C. elvețian din 1907, etc.

²⁾ Vezi *suprà*, p. 12.

³⁾ Curtea de casație, printr'o decizie dată la Iași, s'a pronunțat însă în sens contrar, hotărând că inculpatul care, conform legii stărei de asediu ce fusese proclamată, a fost trimis înaintea jurisdicțiilor militare, pentru fapte de competența acestora, n'a fost sustras, în contra voinței sale, dela judecătorii săi firești (art. 14 Constit.). Cas. II, No. 106, din 20 februarie 1918. Azi este în vigoare Constituția României din 1923.

acest sens s'a pronunțat jurisprudența noastră în chestia tramvaelor comunale din București ⁴⁾.

Aceiași soluție a fost aplicată și decretelor-legi, care nefiind dictate de un interes superior al Statului, absolut urgent, constituiesc o călcare a atribuțiilor puterii legiuitoare și o flagrantă violare a principiului separațiunii puterilor în Stat ²⁾.

Tot în puterea principiului fundamental al separării puterilor, se decide că regulamentul unei legi, fiind opera puterii executive, nu poate decât să lămurească dispozițiile legii, spre a-i înlesni executarea, neputând însă crea, modifica sau extinde acele dispoziții, de oarece prin aceasta puterea executivă ar încălca drepturile puterii legiuitoare, ceea ce este formal interzis prin art. 88 din Constituția din 1923 ³⁾.

Un regulament care adaugă la lege și care, ca atare n'a fost ținut în seamă, este regulamentul pentru aplicarea legii presei din 1862 ⁴⁾.

De altfel, pentru ca un decret să aibă putere de lege, el trebuie să fi fost dat sub rezerva ulterioară a aprobării Corpurilor legiuitoare ⁵⁾.

Am susținut și noi, în ediția 1-a, această părere, însă în ediția a 2-a am revenit asupra ei, pentru că Constituția noastră nu conferă judecătorilor, ca alte constituții străine, dreptul de a pipăi constituționalitatea internă a legilor, și în lipsa unui text expres în această privință, ei nu pot

¹⁾ Vezi în acest sens, Cas. rom. Bult. 1875, No. 64; Trib. Ilfov, (af. tramvaelor comunale), *Dreptul* din 1912, No. 12, p. 90 și *Or. Judiciar* din acelaș an, No. 13, p. 152; Cas. rom. Bult. 1912, p. 470 și p. 1190 urm.; *Dreptul* din 1912, No. 32; *Or. judiciar* din acelaș an, No. 32 (cu nota d-lui D. Comșa), etc. În acelaș sens, C. G. Dissescu, *Dreptul constituțional*, 543, p. 661 urm. (ed. a 3-a); Mărzescu, *Maximele dreptului roman*, p. 36 urm.; Meitani, *Studii asupra Constituției Românilor*, art. 61, p. 37 urm.; D. Comșa, *Scrieri de drept*, p. 185 urm. (ed. a 2-a), N. Basilescu, *Or. Judiciar* din 1912, No. 13, etc. Vezi și *infra*, No. 57, p. 98 *ter. Contră*: Trib. Iași, *Justiția* din 1916, No. 6, p. 174.

²⁾ Astfel este, de exemplu, decretul-lege No. 1773, din 4 Mai 1919, prin care se dispune la instanțele judecătorești din București a tuturor acțiunilor și proceselor pendinte încă, introduse contra Statului, instituțiilor dependente de el și instituțiilor particulare, care au sediul în București. Trib. Iași, *Justiția* din 1918, No. 8, p. 4 din 1919, No. 10, p. 19 urm. (ambele cu observ. d-lui Fl. Sion); *Tribuna juridică* din 1919, No. 28, 29, p. 127 (cu observ. noastră).

³⁾ C. București, *Dreptul* din 1920, No. 30, p. 354. Vezi și Trib. Brăila, *Dreptul* din 1919, No. 5, p. 58, precum și *Or. judiciar* din 1920, No. 4 și 5, p. 44.

⁴⁾ Vezi Bult. Cas. 1906, p. 1293; *Dreptul* din 1906, No. 51 și *J. Clunet*, anul 1907, p. 203 (afaceri în care am pledat noi înșine înaintea Curței Supreme)

⁵⁾ C. București, *Dreptul* din 1920, No. 30, p. 355.

avea acest drept. Judecătorii au deci numai misiunea de a aplica, legea, iar nu de a o judeca, de a o controla ori de a o înlătura:

„*Secundum leges, non de legibus judicandum est*“. (Judecătorul trebuie să judece după legi, iar nu se judece însăși legile), sau:

„*Leges non sunt judicandæ*“.

Cu alte cuvinte, judecătorul n'are căderea de a aprecia înțelepciunea legii, datoria lui fiind de a face ca dispoziția ei să fie respectată și executată:

„*Et quidem imperium illud observare debet judex, ne aliter judicet quam quod legibus proditum est*“. (Judecătorul, când judecă, trebuie mai cu seamă să observe a nu se depărta de regulile stabilite de lege). (Instit., *De officio judicis*, Pr., 4. 17).

Prin controlul pe care ultima noastră jurisprudență îl conferă judecătorilor, aceștia ar uzurpa drepturile puterii legiuitoare, așa că principiul separațiunii puterilor, atât de necesar într'un Stat democratic, ar fi compromis, iar confuzia și anarhia ar fi tristul și fatalul rezultat a unei asemenea dezordine morală¹⁾.

În orice caz, legea trebuie să fie aplicată cu strictețe și să fie aceeași pentru toți, căci ea cere ascultarea tuturor.

„*Lex est cui omnes obtemperare convenit*“. (L. 2, Dig., *De legibus*, l. 3). „*Lex est omnium divinarum et humanarum rerum regina*“. (Legea este regina tuturor lucrurilor divine și umane) (L. 2, Dig., *tit. cit.*).

Și aci este locul de a se reproduce frumoasele cuvinte ale lui Cicerone:

„*Legum ministri magistratus, legum interpretes iudices; legum denique idcirco omnes servi sumus, ut liberi esse possimus*“. (Magis-

¹⁾ Vezi în acest din urmă sens, Cas. rom. Bult. 1886, p. 218 și *Dreptul* din 1886, No. 33, p. 252; Trib. Ilfov și Prahova, *Dreptul* din 1887, No. 42 și din 1903, No. 27; Trib. Iași, revista *Justiția* din 1916, No. 6, p. 174, etc.; P. Negulescu, *Tr. de drept administrativ român*, p. 101, nota 1 (ed. a 2-a); P. Th. Missir, *Dreptul de succesiune al străinilor la imobilele rurale în România*, p. 41 și 59, precum și *Dreptul* din 1912, Nr. 13 și 61; Laurent, I, 31 și 145; Demolombe, I, 67; Blantschli, *Droit public général (Allgemeines Staatsrecht)*, trad. Riedmatten, p. 84 urm.; Thonissen, *Constitution belge annotée*, 511, p. 385 urm.; T. Hue, I, 179; Hello, *Régime constitutionnel*, p. 246 urm.; Esmein, *Éléments de droit constitutionnel*, p. 431 urm., etc. Același sistem este admis în Elveția și în Italia. Vezi Esmein, *op. cit.*, p. 432 text și nota 3; Ricci, *Corso teorico-pratico di diritto civile*, I, partea 1-a, 10, p. 15, 16, etc.

trații sunt miniștrii legilor; judecătorii sunt interpreții legilor; într'un cuvânt, cu toții suntem robii legilor, spre a putea trăi liberi). Cicerone Pro Cluentio, cap. 53.

Această cugetare a filozofului din antichitate exprimă un adevăr incontestabil, și anume: că libertatea se naște din stricta aplicare a legilor, și că un popor nu poate, cu adevărat, să fie liber, dacă legile rămân la el o literă moartă.

Aceeași idee o exprimă în termeni eleganți și următorul vers al poetului Klopstock:

Freiheit! Deine Sell'ist Gesetz. (Libertate! sufletul tău este legea).

23. Legea, pentru a-și produce efectele sale salutare, trebuie să fie potrivită cu starea socială a poporului pentru care este scrisă.

În orice caz, ea trebuie să lese loc cât de puțin la aprecierea judecătorului, pentru că nu există o presiune mai rea de cât arbitrarul judecătorului.

De aceea Bacon a zis în aforizmele sale (*de justitia universali*):

„*Optima lex est quæ minimum judici sau arbitrio judicis relinquit*“. (Legea cea mai bună este cea care lasă cât mai puțin la aprecierea judecătorului).

Cu toate acestea există în dreptul nostru, legi care lasă chiar pedepsele la aprecierea judecătorului.

Astfel, art. 174 din codul civil permite judecătorilor de a condamna pe părțile ce au contravenit acestui text *la o globire proporționată cu averea lor*.

De asemenea, art. 50 din legea dela 28 Decembrie 1916, pentru înființarea Curților marțiale (votată la Iași), lasă la aprecierea judecătorilor aplicarea pedepsei cu moarte.

Iată, în adevăr, cum se exprimă acest text:

„Faptele pe care codul penal, codul de justiție militară, codul special al marinei și legile speciale le pedepsesc cu recluderea sau munca silnică pe viață ori pe timp mărginit, se vor putea pedepsi, în timp de războiu, chiar cu moartea, după gravitatea faptelor și a împrejurărilor în care s'au săvârșit, apreciate de judecată“.

Va să zică, judecătorii Curții marțiale puteau aplica pedeapsa morții de câteori li părea că nenorocitul trimis în judecata lor o merită; chestie de apreciere, nesupusă nici unui control superior, apreciere care uneori poate fi greșită, căci și judecătorii acestei Curți sunt oameni și, ca atare, supuși greșelilor omenești ¹⁾).

„Errare humanum est“.

Suntem deci departe de principiul lui Bacon, căci această lege citată, lasă la aprecierea judecătorilor cea mai gravă pedeapsă, moartea, pe care Constituția noastră o condamnă prin art. 18, neadmițând-o decât în caz cu totul excepțional și oprind chiar înființarea ei în viitor, art. 16 din Const. din 1923.

Oricât de grave și de excepționale ar fi momentele prin care trece țara noastră, totuși nimic nu ne autoriză a călca principiile cele mai elementare ale dreptului, și a lăsa aplicarea, fie chiar a unei amenzi, ca în cazul art. 174 C. civil, necum a pedepsei cu moarte, la bunul plăc al judecătorului. Nu găsim cuvinte pentru a califica o asemenea lege. Se vede că acei care au propus-o și care au votat-o, departe de a se pătrunde de aforismul lui Bacon, nu și-au dat seama de gravitatea chestiunii.

„Lex dura sed scripta....“. (Legea este severă, dar este formală). (L. 12 § 1, Dig., *Qui et a quibus manumissi liberi non fiunt*, 40, 9).

Aceeași idee se găsește și în următorul adagiu :

Dura lex, sed lex.

„Clementiores lege judices esse non oportet“, zice Godfredus asupra legii menționată din Digeste. (Judecătorii nu trebuie să fie mai puțin severi decât însăși legea).

„Binefacerea stă nu numai întru a da legi, ci mai vărtos în păzirea și împlinirea lor“. (Hrisovul lui Sc. Calimach din 1817, pentru promulgarea Codului civil).

La ce ar servi, în adevăr, o lege, oricât de bună ar

¹⁾ Pedeapsa cu moarte existând în Austria, decretule-legi No. 2381 și 3404/1919 au desființat această pedeapsă în Bucovina, menținând-o numai pentru faptele prevăzute de codul de justiție militară, în timp de războiu, înlocuind-o în celelalte cazuri prin munca silnică pe viață. Cas. II, 2 Decembrie 1919, *Gr. judiciar* din 1920, No. 16, 17, p. 144 (rezumate).

fi, dacă nu este aplicată în mod egal tuturor cetățenilor, fără nici-o deosebire?

Din nefericire experiența ne dovedește însă că multe legi rămân neaplicate, sau nu se aplică tuturor cu aceeași asprime.

Aceasta a și făcut pe un filozof din antichitate să exprime următoarea cugetare:

„Legile sunt ca mreja paingului, în care se prind numai muștele cele mici, iar cele mari o sparg“.

Aceste cuvinte ale filozofului Anachars¹⁾ care apare la Atena către anul 589 înaintea lui Christos, exprimă un adevăr incontestabil, și par a fi fost rostite chiar în timpurile noastre, ceea ce dovedește că omul a fost în totdeauna același.

Tot același filozof văzând cum se hotărau afacerile cele mai importante în Agora de către mulțimea adunată a zis:

„Aici înțelepții propun și nebunii hotărăsc“.

Interpretarea legilor

24. *„Scire leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem“.* (L. 17, Dig., *De legibus*, l. 3).

Aceeași maximă se găsește și în Harmenopol:

„Scire autem leges, non est verba earum tenere, sed vim“ (I, l. § 15).

„Înțelegerea pravilelor este nu ca să înțeleagă cineva cuvintele, ci tâlcuirea și puterea lor“, zice codul lui Andr. Donici, capit. I, § 10).

Art. 8 din codul Calimach (6 C. Austriac) exprimă aceeași idee în următoarele cuvinte:

„Legea pe care judecătoria are s'o aplice la vre-o pricină de judecată, nu se tâlcuește într'alt chip, fără decât numai după

¹⁾ Din eroare aceste cuvinte celebre și cunoscute sunt atribuite de amicul nostru, d-l V. Tătaru, lui Honoré de Balzac. Vezi *Prezidentul Tribunalului în legislațiunea română*, p. 319 (lucrare foarte conștiincioasă și folositoare, precedată de prefața noastră).

rostirea și alcătuirea cuvintelor, și după scopul el vederat al dăătorului de legi¹.

„Benignius leges interpretandae sunt, quae voluntas earum conservatur“. (Legile susceptibile de interpretare, trebuie să fie interpretate în mod favorabil și în așa mod încât să-și păstreze autoritatea lor). (L. 18, Dig., *De legibus*, 1, 3).

Ca și convențiile (art. 977 C. civil), legile nu se interpretează deci numai după cuvintele întrebuintate de legiuitor, ci și după intenția și motivele pe care el le-a avut în vedere (*ratio legis*¹) ceea ce a făcut pe un glosator, Everardus, să formuleze următoarea maximă:

„Ratio legis est anima legis: unde sicut anima dominatur corpori, ita ratio legis dominatur verbis“. (Motivele legii sunt sufletul ei; prin urmare, așa cum sufletul dominează corpul, tot astfel și motivele legii dominează cuvintele ei).

În interpretarea legilor, judecătorul trebuie să se pătrundă de principiul înscris într-o Constituție a împăraților Theodosie și Valentinian, care figurează în Codul lui Justinian (L. 5, Cod, *ab initio*, *De legibus*, 1, 14), unde se zice că: este contrar legii a se înlătura spiritul ei, avându-se în vedere numai cuvintele întrebuintate de legiuitor:

„Nec dubium est, in legem committere eum, qui verba legis amplexus, contra legis nititur voluntatem“.

De aceea Romanii ziceau:

„Summum jus, summa injuria“. (Justiția supremă este o nedreptate supremă).

„Zu viel Recht ist Unrecht“, zice o veche maximă germană. (Prea mult drept este nedreptate²).

De acolo vine și adagiul:

„La lettre tue, l'esprit vivifie“.

¹) „Considerând, zice Curtea de casație din Franța, că dispozițiile relative la interpretarea convențiilor ce rezultă din consimțământul părților, se aplică și la legi; că, ele decăteori este vorba de interpretarea unei legi, trebuie să se aprecieze toate dispozițiile ei și să se cerceteze care a fost intenția legiuitorului și scopul ce el și-a propus, fără ca judecătorul să se oprească la sensul literal al cuvintelor întrebuintate, etc. Vezi Sirey, 58. 1. 290, primul considerent.

²) Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 3 și 4, No. 4.

Regula de mai sus este o regulă de interpretare. În adevăr, legea nu trebuie să fie interpretată într'un mod strict, fără a se pătrunde de spiritul ei, după cum nu trebuie, sub cuvânt de a se urma spiritul legii, să se înlăture textul ei, căci aceasta ar însemna a se pune în locul legiuitorului, după expresia lui Savigny ¹⁾.

„*Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet; in fraudem vero, qui salvis verbis legis, sententiam ejus circumvenit*“. (A face ceea ce legea oprește, înseamnă a o viola, iar a-i păstra termenii, nesocotindu-se spiritul ei, înseamnă a o fraudă). (L. 29, Dig., *De legibus*, I, 3).

„*Fraus enim legi fit, ubi, quod fieri noluit, fieri autem non vetuit, id fit, et quod distat... id est, dictum a sententia, hoc distat fraus ab eo, quod contra legem fit*“. (Căci legea este fraudată de câteori se face ceea ce ea n'a voit, cu toate că n'are o dispoziție expresă în această privință, și între a interpreta rău legea și cu o fraudă, nu există mai multă deosebire decât între cuvânt și gândire. (L. 30, Dig., *tit. cit.*).

De aceea un adagiu zice foarte bine:

„*Quae contra legis prohibitionem fiunt, pro infectis habentur*“. (Cele făcute în contra prohibiției legii se consideră ca nefăcute).

Cu toate acestea, la Romani, erau legi care opresc unele lucruri, fără nici-o sancțiune:

„*Multa fieri prohibentur quae, si facta fuerint, obtinent firmitatem*“. (Sunt multe lucruri oprite care, când sunt făcute, devin valide).

Ulpian numia aceste legi imperfecte.

Cea mai bună interpretare este de a se combina termenii legii cu scopul și spiritul ei.

Iată cum se exprimă, în această privință, art. 46 din introducerea codului general prusac (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*).

„Judecătorul nu trebuie să atribue legii un alt sens, decât acel care rezultă în mod evident din cuvintele întrebuintate și

¹⁾ Incât privește chestiunea de a se ști ce moment trebuie să aibă în vedere interpretul, când caută a descoperi cugetul legiuitorului: momentul confecționării legii sau a celui al aplicării ei. Vezi Geny, *Méthode d'interprétation et sources en droit positif*, 99, p. 233.

din complexul lor, sau din spiritul neîndoelnic al legii (*Oder aus dem nächsten unzweifelhaften Grunde des Gesetzes*)².

Când o lege este însă destul de lămurită, judecătorul nu trebuie să se depărteze dela litera ei, sub cuvânt de a-i pătrunde spiritul:

„*Verbis legis tenaliter inhaerendum*“, zice un vechiu adagiu.

„Si les termes d'une loi en expriment nettement le sens et l'intention, il faut s'y tenir“, zice Domat¹⁾.

Aceeași soluție se aplică în cazurile îndoelnice:

„*In re igitur dubia, melius est verbis edicti servire*“. (În chestiile îndoelnice trebuie să se observe termenii edictului). (L. 1, § 20 *in medio*, Dig., *De exercitoria actione*, 14. 1).

Regula de mai sus făcea obiectul unei reguli speciale, în cartea preliminară a codului civil (tit. V, art. 5), care a fost eliminată împreună cu toate regulile ce figura în acea carte. Iată cum se exprimă acest text:

„Quand une loi est claire, il ne faut point en éluder la lettre, sous prétexte d'en pénétrer l'esprit“.

Laurent (I, 273) ar voi ca această maximă să fie înscrisă în toate cărțile și în toate școlile de drept, pentru ca interpreții s'o aibă veșnic în memoria lor²⁾.

25. Legile penale fiscale, etc. — Legile excepționale, precum sunt: cele penale³⁾, cele fiscale, etc. sunt de cea mai strictă interpretare.

¹⁾ Vezi tom. IV, partea II, p. 567, *ad notam*.

²⁾ Iată cum se exprimă, în această privință, Montesquieu în *L'Esprit des lois*, cartea VI, cap. 3:

„Dans les états despotiques, il n'y a point de loi, le juge est lui-même sa règle. Dans les états monarchiques, il y une loi; et là ou elle est précise, le juge la suit, là où elle ne l'est pas, il en cherche l'esprit.... Il n'y a point de citoyen contre qui on puisse interpréter une loi, quand il s'agit de ses biens, de son honneur ou de sa vie“.

³⁾ În baza acestor principii s'a decis că nicio pedeapsă neputând fi aplicată de către infracțiunilor comise în urma promulgării legii (art. 2 C. penal și art. 1, ori 14 din actuala Constituție, fost 16 în vechea Constit.), de aici rezultă că faptul socotit ca infracțiune printr-o lege, în cazul, când această lege, s'a declarat inexistentă și lipsită de orice putere legală, nu mai poate fi pedepsit în virtutea unei alte legi venită posterior, întrucât această lege, conform principiului nereetroactivității legilor, în materie penală, nu se poate aplica decât faptelor petrecute după punerea ei în vigoare. Cas. II, 23 Sept. 1919 *Cr. judiciar* din 1920. No. 2, 3. p. 21 urm.

„*Exceptiones sunt strictissimæ interpretationis*“ sau:

„*Exceptio firmat vim legis in casibus non exceptis*“. (Excepția confirmă puterea legii în cazurile neexceptate de ea“. (Bacon, *De justitia univers.*, aforizm. 17).

Mai sunt și alte reguli care exprimă aceeași idee, de exemplu:

„*Quæ in unum casum concepta, ad alios casus trahi non debent*“.

Aceasta este mai cu seamă adevărat în privința legilor dictate de necesitate:

„*Quæ propter necessitatem recepta sunt, non debent in argumentum trahi*“. (Lucrurile comandate de necesitate nu pot servi drept pildă). (L. 162. Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17)

Aceeaș soluție se aplică și legilor introduse contra regulilor ordinare ale dreptului comun:

„*Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentiam*“. (L. 141, Pr. Dig, tit. cit. și L. 14, Dig., *De legibus*, 1. 3).

Din principiul mai sus expus că excepțiile sunt de strictă interpretare, se trage concluzia că nu se poate raționa prin analogie în materie de legi fiscale și de impozit, în materie de legi penale, etc.

În materie penală sunt mai multe reguli care consacră acest principiu.

„*Favores ampliandi, odia restringenda*“. (Legile favorabile se interpretă după semnificarea cea mai întinsă ce li se poate da, iar legile riguroase trebuie, din contra, să fie restrânse.

„*Paenalia non sunt extendenda*“. (Legile penale sunt de strictă interpretare¹⁾).

¹⁾ Vezi *supră*, p. 20. — În baza acestui principiu s'a decis că art. 200 § 2 din codul penal se aplică nu mai sustragerilor de sub sechestru comise de debitor urmărit, iar nu și de alte persoane, de exemplu: de coproprietarii în indiviziune, care au tăiat arbori din pădurea comună supusă unui sechestru judiciar. C. București, *Dreptul* din 1910, No. 2, p. 10, 11. Cu toate acestea, se decide că sustragerea frauduloasă a unui lucru comun de către un coproprietar indiviz, constituie un furt. Cas. S-a II, *Jurisprud. rom.*, anul 1914, No. 25, p. 395, No. de ordine 406 și *Jurisprud. rom.* din 1920, No. 9, p. 129 și *Tribuna juridică* din 1920. Vezi tom. IX al Coment. noastre, p. 540; tom. XI, p. 367 *ad notam*, etc.

„*Nulla poena sine lege*“¹⁾. (Nicio pedeapsă fără lege).

„*Interpretatione legum, poenae molliendae sunt, non asperandae*“.
(Pedepele trebuie să fie prin interpretarea legilor, iar nu înăsprite¹⁾).

Mai sunt și alte maxime care exprimă aceeași idee:

„*In dubio pro reo*“.
(Indoiala se interpretează în favoarea prevenitului), sau:

„*In dubio pro libertate civium*“.
(Indoiala se interpretează în favoarea libertății cetățenilor²⁾).

„*In odiosis et correctoriis non fit extensio a casu ad casum a persona ad personam*“.

În fine, în Digeste găsim, în această privință, următoarele fragmente:

„*Semper in dubiis, benigniora praeferenda sunt*“.
(În afacerile îndoelnice, trebuie a se admite interpretarea cea mai blândă).
(L. 56, Dig. *De div. regulis juris antiqui*, 50, 17).

„*In dubiis, favorabilior pars est eligenda*“³⁾.

După o altă lege din Digeste, cauza pârîtului este mai favorabilă decât aceea a reclamantului:

„*Favorabiliores rei potius quam actores habentur*“.
(L. 125 Dig., tit. cit., 50. 17).

De unde s'a extras următoarea maximă:

„*Cum sint partium jura obscura, reo favendum est potius quam actori*“.

„*In poenalibus causis benignius interpretandum est*“.
(În materie penală trebuie a se admite interpretarea cea mai blândă,
(L. 106, Dig. tit. cit.).

În baza acestui principiu, art. 2 din codul penal dispune că:

„Infracțiunile săvârșite în timpul legilor vechi se vor pe-

¹⁾ Vezi asupra acestui principiu, F. Hélie, *Théorie du code pénal*, I, 24, 25, p. 41 urm. (ed. a 5-a); Garraud. *Tr. th. et pratique du droit penal français*, I, 117, p. 219, 220 (ed. a 2-a) etc.

²⁾ Vezi Zachariae, *Handbuch des französischen Civilrechts*, I, § 36, p. 130, text și nota 9 (ed. Crome). Cpr. art. 4 C. civil italian (disp. preliminară).

³⁾ Această maximă este extrasă din legea 200, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17.

depsi după acea legiuire; iar când pedepsele prevăzute prin legea actuală vor fi mai ușoare, ea va aplica pedeapsa cea mai ușoară“.

Prin excepție dela principiile de mai sus, art. 57 din legea Curților marțiale dela 28 Decembrie 1916 dispune că:

„Orice faptă prevăzută prin ordonanțele comandanților marilor unități, în zona de operații a armatelor, adusă la cunoștința publică de autoritățile respective prin afișare, publicare, cetire în public, sau orice alt mijloc public, se va pedepsi cu pedepsele prevăzute în acele ordonanțe“.

Principiul „*nulla poena sine lege*“, nu mai plătește deci, față cu acest text, nici cât o ceapă degerată, ierte-ne-se expresia!

Dar dacă analogia nu este, în genere, admisă în materie de legi penale și alte legi excepționale, ea este, din contra admisibilă în privința legilor de drept comun, de câteori există identitate de motive:

„*Ubi eadem ratio, ibi idem jus*, sau :

„*Ubi eadem est legis ratio, ibi eadem est legis dispositio*“.
(Unde există același motiv al legii se aplică aceeași dispoziție).

Această maximă este extrasă din L. L. 12 și 13, Dig. *De legibus*, 1. 3.

26. O altă regulă de interpretare este că judecătorul nu trebuie să distingă acolo unde nici legea nu distinge:

„*Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*“.(Acolo unde legea nu distinge, nici noi nu trebuie să distingem¹⁾).

Aceasi regulă este formulată de Dumoulin (Molineus) în termenii următori:

„*Jus civile strictum nec suppletur, nec distinguitur sine certa léges*“.(*Ad legem* 29, Dig., *De liberis et postumis*, 28. 8.

O dispoziție legală nu se aplică însă la cazurile pe

¹⁾ Cpr. Planio I, 217. Această regulă a fost formulată de Godfredus, *ad legem* 8, Dig., *De publiciana in rem actione*, 6. 2. Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 72, nota 1 (ed. a 2-a). — Cu toate acestea, judecătorul va trebui să distingă de câte ori principiile de drept îl silesc la aceasta. Vezi tom. I, *loco supra cit.* — Cpr. Laurent, I, 278.

care textul ei pare să le cuprindă, dar care sunt excluse prin spiritul ei:

„*Cessante ratione legis cessat ejus dispositio*“. (De câteori încetează motivul legii, încetează și aplicarea ei).

Această maximă nu este în opoziție cu regula: *Ubi lex non distinguit*, etc., care nu exclude în mod absolut orice interpretare restrictivă ¹⁾).

De câteori însă subzistă una din singurile rațiuni care au motivat sau au putut să motiveze o lege, ea își păstrează toată autoritatea sa:

„*Quando lex ob duas causas lata est, sublata una, non ob id cessat lex, remanente altera*“.

27. Unul din mijloacele de interpretare cel mai sigur este de a apropia textul ce urmează a fi interpretat de alte dispoziții relative la aceeași materie sau la alte materii care prezintă analogie:

„*Incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare vel respondere*“. (Este contrar dreptului de a răspunde sau de a judeca cu privire la o lege, numai după un fragment fără a o fi meditat în întregimea ei). (L. 24, Dig., de legibus 1, 3).

28. Câte odată legea nouă poate fi interpretată cu ajutorul legii vechi.

„*Non est novum, ut priores leges ad posteriores trahantur*“. (Nu este ceva nou de a interpreta legile noi prin cele vechi). (L. 26, Dig., loco cit.).

29. Judecătorul poate trage argument din tăcerea legii, însă numai atunci când consecința ce trage este în armonie cu principiile de drept. Astfel, de exemplu, art. 2 diu codul civil dispunând că *numai* imobilele aflate în cuprinsul teritoriului României sunt supuse legilor române, prevede prin aceasta însuși că mobilele sunt supuse legii personale a proprietarului lor ²⁾).

¹⁾ Aubry et Rau, I, §. 40, p. 195 (ed. a 5-a).

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre p. 73 și 134, și *infra*, No. 73 *ter*, p. 116.

Tot astfel, art. 428 din codul civil dispunând că minorul emancipat nu poate porni o acțiune imobiliară fără asistența curatorului, se poate și aci argumenta din tăcerea legii, spre a se decide că minorul emancipat poate, fără asistența curatorului, să exercite o acțiune mobilă, fiindcă dreptul de a exercita o asemenea acțiune se consideră ca un act de administrație ¹⁾).

Iată un alt caz în care argumentul tras din tăcerea legii, este generalmente admis. Art. 933 din codul civil prevede că acel care a dispus de bunurile sale viitoare printr'o instituție contractuală, nu mai poate dispune de aceste bunuri prin acte *cu titlu gratuit*. Actele cu titlu oneros nefiind însă excluse de lege, sunt permise ²⁾).

Argumentul tras din tăcerea legii se confundă cu acel așa zis *a contrario sensu* :

„*Qui dicit de uno, negat de altero*“.

„*Inclusionem unius fit exclusio alterius*“ (Godfredus, *ad legem* 12, Dig., *De iudiciis*)“.

„*Lex ubi voluit dixit, ubi tacuit noluisse censendum est*“.

Acest argument nu este, în genere concludent decât atunci când plecăm dela o dispoziție excepțională spre a ne întoarce la dreptul comun, iar nu când el ne depărtează dela principiile generale ³⁾). Nu trebuie deci abuzat de argumentul *a contrario*; căci, în multe cazuri, de ne-ar putea conduce la denaturarea voinței legiuitorului ⁴⁾). De aceea, art. 985 din codul civil îl respinge în privința interpretării convențiilor, referindu-se la intenția părților ⁵⁾).

Iată, de exemplu, un caz în care, după părerea noastră, argumentul *a contrario* este inadmisibil. Din împrejurarea că art. 113 din codul civil dispune că cei trimeși în posesiunea provizorie a bunurilor unui absent, nu pot înstrăina nici ipoteca averea lui *imobiliară*, nu se poate trage concluzia că ei ar putea înstrăina averea *mobiliară*,

¹⁾ Vezi tom. I suscitât, p. 73 și tom. II, p. 846 și 855 (ed. a 2-a). Cpr. Colin et Capitant, *Cours élément. de droit civil français*, I, p. 540. *Contrà*: Marcadé, II, 297.

²⁾ Vezi tom. IV, partea 1-a, p. 685 și 699.

³⁾ Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 80.

⁴⁾ Vezi tom. I, p. 73 ; tom. IV, partea I, p. 300, text și nota; tom. V, p. 302, nota 1 și p. 303, *ad notam*.

⁵⁾ Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 80, *in fine*.

pentru că un simplu argument *a contrario* nu este suficient spre a face să se admită o derogare dela regula generală, care voește că, spre a putea înstrăina, trebuie a fi proprietar ¹⁾).

30. — Un alt argument care se mai întrebuințează câte odată este acel *à fortiori* sau *a majori ad minus* și *a minori ad majus*, prin care o dispoziție legală este întinsă la o ipoteză neprevăzută. Pentru a se putea servi de el, trebuie însă ca motivele legii să existe cu mai multă putere în cazul neprevăzut decât în cel prevăzut ²⁾).

Asfel, art. 10 din codul civil zicând că orice copil născut din părinți români în țară străină, este român, această soluție este prin *a fortiori* aplicabilă copiilor născuți din părinți români în România ³⁾).

31. Oricare ar fi mijloacele de interpretare întrebuințate de judecători, ei nu pot să-și substituie voința lor acelei a legii, și să modifice un text existent, afară de cazurile când ar cuprinde o eroare materială de reducere, precum sunt, între altele, în legislația noastră, art. 468, 1031, 1056, 1536, 1537, 1566, 1570 din codul civil, etc. ⁴⁾).

Abrogarea legilor.

32. Cuvântul *abrogare* este împrumutat de la Romani. Când legea era votată de comiții, propunerea ei se numia *rogatio*, iar desființarea ei *abrogatio*.

„*Lex aut rogatur, id est fertur; aut abrogatur, id est, prior lex tollitur*“ (Orice lege a fost recunoscută necesară, adică a fost

¹⁾ Vezi în acest sens Baudry et Fourcade, *Personnes*, II, 1134; Mourlon, I, 425; De La Bigne de Villeneuve, *Éléments de droit civil*, I, 257, p. 231. *Contră*: Planiol, III, 2483; T. Hue, I, 435. Vezi tom. I suscitată, p. 504.

²⁾ Iată cum se exprimă, în această privință, Zachariæ *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 36, p. 130, (ed. Crome): *Der Schluss a majori ad minus und a minori ad majus ermächtigt das Gesetz auf solche Fälle zu erstrecken, in welchen der Grund, auf welchem es beruht, in einem höheren Grade eintritt, als in den unter dem Gesetze ausdrücklich begriffenen Fällen*“; ceea ce înseamnă că argumentul *a majori ad minus* și *a minori ad majus*, autoriză întinderea legii la cazurile neprevăzute, atunci când motivele ei sunt mai puternice în aceste cazuri, decât în cele anume prevăzute. Cpr. Aubry et Rau I, § 40, în fine, p. 197 (ed. a 5-a).

³⁾ Vezi tom. I menționat, p. 74, nota 1 și p. 296, nota 4. Cpr. Marcadé, 120.

⁴⁾ Vezi tom. I, p. 74; tom. VI, p. 149 urm.; tom. IX, p. 574, text și nota 5, etc.

creată; sau a fost abrogată, adică înlocuită prin alta). (*Ulpiani Regulæ, De legibus et moribus, I, § 3, ab initio* ¹⁾).

Un fragment din Digeste zice, de asemenea:

„Derogatur legi aut abrogatur. Derogatur legi cum pars detrahitur; abrogatur legi, cum prorsus tollitur“.

Astăzi, o lege nu mai poate fi abrogată decât prin altă lege.

„Gesetz muss Gesetz brechen“, zice o maximă germană. (Trebuie ca legea să fie abrogată tot prin lege ²⁾).

„Gesetze behalten so lange ihre Kraft, bis sie von dem Gesetzgeber ausdrücklich wieder aufgehoben werden“. (Legile își păstrează puterea lor până ce au fost revocate în mod expres de legiuitor). (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, art. 59, Introducere, *Einleitung*).

Tot astfel se exprimă și art. 9 din codul austriac (nereprodus în codul Calimach).

33 Dreptul roman. — Dreptul roman zicea, din contra :

„Lex tollitur desuetudine“. (Legea se abrogă prin desuetudine ³⁾).

34. Dreptul nostru anterior. — În dreptul nostru anterior, desuetudinea era, ca și la Romani, un mod de abrogare al legilor ⁴⁾).

Astfel, regula dreptului canonic, după care doi frați nu puteau lua în căsătorie două surori, căzuse chiar sub legea veche în desuetudine. Astăzi, nu mai încapе în-doiială că doi frați pot lua două surori, întrucât dreptul canonic nu mai este în vigoare, căsătoria fiind un contract pur civil, cu tot art. 22 din vechea Constituție, art. 23 din Const. din 1923, care declară benedictia religioasă obligatorie pentru căsătorii.

35. Dreptul nostru actual. — Soluția de mai sus, după

¹⁾ Cpr. Planiol, I, 226.

²⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.* p. 17, Nr. 19.

³⁾ Cpr. L. 32 § 1, în fine, Dig., *De legibus*, l. 3. — Vezi însă L. Cod. *Quæ sit longa consuetudo*, 8. 53.

⁴⁾ Cas. Rom. Bult. 1863, p. 405.

care desuetudinea era un mod de abrogare al legilor, nu mai este admisă astăzi, unde legea nu poate fi abrogată, decât în mod expres sau tacit, printr'o altă lege, conform principiului;

„*Ejus est tollere legem cujus est condere*“. (Aceeasi putere, care a stabilit o lege, poate singură s'o abroage).

Mai multe fragmente din codul lui Justinian prevăd, de asemenea, că puterea dela care emană legea are singură dreptul de a o interpreta:

„*Ejus est legem interpretari cujus est legem condere*“. (L. L. 9 și 12, Cod, *De legibus*, l. 14).

Constrângerea corporală. — Cu toate acestea, există în dreptul nostru o lege, de care vorbesc mai multe texte ¹⁾, care n'a fost niciodată aplicată, deși n'a fost abrogată nici în mod expres nici tacitamente. Aceasta este legea constrângerei corporale din 12 Septembrie 1864 ²⁾.

Constrângerea corporală, această rămășiță a timpurilor barbare, după expresia unui juriseconsult italian, Lomonaco ³⁾, a existat și în vechiul drept germanic.

Iată, în adevăr proverbul ce găsim în acest drept:

„*Wer nichts im Beutel hat, muss mit der Haut zahlen*“. (Cine n'are nimic în pungă trebuie să plătească cu pielea sa ⁴⁾).

Un alt proverb, protestând însă constrângerei corporale, zice foarte bine:

„*Kerker quält, aber bezahlet nicht*“. (Inchisoarea face să sufere, însă nu plătește ⁵⁾).

36. Abrogarea expresă sau tacită. — Abrogarea legilor poate fi expresă sau tacită.

Abrogarea este expresă atunci când legea nouă prevede anume că legea veche încetează de a-și mai produce

¹⁾ Vezi, de exemplu, art. 1253, 1658, 1675 C. civil, etc.

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 49, p. 89, 90 și p. 158, nota 3, ed. II; tom. II, p. 797; tom. VI, p. 655, 656; tom. VIII, partea 1-a, p. 391; tom. X, p. 134, nota 1 și p. 169.

³⁾ Vezi tom. VI al Coment. noastre, p. 656.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 266, No. 13.

⁵⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 268, No. 14.

efecte. Abrogarea este tacită atunci când legea nouă cuprinde dispoziții contrare celei vechi. Aceasta este sensul regulii:

„*Lex posterior derogat priori*“. (Legea posterioară deroagă dela cea anterioară), san :

„*Posteriora derogant prioribus*“. (*Ex lege 4, De constitutionibus principum*, 1. 4).

Legile vechi își păstrează însă autoritatea lor, dacă legea nouă nu deroagă de la ele.

Posteriora leges ad priores pertinent, nisi contrariae sint“. (L. 28, Dig., *De legibus*, 3. 1).

O lege din codul lui Justinian zice de asemenea :

„*Quidquid autem hac lege specialiter non videtur expressum, id veterum legum constitutionumque regulis omnes relictum intelligant*“. (Fiecare trebe să știe că toate dispozițiile vechilor legi și constituții la care nu s'a derogat în mod special prin legea de față, își păstrează toată autoritatea lor). (L. 32, § 6, Cod., *De appellationibus*, etc., 7. 62).

Dacă contrarietatea legii nouă este privitoare la însuși principiul care servea de bază legii vechi, această din urmă este abrogată în toate dispozițiile ei. În caz contrar, nu se consideră ca abrogate decât dispozițiile din legea veche incompatibile cu acele din legea nouă.

„*Posteriora leges ad priores pertinent, nisi contrariae sint; idque multis argumentis probatur*“. (Legile noi aparțin celor vechi, dacă nu există contrarietate între ele; ceea ce se dovedește prin mai multe rațiuni). (L. 28, Dig., *De legibus*, 1. 3).

În principiu, legile generale nu sunt presupuse a deroga dela legile speciale, și abrogarea tacită nu are loc în asemenea caz, decât atunci când intenția contrară rezultă în mod neîndoelnic din obiectul sau din spiritul legii generale ¹⁾.

Astfel, tribunalul lași a decis că legea rurală nu este abrogată prin codul civil, așa că de câteori un sătean

¹⁾ Aubry et Rau, I, § 29, p. 98 (ed. a 5-a). Vezi și tom. I al. Coment. noastre, p. 50, text și nota 3. Cpr. Cas. S-a I-a, Bult. 1911, p. 358 și *Dreptul* din 1911, No. 56, p. 445.

moare fără moștenitori legitimi sau testamentari, pământul rural lăsat de el se moștenește de comună, conform art. 8 din legea rurală ¹⁾).

După cum o lege generală nu poate, în principiu, abroga o lege specială, tot astfel și o lege specială nu poate abroga o lege generală :

„*Legi speciali per generalem non derogatur, nec generali per specialem*“. (Legea generală nu deroagă dela o lege specială, nici legea specială dela o lege generală).

37. Impărțirea legilor. — „*Legis virtus haec est: imperare, vetare, permittere, punire*“. (Autoritatea legis consistă întru a porunci, a opri, a permite și a pedepsi). (L. 7, Dig., *De legibus*, l. 3^a).

Legile sunt imperative, prohibitive, permisivive și penale.

„Puterea pravilei este spre a porunci cele bune, a opri cele rele, și a înfrâna cu pedepse pre cei vinovați“, zice Andr. Donici, cap. I, 158).

Vom vedea mai la vale, când ne vom ocupa despre nulitatea actelor juridice, că formula prohibitivă aduce, în regulă generală nulitatea actului făcut în disprețul legii, afară de cazurile în care predomină interesul privat. Cât pentru legile imperative, ele nu aduc întotdeauna nulitatea actului, care uneori va putea fi validat, dacă se va decide că aceasta a fost voința legiuitorului.

*

38. „*Was nicht verboten ist, ist erlaubt*“. (Ceeace nu este oprit, este permis²⁾).

„*Handlungen, welche weder durch natürliche, noch durch positive Gesetze verboten sind worden, werden erlaubt genannt*“. (Ceeace nu este oprit nici de legile naturale, nici de legile pozitive, este în rândul lucrurilor permise). (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* (art. 87, Introdúcere, *Einleitung*).

Îată cum se exprimă, în această privință, art. 5 din declarația drepturilor omului și ale cetățeanului dela 1789 :

„Legea n'are dreptul să oprească decât acțiunile vătămătoare societăței. Tot ce nu este oprit de lege nu poate fi împie-

¹⁾ Vezi *Dreptul* din 1908, No. 71, p. 587 (cu observ. noastră.

²⁾ Vezi tom. I, al Coment. noastre, p. 37.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *ope. cit.*, p. 6, No. 7.

dicat, și nimineia nu poate fi silit a face ceea ce ea nu poruncește¹⁾).

39. — Dar dacă se poate pune în principiu că ceea ce nu este oprit este permis, nu tot ce este permis este totdeauna cinstit:

„*Non omne quod licet, honestum est*“. (L. 144, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Aceeași regulă se găsește și în Harmenopol:

„*Non omne quod licet, statim et honestum est*“. (Harmenopol, Apendice II, *De diversis regulis*, § 41).

Astfel, împrejurarea că o casă de toleranță este autorizată, recunoscută și supravegheată de autoritățile administrative, n'o face să fie apărută de lege, nici nu împiedică existența ei de a fi considerată ca ilicită și contrară bunelor moravuri²⁾).

Și cu toate acestea, prostituția, tipul suprem al viciului este în același timp cea mai bună păzitoare a virtuții, căci fără ea curățenia moravurilor căminului domestic ar fi în primejdie³⁾).

Despre judecători.

„*Les juges doivent juger certainement et selon les choses alléguées et prouvées*“, zice Loysel⁴⁾).

Iată cum se exprimă, în această privință, ordonanța lui Carol al VII-lea din 1453 (art. 123):

„*Ordonnons et décernons que tous les juges de nostre royaume, tant ceux de nostre cour de Parlement que nos baillifs et séné-*

¹⁾ Vezi tom. IV, partea I-a, al Coment. noastre, p. 189 (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi Trib. federal elvețian, *Dreptul* din 1908, No. 75, p. 620 (cu observ. noastră). Atât jurisprudența cât și doctrina decid, în adevăr, că o convenție care ar avea de scop achiziția, exploatarea, închirierea sau cesiunea unei case de toleranță este inexistentă ca fiind întemeiată pe o cauză ilicită (art. 966 C. civil). Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 145. text și nota 3; p. 405, nota 1, *in fine*; tom. VIII, partea II, p. 50, 51 (ed. a 2-a); tom. IX, nota 5 dela p. 35, 36. Mai vezi Répert. Sirey, v^o *Prostitution*, 120 urm.; Pand. fr. *cod.* V^o, 153 urm.; v^o *Oblig.*, 7822 urm. și v^o *Vente*, 624 urm., etc. Vezi și tom. III al acestei lucrări, No. 37 și IV No. 143.

³⁾ Vezi Guyot, *La prostitution*, p. 3. Vezi și tom. V, al Coment. noastre, nota 3 dela p. 491, 492.

⁴⁾ *Institutes coutumières*, II, p. 228, No. 867 (ed. Dupin et Laboulaye din 1816).

chaux et autres juges de nostre royaume jugeront certainement et selon les choses alléguées et prouvées par-devant eux par les parties, donnant et proferant doresenavant leurs jugements et arrêts certains et clairs“.

„*Bonus iudex nihil ex arbitrio suo facit... sed justa leges ac iura pronuntiat*“.

(Un judecător bun nu face nimic din voința sa, ci se pronunță numai după lege și după drept). (Gratianus).

Bacon a zis, de asemenea :

„*Optimus iudex est qui minimum sibi relinquit*“.

(Cel mai bun judecător este acel care lasă lucrurile cât mai puțin la aprecierea sa).

Judecătorii trebuie să judece după legi și după probele produse de părți. Ei sunt datori să se pronunțe strict asupra cauzelor supuse aprecierii lor, numai încât privește dispozitivul hotărârii lor. Cât pentru motivele ce ar trebui să dea spre a-și justifica hotărârea (art. 118 Pr. civ.), nimic nu-i împiedică de a prezenta considerații generale, de a enunța principii de drept, de a face inducțiuni sau deducțiuni, etc. Judecătorii nu ar putea însă să-și motiveze sentința lor, referindu-se pur și simplu la o decizie anterioară¹⁾, cu toate că ei pot avea în vedere jurisprudența lor proprie sau a unor instanțe superioare. Ei n'ar putea, de asemenea, să se întemeieze exclusiv, numai pe cunoștințele lor personale, deoarece acest element de apreciere n'a putut fi cunoscut, nici apreciat de părți²⁾.

„*Secundum allegata et probata, non secundum privata, iudex judicare debet*“, (zicea Sf. Thomas d'Aquin).

Tot ce nu este dovedit în instanță este, în adevăr, presupus inexistent:

¹⁾ În acest sens. And. Donici zicea: „Judecătorul la pricina care cercetează, să nu caute cum au hotărât alții asemenea pricini, ci însuși să socotească cu luare aminte cum urmează pravila și să dea hotărârea“ (capit. 2, § 5).

Acest cod cuprinde, de altfel, mai multe reguli cu privire la judecători și la hotărârile lor, din care cele mai multe au fost reproduse în tom. I al Coment. noastre, p. 64 urm., nota 1 (ed. a 2-a).

²⁾ Cas. rom. Bult. 1905, p. 39 și *Or. judiciar* din 1905, No. 40, p. 315, 316 (cu observ. noastră). Cpr. Cas. fr. Sirey 87. 1. 320; Sirey 1904. 1. 24; Sirey, 1905, 1. 238; Sirey, 1906, 1. 46; C. Pau, Sirey, 1905, 2. 269, etc. Vezi tom. I, p. 57 nota 1 (ed. a 2-a) și tom. VII, p. 122, text și nota 2. Vezi și tom. III al acestei lucrări, No. 340-

„De his quae non sunt et quae non apparent, idem est iudicium“.

40. În materie civilă, numai partea lezată are o acțiune în justiție. Judecătorul nu poate deci să judece o contestație, pe care nimeni n'o aduce înaintea sa ¹⁾. De aceea Romanii ziceau:

„Invitus agere, vel accusare nemo cogatur“. (Nimene să nu fie silit a exercita o acțiune sau a acuză pe cineva în contra voinței sale). (L. unică Cod., *Ut nemo invitatus agere vel accusare cogatur*, 3. 7).

„Invito beneficium non datur“. (Nu se poate da nimănui un beneficiu fără voia sa). (L. 69, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17 ²⁾).

„Non potest liberalitas nolenti adquiri“. (Cineva nu poate dobândi o liberalitate în contra voinței sale). (L. 19 § 2, Dig., *De donationibus*, 39. 5).

Un proverb românesc zice, deasemenea:

„Omului cu deasila poți să-i iei, dar nu să-i dai“.

„Ejus est non nolle, qui potest velle“. (Acel care are dreptul de a vrea, are și dreptul de a nu vrea. (L. 3. Dig., *tit. cit.*).

„Wo kein Kläger ist, da ist kein Richter“, zice un proverb german. (Acolo unde nu este reclamant, nu există nici judecător ³⁾).

Mai mult încă, consimțământul părților nu ajunge pentru a constitui judecător pe acela care n'are nicio jurisdicție.

„Privatorum consensus iudicem non facit eum qui nulli praeest iudicio“. (L. 3. Cod., *De jurisdictione omnium iudicum, etc.*, 3. 13).

41. Judecătorul trebuie să asculte cu răbdare, bună voință și imparțialitate glasul tuturor părților. Cineva nu poate fi condamnat, fără a se asculta apărarea sa, sau fără a fi fost pus în mod regulat în situația de a și-o formula.

„Nemo damnandus, nici auditus, vel vocatus“.

¹⁾ Judecătorii nu pot, de asemenea, într'un proces, să ordone ascultare de martori din oficiu, după cum pot să ordone o expertiză, o scoborire la fața locului, etc. Ricci, *Delle prove*, 150, p. 247, 248.

²⁾ Vezi *infra*, p. 135, No. 87; tom. II, al acestei lucrări, No. 524.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 456, No. 3.

Acesta este sensul unui proverb german, care și astăzi se vede înscris pe zidurile oaspeului comunal dela Nürenberg și în sala de ședințe a tribunalului din Ulm:

„*Eines Mannes Rede ist keine Rede; man soll sie billig hören Beide*“. (Cuvântul uneia din părți nu este cuvânt; ambele, trebuie să fie ascultate în mod echitabil¹).

„*Sage est le juge qui écoute et tard juge; car de fol juge brieve sentence. Et qui veut bien juger, écoute parties*“²).

Iată cum se exprimă, în această privință Andr. Donici:

„Judecătorul este dator să primească cu blândețe pre acei care cer să se cerceteze de iznoavă pricina lor“, (capit. 2, § 3).

„Judecătorul dator este a lua seama și a cugeta întru sine socotind ceace este mai cu cuviință“. (Capit. 2 § 16)³).

„Cade-se judecătorului, adecă Archiereului, zice pravila lui Matei Basarab (*glava pervaia*), să fie aseamene judecătorului celui drept și marelui Arhieru Domnului nostru Is. Christos: să fie tuturor miloserd neaducător aminte de rău, nemânios, nefățarnic, neluător de mită și drept; să nu crează lesne fără de întrebare prepunerile și părțile și bănuelile: că de va asculta și va creade, adecă ceace stau împotriva celor bune, nu easte drept; pentrucă mulți de multe ori se pedepsesc fără dreptate, căci nu cantă judecătorul vina“.

În fine, nu putem omite de a reproduce, cu această ocazie, art. 282 din Regul. organic al Moldovei, în următoarea cuprindere:

„Judecătorii sunt datori a cunoaște cu adâncă pătrundere mărimea dregătoriei lor, răspunderea atât morală cât și pravilească la care sunt supuși, și datornica cruțare a personalelor

¹) Vezi Chaisemartin, p. 458, No. 6.

In materie represivă, inculpatul sau acuzatul are cel din urmă cuvântul (art. 359 Pr. pen.). Acest principiu este admis în toate legislațiile moderne. O maximă germană zice foarte bine, în această privință.

„*Dem Beklagten (Angeklagten) gebührt das letzte Wort*“. (Acuzatului aparține ultimul cuvânt). Vezi art. 257 Pr. pen. germ.) (*Strafprozessordnung* din 1 Febr. 1877), art. 359 Pr. pen. rom.

²) Loysel, op. cit., II, p. 229, No. 868.

³) Acest cod mai cuprinde multe alte povățuiri date judecătorilor. Iată numai două din ele: „Judecătorii criminalului, cu o zi înainte până a nu intra în cercetarea părților, să le dea de știre pentru ca să nu se înspăimânteze de na-prazna înfățișării și să nu poată a-și arăta indreptările lor“ (capit. § 17).

„Judecătorii, în zilele duminicilor să cerceteze pre cei închiși în inchi-sori, și să dea poruncă ca păzitorii să nu se poarte cu cruzime asupra lor, ci să le poarte de grijă pentru hrana lor și pentru spălarea strailor lor“, etc.

dreptăței și a driturilor proprietății compatrioților lor. Nepătrunderea și obișnuirea trebuie a fi cu totul depărtate de cercetarea pricinilor; cea mai bună rânduială, necleветita armonie și cele mai adânci sfaturi, vor fi regula tuturor judecătorilor“.

Ce frumoase sfaturi date tinerilor noștri magistrați! Aceste cuvinte ar trebui să fie săpate cu litere mari în toate instanțele noastre judecătorești, dela cea mai mică până la cea mai mare, pentru ca judecătorii să le aibă veșnic în memorie și înaintea ochilor lor.

Nu este deci așa de ușor de a fi judecător, după cum se crede. Iată câteva cuvinte din discursul pe care cancelarul L'Hospital le-a rostit în ziua de 17 August 1563 înaintea parlamentului din Rouen :

„Messieurs, prenez garde quand vous viendrez en jugement, de n'y apporter point d'inimitié, ni de faveur, ni de préjudice... Si vous ne vous sentez assez forts pour commander vos passions et aimer vos ennemis, selon que Dieu commande, abstenez-vous de l'office de juge“.

Judecătorii nu pot să invoace din oficiu nici autoritatea lucrului judecat, nici prescripția civilă. Numai în materie penală autoritatea lucrului judecat și prescripția trebuie să fie invocate din oficiu, în orice stare s'ar afla procesul, și chiar pentru prima oară înaintea Curții de casație, în care caz casarea se face fără trimetere. Este, în adevăr, de principiu că prescripția penală, fie a acțiunii publice, fie a executării pedepselor, interesează ordinea publică ¹⁾, ca și autoritatea lucrului judecat în materie penală, societatea neavând interes ca un individ să fie condamnat de două ori pentru același fapt ²⁾.

Înainte de toate, judecătorul trebuie să fie drept și cinstit.

„*Wer da will ein Richter sein, soll gerecht auch selber sein*“, zice o maximă germană. (Acel ce voaște să fie judecător trebuie să fie el însuși drept ³⁾).

Englezii zic, de asemenea :

¹⁾ Vezi tom. IV, partea II, p. 589; tom. V, p. 512; tom. VII, p. 455, nota 2; tom. XI, p. 68, 472 și 519, etc.

²⁾ Cpr. Cas. S.-a. II, *Cr. judiciar* din 1916, No. 11, p. 92 (rezumate).

³⁾ Vezi Chaisemartin *op. cit.*, p. 457, No. 5.

„*The right man in the right place*“. (Omul eînstit într'un loc eînstit, sau: fiecare la locul pe care îl merită).

De aceea, la Romani, judecătorul rău era considerat ca un fur, iar hotărîrea sa ca un furt ¹⁾).

În legea lui Moise, găsim mai multe porunci de cea mai mare însemnătate, cu privire la o bună administrație a justiției, care tind a asigura egalitatea între părțile litigante. Iată numai câteva din ele:

„Nu veți face nimic contra echității și nu veți judeca în mod nedrept. Să nu aveți nicio considerație în privința dreptății săracului și să nu considerați persoana celui puternic.

„Ascultați pe cei care vin la voi, cetățeni sau străini, și judecați-i după dreptatea lor.

„Nu veți avea nicio considerație pentru calitatea persoanelor, și nu veți primi prezenturi, pentru că prezenturile orbesc ochii înțelepților și corup sentimentele oamenilor drepecți.

„Blăstem pe capul aceluia care calcă justiția în cauza străinului, orfanului și a văduvei, etc.“ ²⁾).

„Cei necinstiți și primitori de mită nu se cade a fi judecători“, zice tot Andr. Donici (capit. 2, § 9);

iar paragraful următor prevede că:

„Cel ce va da mită judecătorului și va face strâmbătate, își pierde dreptatea, iar judecătorul ce va lua bani și va osândi pre cel nevinovat, va cădea sub răspundere“. (Capit. 2, § 10).

Cu toate acestea, un paragraf din același capitol (§ 4) permite indirect judecătorului de a lua mită, căci iată cum se exprimă acest text:

„Judecătorul să nu primească peșcheș decât un puțin lucru, care este spre mîncare sau spre băutură“.

Lucrurile de ale mîncărei și de ale băuturii, pe care judecătorii binevoitori le converteau în bani, erau *les épices* (zaharicalele) care, sub vechiul regim, erau permise și în Franța ³⁾).

¹⁾ Vezi Loysel, *op. cit.*, II, p. 229.

²⁾ Vezi Eachbach, *Introduction à l'étude du droit civil*, 236, p. 484, 485.

³⁾ *Épices*, de *spécies*, *drogues*. Nos anciens écrivains l'ont employé dans le sens de *dragées et confitures*. De là vient, suivant Ménage, qu'on appelle *épices* l'argent que prennent les juges pour le jugement des procès; car, anciennement, les parties qui avaient obtenu gain de cause faisaient présent à leurs juges de *dragées et de confitures*. Mais, à succession de temps, les *épices* furent.

Aceasta ne reamintește o satiră scrisă acolo în secolul al XVI-lea, cu ocazia arderei palatului de justiție:

„Certes ce fut un triste jeu,
Quand à Paris dame Justice,
Pour avoir mangé trop d'épice
Le mit tout le palais en feu“.

Se vede că judecătorii erau venali și la Romani, căci iată cum îi biciuește un poet al decadenței (Petroniu):

„Quid faciant leges, ubi sola pecunia regnat,
Aut ubi paupertas vincere nulla potest?
Ipsi, qui Cynica traducunt tempora coena,
Non nunquam nummis vendere verba solent.
Ergo iudicium nihil est, nisi publica merces,
Atque eques, in causa qui sedet, emptā probat.

convertica en or; et ce qui se baillast par courtoisie et libéralité fut tourné en taxe et en nécessité. (Vezi Loiseau, liv. 1, *des offices*, ch. VIII).

(AIMÉ MARTIN)

Iată o scenă din *les Plaideurs* de Racine (imitație din *les Guêpes* d'Aristophane), în care se vorbește *des epices* ce judecătorii primeau altă dată dela părți:

	Chicaneau
Monsieur,..	Dandin
	Retirez-vous, vous êtes une bête.
	Chicaneau
Monsieur, voulez-vous bien...	Dandin
	Vous me rompez la tête.
	Chicaneau
Monsieur, j'ai commandé...	Dandin
	Taisez-vous, vous dit-on.
	Chicaneau
Que l'on portât chez vous...	Dandin
	Qu'on le mène en prison.
	Chicaneau
Certain quartaut de vin.	Dandin
	Hé! n'en ai que faire.
	Chicaneau
C'est de très bon muscat.	Dandin
	Redites votre affaire.

(Acte II scène 11).

Où l'or est tout puissant, à quoi servent les lois ?
 Faute d'argent, hélas ! le pauvre perd ses droits.
 A sa table frugale, en public, si sévère,
 Le cynique, en secret, met sa voix à l'enchère ;
 Thémis même se vend, et sur son tribunal
 Fait pencher sa balance au gré d'un vil métal.

Când numa banu-i tare, o lege ce să facă ?
 Când nu pot niciodată să învingă cei sărmani ?
 Chiar cei ce-ș trec viața la masa lor săracă
 Obisnuiesc să-și vândă cuvântul lor pe bani.
 Intr'un proces, deci, nu e dreptate dobândită
 Decât când vrea bogatul ș'a publicului mită.

Și apoi, pe lângă că judecătorii dezbrăcau părțile, cheltuelile proceselor erau enorme, după cum, de altfel, sunt și astăzi. De aceea se și zicea pe vremuri:

„Le baillif vendenge, — le prévost grappe“.
 Le procureur prent, — le sergent happe.
 Le seigneur n'a rien, — s'il ne leur échappe.

Un proverb german exprimă aceeași idee zicând:

„*Sequester machen leere Nester*“ (Sechestrele deșartă cui-burile ¹⁾).

Acel care se spetise cheltuind în prima instanță, trebuie s'o reînceapă în a doua instanță, căci apelul exista și în dreptul vechiu.

„*Suppliciren und appelliren ist Niemand verboten*“, zice un proverb german. A se ruga și a apela nu este oprit nimănui ²⁾.

Este însă de observat că apelul trebuia să fie făcut imediat. De aceea un proverb german zice:

„*Stehend soll man Urtheil schelten*“ (O hotărîre trebuie să fie blamată imediat ³⁾).

Iar Loysel zicea, de asemenea:

„Par la coutume du royaume, on devoit appeller *illico*; autrement on n'y estait jamais reçu“ ⁴⁾.

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 477, No. 21.

²⁾ Chaisimartin, *op. cit.*, p. 474, No. 19.

³⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 476, No. 20.

⁴⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 235, No. 879.

Tot Loysel zicea că:

„Les sentences ne se peuvent réformer que par appel, et non par nullités alléguées contre icelles“¹⁾.

Acțiunea recursorie civilă. — „Les juges ne peuvent être pris à partie en leurs noms, s'il n'y a dol, fraude ou concussion“, zice ordonanța lui Frenis 1 din anul 1540 (art. 2).

Și Loysel, care reproduce termenii acestei ordonanțe (II, p. 229, No. 867 bis), adaugă:

„Les juges royaux, dont est appel, ne peuvant être pris à partie, s'il n'y a dol, fraude ou concussion“²⁾.

În această maximă este vorba de acțiunea recursorie civilă, de care se ocupă art. 305 Pr. civ., de care vorbește și art. 1230 din codul civil, și la care sunt, în principiu, supuși și judecătorii Curței de casație³⁾.

„Impotriva vicleșugului sau lenevirei judecătorului se pornește jalopă la ocârmuire, care pentru aceasta va face căzută cercetare și va da cuvințioasa hotărâre“, jus art. 1770 din codul Calimach (1341 C. austriac⁴⁾).

Nimene nu-și poate face singur dreptate.

42. Omul își face dreptate el însuși, de câteori, din propria sa inițiativă și fără intervenția autorităților, atacă persoana sau bunurile altuia, spre a păstra drepturile ce are sau crede că are.

Acest procedeu este, în genere, ilicit, pentru că nescotește misiunea Statului, căruia incumbă sarcina de a examina, și hotărî prin organele sale, contestațiile ce se ivesc între oameni și de a restabili ordinea juridică, de câteori este tulburată.

Acest mod de a vedea pare a fi fost și acel al Romanilor în ultima fază a dezvoltării dreptului lor, cu toate că legile romane nu opresc justiția privată, decât atunci când acest abuz se manifestă în cazurile cele mai obișnuite.

¹⁾ Loysel *op. cit.*, p. 234, No. 877.

²⁾ Loysel *op. cit.* II, p. 237, No. 882.

³⁾ Cas. Secții-Unite, *Cr. judiciar*, din 1915, No. 20 și *Dreptul* din același an, No. 22, p. 173 urm. Vezi asupra acestui acțiuni, tom. V, p. 429 urm., tom. VII, partea I-a, p. 140, nota 1 (ed. a 2-a).

⁴⁾ În cât privește dreptul roman, vezi L. 15 § 1; Dig., *De iudiciis*, 5. 1.

Textul cel mai cunoscut, care amenință cu pedepse pe acel ce-și face singur dreptate, este un decret al împăratului Marc-Aureliu. Acest decret este reprodus de două ori în Digeste, însă cu oarecare schimbări, și anume: în L. 7, *ad legem Iuliam, De vi privata*, 48, 7 și în L. 13, Dig. *Quod metus causa*, 4. 2.

Un alt fragment din Digeste zice, de asemenea:

„*Etenim aequissimum, prætori visum est, unumquemque non sibi ipsum jus dicere*“. (Pretorul a găsit foarte drept să nu fie permis unui particular de a-și face dreptate el însuși). (L. 1 § 2, *in medio*, Dig., *Quod legatorum*, 43. 3¹⁾).

De aceea, L. 39 § 1, Dig., *Ad legem Aquiliam*, oprește pe proprietarul pe al cărui fond au trecut animalele domestice ale altuia, de a le ucide, soluție admisă și în vechiul drept francez:

„*Qui prend bêtes en dommage, ne les peut retenir; mais les doit mener en justice dans vingt-quatre heures*“²⁾).

În vechiul drept germanic găștile, care treceau pe proprietatea altuia, puteau însă fi omorâte, dar nu și găinele, care sunt mai puțin stricătoare. Iată, în adevăr, proverbele germane ce găsim în această privință:

„*Gänse bezahlen mit dem Kopf*“³⁾. (Găștele plătesc cu capul).

„*Eine Henne hat das Recht über neun Zäune*“⁴⁾. (O găină are drept peste nouă garduri⁵⁾).

În cât privește harmăsarii și taurii ei aveau o situație privilegiată din cauza utilității lor ca animale de reproducere. Proprietarul, pe al cărui fond ei intrase, putând numai să-i dea afară.

„*Der Hengst ist frei wie der Farre*“⁶⁾. (Harmăsarul este liber ca și taurul⁴⁾).

Mai târziu, s'a admis însă și în dreptul germanic principiul că nimene nu-și poate face singur dreptate. De

¹⁾ Vezi tom. VI, p. 103 nota 2 și p. 333, text și nota 1. Cpr. art. 30, 31 C. Calimach (19 C. austriac).

²⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 265, No. 263.

³⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 225 și 226, No. 83 și 84.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 228, No. 85.

aceea, un proverb zice că nimene nu poate să spânzure pe furul său:

„Niemand kann seinen Dieb hängen“¹⁾).

Cât pentru dreptul roman, am văzut că îl admisesese de mult principiul că omul nu poate să-și facă dreptate el însuși: ceea ce dovedește că Romanii ajunseseră la un grad de civilizație destul de înaintată; căci, după cum foarte bine zice Ihering²⁾, dreptul tuturor popoarelor a început prin dreptul de a-și face însuși dreptate și prin răzbunare³⁾.

Cu toate acestea, art. 229 din codul german permite omului de a-și face, într-o limită oarecare, el însuși dreptate⁴⁾; însă art. 230 din același cod adaogă că justiția privată nu trebuie să întreață ceea ce neapărat pentru a înlătura pericolul:

„Die Selbsthilfe darf nicht weiter gehen, als zur Abwendung der Gefahr erforderlich ist“⁵⁾).

Art. 344, *ab initio* din codul austriac (nereprodus în codul Calimach) dispune de asemenea, că:

„Dreptul de posesiune atrage pe acela de a-și apăra posesiunea sa și de a respinge forța printr-o forță suficientă (*vim vi repellere*), de câteori ajutorul justiției ar ajunge prea târziu: *in dem Fälle, dass die richtliche Hilfe zu spät kommen wurde*“.

Din acest text rezultă că dacă ajutorul justiției a sosit la timp pentru a face să se conserve posesiunea lucrului, puterea privată va fi considerată ca întrebuintată în mod ilegal și abuziv⁶⁾.

¹⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 454, No. 2.

²⁾ Geist des römischen Rechts, §§ 11 și 12.

³⁾ Vezi Goudsmit, *Cours de Pandectes*, I, § 85, p. 229, nota 1 (trad. Vuylsteke); Unger, *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, II, § III, p. 341, notele 11 și 12. Vezi asupra opririi de a-și face însuși dreptate, Goudsmit, *op. cit.*, § 85, p. 227 urm.; Unger, *op. cit.*, III, § 11, p. 339 urm.; Arndts, *Lehrbuch der Pandekten*, § 94, p. 132, 133, nota 2 (ed. 6-a); Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, I, § 123, p. 538 (ed. Kipp din 1900), etc. Mai vezi tom. VI al Coment noastre, p. 104, *ad notam*, și p. 773, nota 1, precum și tom. VIII, partea 1-a, nota 3 dela p. 520, 521, etc.

⁴⁾ Vezi asupra acestei instituții, numită *Selbsthilfe*, care n'a avut niciodată fință la noi (Cpr. art. 30 și 31 C. Calimach, 19 C. Austriac), Kipp und Wolf, *Lehrbuch des bürgerlichen Rechts*, I, § 233, p. 575. Urm. (Marburg, 1902).

⁵⁾ Cpr. art. 77 și 78 din *Allgemeines Landesrecht für die Preussischen Staaten*, Introducere (*Einleitung*).

⁶⁾ Vezi Mattei, I Paragrafi, del codice civile austriaco avvicinati dalle

Și la Romani, regula care oprea pe om de a-și face el însuși dreptate, suferea excepție de câteori intervenția justiției nu putea fi invocată destul de repede spre a înălțura un pericol eminent. Această excepție rezultă însă mai mult din însăși natura lucrurilor, decât din legea 10 § 16, Dig., *Quae in fraudem creditorum*, 49, 2, cu toate că Puchta și Unger¹⁾ invoacă în speță acest text, pentru că legea menționată se referă numai la relațiile creditorilor dintre ei²⁾).

43. Legitima apărare. — Dar dacă nu este, în genere permis ca cineva să-și facă singur dreptate, întrebuintarea forței este perfect legală atunci când omul se găsește în stare de legitimă apărare (art. 58 C. penal).

Asupra acestui punct găsim mai multe texte în dreptul roman:

„*Nam jure hoc evenit ut quod quis ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur*“ (Tot ce facem pentru apărarea trupului nostru se consideră ca făcut după drept). (L. 3, *ab initio*, Dig., *De justitia et jure*, I. 1).

„*Adversus periculum naturalis ratio permittit se defendere*“ (Rațiunea naturală îți permite să te aperi contra primejdiei). (L. 4, Pr., *in fine*, Dig., *Ad legem Aquiliam*, 9. 2).

„*Vim enim vi defendere omnes leges, omniaque jura permittunt*“ (Toate legile permit de a respinge violența prin violență). (L. 45 § 4, Dig., *loco cit.*).

„*Quod non est licitum in lege necessitas facit licitum*“ (Necesitatea face că ceea ce este oprit de lege, să devie licit).

„*Vim vi repellere, Cassius scribit: idque jus natura comparatur. Apparet autem, inquit, ex eo arma armis repellere licere*“ (Cassius scrie că violența poate fi respinsă prin violență, aceasta fiind unul din efectele dreptului natural; de unde rezultă că cineva poate să se apere cu arma contra unui om înarmat). (L. 1 § 27, Dig., *De vi et de vi armata*, 43. 16). (Este preferabil să te folosești de ocazia ce ți-se prezintă (de a ucide pe acel care voeste să te omoare), decât să-ți răzbuni mai târziu). (L. 1, *in medio*, Cod., *Quando liceat uniusque sine iudice se vindicare*. 3. 27).

leggi romane, francesi e sarde, II, p. 131, No. 1. Vezi, asupra art. 344 C. austriac, Stubenrauch, *Commentar zum österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche*, I, p. 419 ed. a 8-a).

¹⁾ Unger, *op. cit.*, II, § 111, p. 313, nota 17.

²⁾ Vezi Goudsmit, *op. cit.*, I, § 85, p. 230, text și nota 7.

44. Actele juridice și sancțiunea lor. — Actul juridic (*negotium*) este o operație îndeplinită cu scopul de a face să se modifice, să se transmită sau să se stângă un drept¹⁾. Vânzarea, tranzacțiunea, donațiunea, etc. sunt acte juridice. Testamentul este și el un act juridic, (act de voință unilaterală).

Nu trebuie să confundăm actul scris, întocmit de părți pentru constatarea operației făcută de ele (*instrumentum probationis*), cu însuși actul sau operația juridică, pentru că actul juridic își produce, în genere, efectele sale îndată ce există acord de voință, cu toate că nu s'a încheiat încă nici un act scris, afară de cazul, bine înțeles, când părțile ar fi subordonat existența actului lor juridic condiției de a fi constatat printr'un act scris, ceea ce ele pot face în baza principiului libertății convențiilor (art. 969 C. civil²⁾).

Primul element al oricărui act juridic, în genere este voința autorului său. De câteori nu există voință nu există *un act*, ci un *fact* juridic³⁾.

Voința omului poate, în regula generală⁴⁾, fi manifestată atât în mod expres cât și în mod tacit, după cum dispune anume art. 1154 din Codul Calimach (863 C. austriac⁵⁾).

„*Labeo ait, convenire posse, vel re, vel per epistolam, vel per nuntium, inter absentes quoque; sed etiam tacito consensu convenire intelligitur*“ (Labeon zice că se poate face convenții prin trădarea unui lucru (*re*), prin scrisoare, printr'un curier, și chiar între absenți. Unele convenții se formează chiar prin consimțământul tacit al părților). (L. 2, Pr., Dig., *De pactis*, 2. 14).

„*Non tantum verbis ratum haberi posse, sed etiam actu*“ (Se poate ratifica nu numai prin cuvinte, dar și prin acte). (L. 5, *ab initio*, Dig., *Ratam rem haberi*, 46. 8).

¹⁾ Vezi Arndts, *Lehrbuch der Pandekten*, § 63, *ab initio* p. 73 (ed. a 6-a); Pacefci-Mazzoni, *Istituzioni di diritto civile italiano*, II, 139, p. 387 (ed. a 4-a).

²⁾ Bufnoir, *Propriété et contrat*, p. 464; Baudry et Barde, *Oblig.*, I, 22, *in fine*, p. 23 (ed. a 3-a); Aubry et Rau, IV, § 343, p. 485 (ed. a 5-a). Vezi și tom. VIII, partea II, al coment. noastre, pag. 13 și 14 (ed. a 2-a), etc.

³⁾ Colin et Capitant, *Cours élément. de droit civil français*, I, p. 61.

⁴⁾ Zicem: în regulă generală, pentru că, uneori, consimțământul trebuie să fie dat în mod expres. Vezi, între altele, art. 1132, 1133 C. civil, după care, în privința delegației de plată, consimțământul creditorului trebuie să fie manifestat în mod expres, în scopul de a se înlătura contestațiile. Vezi tom. III al acestei lucrări. No. 282, *in fine*.

⁵⁾ Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 137, *ab initio* și No. 252 Cpr. art. 1437, 1452 C. civil.

„*Nutu etiam relinquitur fideicommissum, dummodo is nutu relinquat, qui et loqui potest*“. (Se poate lăsa un fideicomis printr'un semn afirmativ, dacă acel care-l lasă astfel poate vorbi). (L. 21, Dig., *De legatis*, 32. 3).

„*Adsignare autem quis potest quibuscunque verbis, vel nutu vel testamento, etc*“. (Un patron poate să declare cni aparține libertul său prin termenii ce va voi, sau prin semne, prin testament, etc.). (L. 1 § 3, Dig., *De assignandis libertis*, 38. 3).

„*Delegare scriptura, vel nutu, ubi fari non potest, debitorem suum quis potest*“. (Acel care nu poate să vorbească poate să delege debitorul său prin act scris sau prin semne). (L. 17, Dig., *De novationibus et delegationibus*, 46. 2).

„*Etiam nudus consensus sufficit obligationi, quamvis verbis hoc exprimi possit. Sed et nutu solo pleraque consistunt*“. (Simplul consimțimânt ajunge pentru a forma o obligație, en toate că acest consimțimânt poate fi exprimat prin cuvinte solemne). (L. 52 §§ 9 și 10, Dig., *De obligationibus et actionibus*, 44. 7).

Declarația expresă poate fi exprimată atât prin acte scrise și cuvinte cât și, uneori, prin semne:

„*Nutus significatio voluntatis*“. (L. 65 § 3, Dig., *Ad senatusconsultum Trebellianum*, 36. 1¹).

Declarația tacită consistă în a face oarecare acte care, deși nu sunt menite a constitui o manifestare a voinței față de terții, totuși fac să apară această voință în mod neîndoelnic. Astfel, îți propun un mandat pe care îl execuți; ai acceptat mandatul în mod tacit; îți propun vânzarea unui cârd de boi, pe cari îl duci în grajdurile d-tale, după ce ai înfierat animalele vândute; ai acceptat tacitamente vânzarea, etc.²).

45.— Câteodată și prin excepție numai, manifestarea consimțimântului poate să rezulte și din tăcerea părții³).

„*Qui tacet non utique fatetur, sed tamen verum est, eum non negare*“. (Tăcerea nu este totdeauna o mărturisire, dar nici întotdeauna o tăgăduire). (L. 142, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50, 17).

Dreptul canonic zicea din contra:

¹) Vezi tom. V al coment. noastre, p. 45, text și nota 1.

²) Cpr. Larombière, *Oblig.*, art. 1101, No. 11, p. 11 (ed. a 2-a).

³) Vezi tom. V al coment. noastre, p. 44.

„*Qui tacet consentire videtur*“. (Cine tace consimte);
 „*Wer schweigt bejaht*“, zice un proverb german. (Cine tace zice da ¹⁾).

Însă aceasta nu este exact, pentru că acel care tace nu manifestă nici o voință; el nu zice nici da, nici ba ²⁾).

„*Tacens non videtur consentire, attamen nec negat*“. (Acel care tace nu consimte, dar nici nu tăgăduiește). (Harmenopol, Apendice II, *De diversis regulis*, § 51).

„*Tacens non fatetur, nec negat*“. zicea, de asemenea Godfredus.

Aceasta se poate întâmpla în contractele făcute prin corespondență. Astfel, nu se poate vedea, în principiu un consimțământ tacit în simpla tăcere păstrată de o persoană căreia un comerciant face o ofertă de vânzare însoțită de mostre, chiar dacă acea persoană n'a restituit mostrele primite ³⁾).

Astăzi, ca și altă dată, se poate deci zice că tăcerea echivalează, în genere, cu consimțământul numai atunci când echitatea, bunul simț și lealitatea obligă pe acela care nu înțelege să consimte să vorbească ⁴⁾).

46. — Uneori, declarația tacită rezultă dintr'o simplă abstențiune, de exemplu în materie de locațiune de imobile, (art. 1437 C. civil) (tacită relocație sau reconducție ⁵⁾).

„*Taciturnitate utriusque partis colonum reconduxisse videri*“. (Tăcerea ambelor părți formează o tacită relocație), (L. 13 § 11, Dig., *Locati conducti*, 19. 2 ⁶⁾).

Aceasta este însă o excepție, pentru că, în regulă generală, o simplă abstențiune nu se consideră ca o declarație de voință ⁷⁾).

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 256, No. 3.

²⁾ Vezi Laurent, XV, 483; Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit civil et le droit des gens*, III, 1461, p. 48, 49 (ed. a 3-a). Cpr. Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, III, § 132, p. 243, nota a; Goudsmit, *op. cit.*, I, § 54, p. 140, Nota 2.

³⁾ Cpr. Baudry et Barde, *Oblig.*, I, 44, p. 74 (ed. a 3-a). Vezi asupra vânzărilor pe mostre, tom. VIII, partea II al coment. noastre, p. 206 urm. (ed. a 2-a).

⁴⁾ Vezi Goudsmit, *op. cit.* și *loco supra cit.*

⁵⁾ Vezi tom. IX al coment. noastre, p. 188 urm. Cpr. art. 1494 C. Calimach (art. 1114 C. Austriac); art. 24, partea III, capit. 4 C. Caragea, etc.

⁶⁾ Este însă de observat că, în asemenea caz, nu există numai tăcere din partea locatarului, ci continuarea folosinței imobilului, care este un fapt pozitiv, (*cine positive Handlung*). Savigny, *op. cit.*, III, § 132, p. 251, nota n.

⁷⁾ Capitant, *Introduction à l'étude du droit civil*, p. 247 (ed. a 2-a).

47. — În regulă generală, părțile sunt libere, în actele juridice ce fac, să-și exprime voința fără nicio formă determinată, niciun termen sacramental ne mai existând în dreptul actual.

Prin excepție însă și numai în cazurile determinate de lege, părțile sunt obligate a recurge la formele legale, de exemplu, în actele solemne; căci altfel actul lor juridic ar fi inexistent, după cum dispune anume art. 125 din codul german.

48. — Actele sau contractele solemne, în dreptul actual, sunt donațiunile (art. 813 C. civil), (afară bine înțeles, de cele manuale și deghizate sau ascunse sub forma unui contract cu titlu oneros, pe care jurisprudența noastră le declară valide), convențiile matrimoniale (art. 228 C. civil), instituțiile contractuale (art. 933 C. civil¹), ipotecile²), căsătoria, adopțiunea, subrogația convențională consimțită de debitor (art. 1107, 2. C. civil), societatea în comandită prin acțiuni și societatea anonimă (art. 88 C. com.), testamentul (art. 858 urm. C. civil), revocarea expresă a testamentului (art. 920 C. civil³) compromisul (art. 341 Pr. civ. etc.

Toate aceste acte sau contracte sunt *inexistente*, dacă părțile n'au întrebuințat formele legale):

„*Forma dat esse rei*“. (Forma este o condiție de existența a actului).

„Forma, zice un autor, este pentru actele juridice (solemne) ceea ce *l'empreinte* este pentru monezi“⁴).

De aceea, Luarez zicea:

„*Ex formâ non servatâ resultat nullitas actûs*“. (Neobservarea formelor substanțiale atrage nulitatea actului).

¹) Vezi Fr. Neubecker, *Der Ehe- und Erbvertrag im internationalen Verkehr*, (Leipzig, 1914). În această interesantă lucrare, la p. 90, autorul se ocupă de dreptul românesc, referindu-se la Tratatul nostru în limba franceză.

²) La Romani, ipoteca nu era, din contra, un contract solemn, actul scris, nefiind cerut decât pentru dovedirea ei (*ad probationem*). Vezi L. 4, Dig., *De fiide instrumentorum*, 22. 4. Ipoteca nu era solemnă nici în codul Calimah, căci ea se constituia prin trădarea în mâna creditorului a documentelor imobilului ipotecat, soluție admisă și astăzi în legislația tuniziană. Vezi tom. X al coment. noastre.

³) Odată însă ce legea a admis revocarea tacită a testamentului, nu mai era nici o rațiune ca revocarea expresă să fie un act solemn.

⁴) Vezi Capitaint, *op. cit.*, p. 247, 248.

Motivul acestei dispoziții este că adeseori schimbarea formei face ca lucrul să nu mai fie același:

„*Nam mutata forma propè interemit substantiam rei*“. (L. 9 § 3, *in fine*, Dig., *Ad exhibendum*, 40. 4).

Între formele esențiale unui act solemn trebuie să menționăm și semnătura părții ¹⁾, care nu era necesară la Romani ²⁾.

Cu formele prescrise de lege pentru existența actelor solemne nu trebuie să confundăm formalitățile impuse de lege pentru aducerea actului juridic la cunoștința terților. (transcriere, inscripție ipotecară, etc.). Aceste formalități nu sunt, în adevăr, prescrise nici pentru existența, nici pentru validitatea actului, ci numai pentru a-l face opozabil terților, adică acelor persoane care n'au luat parte la act și căruia el ar putea fi opus.

49. Simulație. — Câteodată, declarația voinței este simulată, *iconomicoasă* după codul Calimach, adică nu corespunde cu voința reală a părților, care ascund sub un act *aparent* actul ce ele fac în realitate. De exemplu: un debitor, spre a-și sustrage averea sa de la creditori, o vinde în mod aparent unui terțiu complice al fraudei, însă în realitate tot el rămâne proprietarul ei. Cumpărătorul în specie, nu este decât un om de paie. În asemenea caz:

„*Aliud agitur, aliud simulatur vel scribitur*“. (Alteceva se face în realitate, alteceva se scrie în contract).

D'Argentrée zicea foarte bine, în această privință, că contractele simulate nu sunt contracte propriu zise:

„*Colorem habent, substantiam vero nullam, nulla quippe conventio initur, nullus contractus agitur, sed fingitur*“.

50. Baldus zicea, de asemenea:

„*Quod huiusmodi contractus est tanquam corpus sine animo,*

¹⁾ Cpr. art. 1177 C. Calimach (884 C. austriac). S'a decis că un act sub semnătură privată nu poate fi valid dacă părțile l-au semnat pe margine, un asemenea act neputând servi, nici ca început de probă scrisă. C. de apel din Trani și Cas. Turin, Sirey, 82. 4. 27 și *Dreptul* din 1910, Nr. 20, p. 164.

²⁾ Vezi Goudsmit, *op. cit.*, § 55, p. 142, nota 2. Vezi asupra semnărei actelor, în genere, tom. VII al Coment. noastre, p. 170, 171.

et dicitur coloratus, depictus, extrinsecus apparens, intrinsecus nihil habens"¹⁾).

În cazul de mai sus, simulația este absolută și ilicită.

Simulația poate însă fi și relativă, atunci de exemplu, când părțile ascund o donațiune sub forma unei vânzări, o vânzare sub forma unui schimb, etc. În asemenea caz, simulația este licită și se poate zice mai de grabă că actul:

*„Colorem habet, substantiam vero alteram”*²⁾.

Simulația ilicită dă loc la o acțiune (acțiune în simulație), căci ea trebuie dovedită, de oarece actele sunt presupuse serioase până la dovada contrară³⁾. Acțiunea în simulație nu trebuie confundată cu acțiunea pauliană sau revocatorie (art. 975 C. civil), de oarece această din urmă acțiune presupune o adevărată înstrăinare, care ar fi valabilă, dacă debitorul n'ar fi insolubil; pe când acțiunea în simulație este îndreptată contra unei înstrăinări numai aparente, care n'are alt scop decât să sustragă averea dela urmărirea creditorilor⁴⁾. Atunci când înstrăinarea este serioasă, creditorii cer revocarea ei, în folosul lor, prin acțiunea pauliană, spre deosebire de cazul când creditorii cer numai să se constate că averea n'a fost realmente înstrăinată, și că ea aparține încă debitorului lor⁵⁾.

Creditorii fraudăți, fie anteriori fie posteriori actului⁶⁾, și chiar însiși părțile contractante, trebuie să aibă dreptul de a dărâma actul iconomicos, pentru că după cum foarte bine zice jurisconsultul Modestin: Contractele fictive nu sunt obligatorii nici chiar în vânzări, de oarece ele nu sunt de cât o ficțiune lipsită de orice adevăr:

¹⁾ Vezi Bianchi, *Corso di codice civile italiano*, I (*Principii generali sulle leggi*), p. 416; Chardon, *Tr. du dol et de la fraude*, p. 144, Nr. 4 (ed. belg. din 1835).

²⁾ Vezi Chardon, *op. și loco supra cit.*; Bédarride, *Tr. du dol et de la fraude* III, 1263, p. 318 (ed. a 4-a).

³⁾ Cpr. C. Galați, *Dreptul* din 1904, Nr. 60, p. 490.

⁴⁾ Acțiunea în simulație nu se întemeiază deci pe art. 975 (acțiunea pauliană), nici pe art. 974 (acțiunea revocatorie), ci pe art. 966 combinat cu art. 1718, 1719 C. civil. Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1902, Nr. 49, p. 394.

⁵⁾ Cas. rom. Bult. 1912, p. 96 și *C. judiciar* din 1912, Nr. 56; p. 652. Cpr. Bianchi, *op. cit.* 90, p. 425 urm.; Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 62, 63. Vezi și tom. V al Coment. noastre, p. 268.

⁶⁾ Vezi tom. V, p. 274, nota 2.

„Contractus imaginarii etiam in emptionibus juris vinculum non obtinent, cum fides facti simulatur non intercedente veritate“.

De câteori actul este atacat pentru cauză de simulație, la caz de îndoială, prezumpția legii este pentru existența contractului:

„In dubio, instrumento standum est, nec actus simulatus praesumitur“.

Iată un alt caz în care s'a decis că maxima de mai sus nu poate fi invocată: cineva fraudând o lege de ordine publică, cumpără prin persoane interpuase ceea ce legea îl oprește de a cumpăra; nulitatea poate fi invocată de însuși acest cumpărător, fără a i se putea opune maxima: *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*¹⁾.

Cu toate că această maximă n'a fost consacrată de legea actuală, totuși Curtea noastră de casație a decis că executarea unei obligații întemeiată pe o cauză ilicită sau contrarii banelor moravuri, nu poate da loc la o acțiune în repetiție din partea aceleia care a știut, atunci când a executat obligația, că cauza era ilicită, *de oarece nimeni nu poate întemeia un drept pe propria sa turpitudine*²⁾.

51. Deosebire între terții și între părți în privința probelor. — Dar dacă atât terții cât și părțile contractante pot să dovedească simulația, oosebire foarte mare există în privința mijloacelor de probă ce aceste persoane pot administra pentru a doborî actul aparent sau simulat; căci, terții pot stabili simulația prin orice probe, prin urmare prin martori și prezumpți, chiar în cazurile când nu există niciun început de probă scrisă, fiindcă n'au avut posibilitatea de a-și procura o dovadă scrisă despre simulație³⁾, pe când părțile contractante n'o pot dovedi decât

¹⁾ C. Galați, *Dreptul* din 1909, No. 75, p. 595 (cu observ. noastră). Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 130 și p. 274, nota 1.

²⁾ Cas. S-a I-a decizia No. 79. din 4 Februarie 1915, *Dreptul* din 1915, No. 23, p. 179, N'am admis însă acest mod de a vedea. Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 152, 153 și p. 389, 390.

³⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1910, p. 218. C. Galați, *Dreptul* din 1902, No. 7, p. 59. V. și Trib. Ilfov, *Trib. juridică* din 1919, No. 42-44, p. 194.

printr'un contra-înscris (*contre-lettre*) pe care ele au avut posibilitatea de a-l lua ¹⁾; prin mărturisire și jurământ ²⁾ și prin prezumpții și martori, însă numai atunci când există un început de probă scrisă ³⁾.

Pentru ca părțile să poată deadreptul administra prezumpțiile și proba testimonială, actul simulat trebuie să violeze o lege de ordine publică ⁴⁾; și încă și asupra acestui punct toți autorii nu sunt de acord.

Nu numai părțile contractante se găsește în imposibilitate de a dovedi simulația prin martori și prezumpții, fără un început de probă scrisă, dar și moștenitorii părților, pentru că moștenitorii puri și simpli nu pot avea mai multe drepturi decât autorul lor ⁵⁾. Este, în adevăr, de principiu că numai moștenitorii *rezervatari* se consideră ca terții, de câteori acțiunea lor tinde la complinirea rezervei, pe care actul simulat o atinge ⁶⁾.

Creditorii moștenitorilor sunt și ei supuși aceleași reguli, ei neputând să aibă mai multe drepturi de cât acel pe care îi reprezintă. Prin urmare numai creditorii *moștenitorilor rezervatari* vor putea să dovedească simulația prin

¹⁾ C. Craiova, *Dreptul*, din 1912, No. 11, p. 85. Serisorile, pe care părțile le-au declarat secrete, pot deci dovedi fraudă dintre ele. Cas. III, No. 287, 17 Sept. 1919. *Jurispr. rom.* din 1920, No. 3, p. 21, *Cr. judiciar* din 1920, No. 22, 23, p. 192 (rezumate).

²⁾ C. de apel din Turin, D. P. 98. 2. 398 și *Cr. judiciar* din 1900, No. 14, p. 108 urm. (cu observ. noastră), C. Galați, *Dreptul* din 1902, No. 7, p. 56.

³⁾ Vezi tom. IV, partea I-a, al Coment. noastre, p. 310, 311 (ed. a 2-a); tom. V, p. 274 urm; tom. VII, p. 156, 157; tom. VIII, partea I-a, p. 65, 66, text și nota 1; tom. X, p. 333. Vezi și Trib. Vaslui, *Dreptul* din 1909, No. 73, p. 582; Trib. Ilfov, *Cr. judiciar* din 1912, No. 5, p. 57, etc.

⁴⁾ Vezi tom. I, partea I-a, p. 310, text și nota 3; tom. V, p. 276, nota 1; tom. VII, p. 285, nota 4; tom. VIII, partea I-a, p. 65, text și nota 4 (ed. a 2-a), etc. Cpr. Cas. fr. Sirey. 1901, 1. 347. *Cr. judiciar* din 1902, No. 80, p. 668 (cu observ. noastră). C. Pau, Sirey, 1912. 2. 120, C. Craiova, *Dreptul* din 1910, No. 80, p. 641, etc.—*Contră*: C. București, *Dreptul* din 1897, No. 74, p. 616. Cpr. Laurent, XX, 594 urm.

⁵⁾ Cpr. Trib. Tutova și C. Galați, *Dreptul* din 1902, No. 7, p. 59 și *Cr. judiciar* din același an, No. 20, p. 172 urm. (cu observ. noastră). — Curtea din Chambéry a decis că moștenitorii autorului simulației nu pot exercita acțiunea în simulație (D. P. 61, 5, 328, No. 12), însă aceasta decizie coprinde o eroare manifestă de drept.

⁶⁾ Vezi tom. IV, partea I-a, p. 311; tom. V, p. 279; tom. VIII, partea I-a, p. 104, *ad notam*. Cpr. Trib. Putna, *Dreptul* din 1892, No. 42, p. 332; Cas. S-a I-a (7 Decembrie 1915), *Cr. judiciar*, din 1916, No. 38, p. 304. *Contră*: Trib. Dolj, *Dreptul* din 1913, No. 45, p. 359, sentința cu drept cuvânt, criticată de d-l. I. N. Fințescu).

martori sau prezumpții, independent de ori ce început de probă scrisă ¹⁾).

Cât pentru creditorii chirografari ai autorului simulației, nu mai începe îndoială căci sunt terții, fiindcă simulația este tocmai îndreptată în contra lor, și pentrucă ei au fost în imposibilitate de a-și procura o dovadă scrisă despre actul simulat. Nu se poate deci tăgădui dreptul acestor creditori de a dovedi simulația prin orice martori și prezumpții, pentru că debitorul nu reprezintă, pe creditorii săi decât în actele sale făcute de bună credință, nu însă în actele frauduloase ²⁾).

52. Orice act poate fi atacat în simulație, chiar hotărârile judecătorești ³⁾ și vânzările publice, dacă există fraudă la mijloc. Și o împărțeață poate fi desființată prin acțiunea în simulație, de câteori este fictivă și n'are ființă decât în aparență ⁴⁾).

Actul autentic nu este la adăpostul acestei acțiuni, pentrucă ceeace se crede într'un act autentic, până la înscrierea în falș (art. 1173 C. civil), nu sunt convențiile ce el constată, ci numai formalitățile pe care judecătorul care a instrumentat, le atestă că s'au îndeplinit înaintea lui... *quorum notitiam et scientiam habet propriis sensibus, visu et auditu*, după expresia lui Dumoulin ⁵⁾).

53. Prescrierea acțiunei în simulație.

Ca și acțiunea pauliană, acțiunea în simulație se prescrie prin 30 de ani, conform dreptului comun (art. 1890 C. civil), iar nu prin 10 ani, de oarece art. 1900 C. civil se aplică numai când se cere nulitatea unui act pentru vicii de formă, sau atunci când consimțământul a fost smuls prin violență, suprins prin dol sau dat din eroare ⁶⁾).

¹⁾ C. Galați, decizia citată în nota 5, pag. 72.

²⁾ Cpr. C. Iași, *Justiția* din 1916, No. 6, p. 164 (cu observ. noastră).

³⁾ Vezi Trib. Ilfov, *Trib. juridică* din 1919, No. 42-44, p. 194.

⁴⁾ Cas. S-a II-a (21 Aprilie 1915), *Dreptul* 1915, No. 47, p. 371.

⁵⁾ Vezi tom. IV, partea I-a, p. 33, nota 2 și p. 309, nota 4; tom. IV, partea II, p. 94; tom. V, p. 280; tom. VII, p. 154 urm; tom. VIII, partea I-a, p. 103, etc. Cpr. Trib. Argeș, *Cr. judiciar* din 1910, No. 7, p. 52; Cas. S-a I-a, Bult. 1910, p. 354 și *Cr. judiciar* din 1911, No. 8, p. 61; Judecăt. ocol. Zătreni (Vâlcea), *Pagini juridice* din 1915, No. 147 p. 1169 (C. S. Ballan, judecător).

⁶⁾ Vezi tom. V p. 283.

Chestiunea de a se ști dacă, în urma anulării actului, nulitatea este opozabilă terților subachizitorii și produce nulitatea înstrăinărilor posteriore, este controversată ¹⁾, și aceeași controversă există și în privința acțiunii pauliene ²⁾.

54. Inexistența actului juridic. — Am arătat că primul element al oricărui act juridic este voința autorului său. Lipsa acestei voinți împiedică actul de a se forma.

Astfel dacă autorul actului juridic era nebun în momentul când l-a făcut, actul n'a putut să se formeze din cauza lipsei de consimțământ, și el este inexistent.

„*Furiosus nullum negotium agere potest, quia non intelligit quid agit*“. (Un nebun nu poate face niciun act juridic, pentru că nu înțelege ce face) (Instit., *De inutilibus stipulationibus*, 3, 19, § 8³⁾).

„*Furiosi... nulla voluntas est*“. (Nebunul n'are voință). L. 40, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Aceeași idee se găsește și în următorul fragment din Harmenopol:

„*Furiosus et prodigus nullam habent voluntatem*“. (Nebunul și risipitorul n'au nicio voință). (Apendice II, *De diversis regulis*, § 38).

55. — Astăzi risipitorii nu mai sunt interziși ca la Romani. Ei nu mai au un curator, ci un consiliu judiciar, fiind incapabili de a face, fără asistența acelui consiliu, numai actele limitative determinate de art. 458 C. civil, având capacitatea de a face singuri toate celelalte acte juridice, decăteori sunt majori ⁴⁾.

56. — Tot inexistente sunt și actele făcute de un om într'o stare completă de beție sau în timpul somnului (sommambul), sau sub influența hipnotizării altuia.

Actul juridic va fi, de asemenea, inexistent în caz de eroare asupra obiectului actului și, *a fortiori*, în caz de

¹⁾ Vezi tom. V, p. 281 urm.

²⁾ Vezi tom. V, p. 237 urm.

³⁾ Vezi și L. 40, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17.

⁴⁾ Încât privește actele ce risipitorul, pus sub consiliu judiciar, poate face singur și actele pentru care el are nevoie de asistența consiliului său, vezi tom. III, partea 1-a, al Coment. noastre, p. 93 urm. și p. 104 urm. (ed. a 2-a).

eroare asupra însuși actului ce părțile au voit să facă, știut fiind, că:

„*Non videntur, qui errant, consentire*“. (Acei care sunt în eroare nu pot fi presupuși a fi dat un consimțământ adevărat). (L. 116 § 2, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17), sau;

„*Nulla voluntas errantis est*“. (Eroarea ridică omului orice consimțământ). (L. 20, in fine, Dig., *De aqua et aquæ pluvie arcendæ*, 39, 3¹).

57. Eroarea de drept și de fapt. — Legea nefăcând nicio deosebire între eroarea de drept (*error juris*) și cea de fapt (*error facti*²), asemenea eroare nu mai este o cauză de inexistență a convențiilor, ci numai o cauză de anulare, de câteori este substanțială (art. 954 C. civil).

Eroarea poate deci, după gravitatea ei, să fie când o cauză de inexistență, când o simplă cauză de anulare a actului juridic, ea putând chiar uneori să nu aibă nicio înfrîurire asupra actului juridic³).

58. Dol și violență — Nu tot astfel este în privința dolului⁴ și a violenței, care în genere nu sunt o cauză de inexistență, ci numai de anulare a actului juridic, ele fiind simple vicii de consimțământ (art. 955 urm., 960, 961 C. civil).

¹) Mai vezi L. 57, Dig., *De obligationibus et actionibus*, 44. 7.

²) Cpr. Cas. fr., *Dreptul* din 1913, No. 40, p. 320.

Vezi însă art. 1206 C. civil care, în privința mărturisirei judecătorești, distruge eroarea de fapt de eroarea de drept.

³) Eroarea n'are nici-o înfrîurire asupra validității actului: 1^o când cade asupra calităților accesorii sau accidentale ori nesubstanțiale lucrului care face obiectul actului juridic; 2^o când cade asupra unei calități eventuale sau aleatorii a lucrului (Trib. Saint-Amand, D. P. 1913. 2. 48 și *Cr. judiciar* din 1914, No. 57, p. 468); 3^o când cade asupra mobilului sau motivului convenției (cpr. art. 734 C. Calimach, 572 C. austriac); 4^o când cade asupra numelui persoanei (cpr. art. 733 C. Calimach, (571 C. austriac) și chiar asupra persoanei cu care s'a contractat, dacă părțile n'au contractat în vederea persoanei (*intuitu personæ*) (C. București, *Dreptul* din 1912, No. 72, p. 607); 5^o când cade asupra valorii lucrului; și în fine, 6^o când există numai o eroare de calcul (argument tras din art. 1717 C. civil). „*Error in transcribendis verbis non nocet*“. (L. 92, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 5. 17. Vezi asupra tuturor acestor cazuri, tom. V, p. 54 urm.

⁴) Prin dol sau vicleșug se înțelege, în genere, orice fel de manoperi de care se servește cineva în scopul de a amăgi pe o persoană spre a o determina să subscrie o obligație ce-i este defavorabilă (art. 960 C. civil). C. București, *Dreptul* din 1912, No. 23, p. 180. Cpr. art. 1161 și 1163 C. Calimach (869, 871 C. austriac); L. 1 § 2, Dig., *De dolo malo*, 4. 3. Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 68 urm., precum și tom. III al acestei lucrări, No. 23 urm., iar asupra violenței, vezi același tom., No. 22.

S'a decis, cu drept cuvânt, că anularea unei vânzări pentru eroare și violență și chiar pentru dol, se resfrânge asupra terțiilor achizitori ai imobilului vândut, rămânându-le însă recurs contra celor care le-au transmis asemenea drepturi anulabile¹⁾

De câteori însă dolul nu dă loc decât la o acțiune în daune: atunci de exemplu, când el n'a fost urzit de una din părțile contractante, ci de un terțiu, fără știința părții²⁾, această acțiune fiind personală, nu poate fi exercitată contra terțiilor achizitori, ci numai contra părții care a întreprins manoperi frauduloase:

„*Dolus ei duntaxat nocere debeat, qui eum admisit*“. (Dolul nu se poate întoarce decât în contra celui care l-a întreprins). (L. 9, Dig., *Quæ in fraudem creditorum*, 17. 8).

Nu este, în adevăr drept ca cineva să tragă foloase din dolul său. Aceasta se spune în următoarea regulă:

„*Nec enim æquum est, dolum suum quemquam relevare*“. (L. 63 § 7, Dig., *Pro socio*, 17. 2)

O altă lege din Digeste, zice de asemenea:

„*Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest*“. (Nimine nu poate să-și facă condiția mai bună prin delictul său). (L. 134 § 1, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Dacă ambele părți au întreprins dol, una în contra celeilalte, nu mai există astăzi compensația pe care o admiteau Romanii, cu toată controversa ce există asupra acestui punct³⁾.

„*Si duo dolo malo fecerint, invicem de dolo non agent*“. (Dacă două persoane au întreprins dol una în contra celeilalte,

¹⁾ C. București, *Dreptul* din 1908, No. 61, p. 501 și Dr. din 1912 (No. 23, p. 180; Cas. rom. Bult. 1909, p. 1409; *Dreptul* din 1910, No. 18 și *Or. judiciar* din același an, No. 31, p. 283 (cu observ. noastră). În același sens: Bufnoir, *Propriété et contrat*, p. 618 urm. și p. 701; Bédarride, *Tr. du dol et de la fraude*, I, 277, p. 263 (ed. a 4-a); Baudry et Barde, *oblig.*, I, 126, etc. Vezi tom. V al coment. noastre, p. 89 urm. și tom. X, p. 192, nota 4, etc.

²⁾ Știm, în adevăr, că numai dolul urzit de una din părțile contractante dă loc la anularea actului juridic. Vezi tom. V, p. 76. Cpr. art. 123 C. german, asupra căruia vezi Saleiller, *De la déclaration de volonté*, p. 50 urm.

³⁾ Vezi tom. V p. 77, *ad notam*; tom. IX, și p. 466, text și nota 1,

niciuna nu va putea să exercite acțiunea care rezultă din dol). (L. 36, Dig., *De dolo malo*, 4. 3 ¹⁾).

Dacă există sau nu un dol ori violență, aceasta este o chestie de fapt de suverana apreciere a instanțelor de fond ²⁾).

Eroarea, dolul și violența, trebuie să fie dovedite de cel care le invoacă, proba testimonială și a prezumpțiilor fiind admisibilă în speță, întrucât partea indusă în eroare, violentată sau amăgită n'a putut să-și procure o probă scrisă despre aceste fapte (art. 1198 C. civil).

„Dolum ex indicibus perspicuis probari convenit“. L. 6, Cod, *De dolo malo*, 2. 21).

Ceeace deosebește dolul de culpă este intenția; căci, pe când culpa sau greșala este un act contrar dreptului altuia comis fără intenția de a face răul, dolul consistă, din contra, în contravenire *cu rea credință* la obligațiile sale:

„Ad dolum requiritur propositum laedendi“, zice un vechiu autor, Thomasius. (Pentruca să existe dol se cere intenția de a leza pe cineva ³⁾).

59. Capacitatea părților. — Un al doilea element necesar pentru validarea actului juridic este capacitatea, adică aptitudinea de a deveni subiectul dreptului ce rezultă din actul juridic ⁴⁾).

60. Obiectul. — În fine, al treilea element necesar actului juridic este obiectul. Art. 948, 3^o și 962 C. civil confund obiectul obligației cu obiectul contractului ⁵⁾).

61. Efectele actului juridic. — Trecem acum la efectele actului juridic. Acest act nu-și produce efecte decât între părțile contractante și reprezentanții lor universali sau cu titlu universal (*qui causam auctoris habent*) (art. 973

¹⁾ Mai vezi L. 3 § 3, Dig. *De eo per quem factum erit*, etc., 2. 10 și L. 57, § 3, Dig., *De contrahenda emptione*, 18. 1, unde se zice: *„Dolo inter utramque partem compensando“*.

²⁾ Cas. S. 1-a, Bult. 1913, p. 1354 și *Dreptul* din 1913, No. 55, p. 433.

³⁾ Vezi tom. III, partea II, p. 395. nota 1 și tom. VI, p. 306, nota 3.

⁴⁾ Vezi Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, I, 102 (7) (ed. a 9-a).

⁵⁾ Cpr. Boudant, *Contrats et obligations*, 195 urm., p. 104 urm.

C. civil), el neputând fi opus terțiilor, nici să fie invocat de ei.

„*Res inter alios acta, aliis neque nocere, neque prodesse potest*“ (Lucrul petrecut între unii nu poate nici să strice, nici să folosească altora).

„*Res judicata non nisi inter partes jus facit*“ (Lucrul judecat nu-și produce efectele sale decât între părți).

O lege din Digeste zice, de asemenea :

„*Modestinus respondit : Res inter alios judicata aliis non obest*“ (Modestin răspunde că hotărârea dobândită de cineva nu este opozabilă acelor care n'au fost părți în proces). (L. 10, ab initio, Dig., *De exceptionibus*. etc. 44. 1¹).

Relativitatea lucrului judecat era admisă și de art. 16 C. Calimach (12 C. austriac).

Art. 1175 din codul civil cuprinde o aplicare a acestui principiu în privința actului secret care modifică un act public. Tot în acelaș sens este redactat și art. 379 din procedura bulgară dela 1891.

62.—Principiul relativității actelor juridice nu se aplică însă decât în materie de drepturi patrimoniale. Actele relative la starea și capacitatea persoanelor sunt deci opozabile tuturor (*erga omnes*).

63.—Actul juridic poate fi îndeplinit, în genere, prin intermediarul unui mandatar, mandatarul fiind străin de ele și obligând numai pe mandante.

„*Qui mandat ipse fecisse videtur*“ (Acel care dă mandat altuia lucrează el însuși prin mandatarul său).

Un alt adagiul zice în acelaș sens :

„*Qui facit per alium, est perinde ac si faciat per se ipsum*“ (Cine lucrează prin altul, este ca și cum ar lucra prin el însuși).

Prin excepție, mandatul nu este admis în privința unor acte juridice, precum : căsătoria, testamental, etc.²).

¹) Măi vezi : L. 3, Dig., *De exceptione rei judicatae*, 44. 2; L. L. 1 și 9 § 2; L. 14, Pr.; 1 L. L. 22 și 27 Dig., *tit. cit.* etc.

²) Vezi în privința testamentului, tom. IV, partea II, p. 23. Cpr. Zahariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, IV, p. 223, nota I și p. 278, nota 7.

Dacă este vorba de un act solemn, mandatul va trebui să fie autentic, pentrucă formează un singur tot cu actul ce urmează a fi făcut¹⁾.

64. Modalitățile actului juridic. — Actul juridic poate fi pur și simplu. El poate fi supus unei condiții suspensive sau rezolutorii (art. 1017 urm. C. civil²⁾).

El poate fi supus nu numai unei condiții, dar și unui termen (*dies*). Conform principiilor generale, termenul poate fi suspensiv sau extinctiv.

Spre deosebire de condiția suspensivă, îndeplinirea termenului suspensiv n'are nici odată efect retroactiv.

Dacă actul juridic făcut de părți nu este clar și lămurit, el va fi interpretat de judecători și regulile de interpretare sunt acelea dela convenții, în genere (art. 977 urm. C. civil).

„*In ambiguis orationibus, maxime sententia spectanda est ejus, qui eas protulisset*“. (În actele în care se găsesc clauze echi-voci, în toate se va examina intenția părților contractante). (L. 96, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

„*In conventionibus contrahentium voluntatem potius, quam verba spectari placuit*“. (S'a decis că în convențiile dintre particulari, se va avea în vedere mai mult intenția părților contractante, decât termenii convenției). (L. 219, *ab initio*, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16).

„*In contractibus rei veritas potius, quam scriptura perspicere debet*“. (În contracte trebuie a se cerceta mai mult adevărul decât termenii actului scris). (L. I, Cod., *Plus valere quod agitur*, etc. 4. 22).

65. Sancțiunea actelor juridice (Nulitate). — Actul juridic valabil își produce, după cum știm, între părțile contractante și reprezentanții lor universali sau cu titlu universal, toate efectele de care sunt susceptibile.

În caz de nevaliditate, actul juridic este *inexistent* sau *anulabil*.

¹⁾ Vezi în acest sens, Cas. rom. Bult. 1900, p. 171 și *Dreptul* din 1900 No. 22, p. 177; *Jurisprudența română* din 1914, No. 10, p. 146, și *Dreptul* din 1914, No. 24 (în privința unei convenții matrimoniale); C. Craiova, *Pagini juridice* din 1912, No. 22 (cu observ. noastră). Vezi și alte autorități citate în tom. VIII, partea I-a, al Coment. noastre p. 59, nota 2 (ed. a 2-a). Mai vezi tom. I al Coment. noastre, p. 219, text și nota 1, precum și p. 761, nota 1 (ed. a 2-a).

²⁾ Cpr. art. 158 din codul german.

66. Cazurile de inexistență ale actului juridic. — Actul juridic este inexistent în ochii legii de câteori îi lipsește un element esențial și substanțial existenței sale, de exemplu consimțământul.

Astfel, căsătoria este inexistentă, dacă nu există consimțământ (art. 129 C. civil).

O vânzare este inexistentă dacă nu există lucru sau preț.

„*Nec emptio, nec venditio sine re quae veneat, potest intelligi*“. (Nu se poate concepe o vânzare fără un lucru care să formeze obiectul ei). (L. 8, Pr. Dig., *De contrahenda emptione*, 18, 1).

„*Sine pretio nulla est venditio*“. (Nu există vânzare fără preț). (L. 2 § 1, Dig., *tit. cit.* și Iustit., *De emptione et venditione*, 3, 23, § 1').

Tot inexistente ar fi și contractele sau actele solemne, care ar fi fost făcute fără îndeplinirea formulelor legale²⁾, precum și convențiile fără cauză sau întemeiate pe o cauză falsă ori nelicită (art. 966 C. civil).

67. Consecințele inexistenței actului. Iată acum care sunt consecințele inexistenței actului:

1^o. Justiția nu va interveni pentru a anula ceea ce nu există, ci numai pentru a recunoaște și a constata, la caz de contestație, inexistența actului³⁾, și aceasta pentrucă, după cum știm, nimene nu-și poate face dreptate el însuși⁴⁾.

Va să zică, justiția intervine în toate cazurile, de câteori se formează un act juridic, chiar atunci când acest act este lipsit de unul sau mai multe din elementele sale substanțiale. Curtea din Bordeaux, zice foarte bine, în această privință, că: „după o regulă generală de drept, nulitățile, fie chiar absolute și substanțiale și de ordine publică, neexistând de drept, actele viciate își păstrează toate efectele lor cât timp n'au fost anulate“⁵⁾.

„*Nullités de plein droit n'ont lieu*“, zice un vechiu adagi⁶⁾.

¹⁾ Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 109 și tom. VIII, partea II, p. 50 urm. și p. 103 urm. (ed. a 2-a) Cpr. Aubry et Rau, I, § 37, p. 180, nota 3, (ed. a 5-a).

²⁾ Vezi *supră* p. 68, No. 48.

³⁾ Cpr. Planio, I, 330, 338; Colin et Capitant, I, p. 76 și 80.

⁴⁾ Vezi *supră*, p. 61 urm.

⁵⁾ Sirey, 84. 2. 201

⁶⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 242 (ed. a 2-a).

În Loysel, găsim următoarea regulă:

„Voies de nullité n'ont point de lieu“ ¹⁾.

Un alt adagiu zice, de asemenea:

„In Gallia nihil est ipso jure nullum“.

2°. Niciun termen, oricât de lung ar fi, nu poate să dea viață unui act inexistent, așa zis născut mort. Prin urmare, persoana urmărită în baza unui astfel de act, poate, în principiu, să opue inexistența lui. Nexistând, în specie acțiune în anulare, ci numai o acțiune pentru ca să se declare actul inexistent, nu poate să existe nici prescripție ²⁾.

Viciul care face ca actul să fie numai anulabil, este din contra acoperit prin expirarea termenului de 10 ani (confirmare tacită) (art. 1900 C. civil).

3°, Dacă, de fapt, un act juridic a fost adus la îndeplinire, persoana care l-a executat poate să exercite acțiunea în repetiție (*condictio indebiti*), în baza art. 1092 C. civil, pentru că actul inexistent nu produce niciun efect:

„*Quod ab initio nullum est nullos producit effectus*“ (Ceeace dela început este nul nu produce niciun efect), sau:

„*Quod initio vitiosum est non potest tractu temporis convalescere*“ (Timpul nu poate să valideze un act nul din capul locului). (L. 29, Dig., *De div. regulis juris antiqui* 50. 17 ³⁾).

O altă lege (tot din Digeste) face aplicarea acestei reguli la instituția de moștenitori:

„*Quæ ab initio inutilis fuit institutio, ex post facto convalescere non potest*“ (O instituție de moștenitor, nulă în principiu, nu poate să devie validă prin trecerea timpului). (L. 210, Dig., *eod. tit.*).

„Cea din început netemeinică orânduire a voinței celei de pe urmă, nu se întărește prin cele din urmă întâmplări, ci în asemenea caz, are loc moștenirea ab intestat (fără testament)“ zice art. 730 din codul Calimach (576 C. austriac).

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, II, p. 115, Nr. 706.

²⁾ Beudant, *Contrats et obligations*, 297, p. 165 urm.; Planiol, I, 339, 4°; Colin et Capitant, I, p. 76, 3°, etc.

³⁾ Această regulă poartă, în drept, numele de „regula Catoniană“, despre care ne vom ocupa la titlul donațiunilor (tom. II al lucr. de față. Vezi, depe acum, asupra acestei reguli, tom. IV, partea I-a, p. 85, nota 1, în fine și p. 171 nota 4. Cpr. Dernburg, *Pandekten*, III, § 104, p. 201 urm. (ed. a 7-a, 1903).

În Harmenopol găsim, asupra acestui punct, următorul fragment:

„*Ab initio invalidum non confirmatur diutino temporis lapsu*“.
(Trecerea unui timp îndelungat nu validează ceea ce dela început este nevalid). (Apendice, tit. II, *De diversis regulis*, § 21).

Și vice-versa, ceea ce este valid dela început nu este infirmat prin cele mai târziu întâmplate:

„*Ab initio valida per postea contingentia non infirmantur*“.
(Harmenopol, *loco cit.*, § 14).

Acțiunea în repetiție (*condictio indebiti*) va putea fi exercitată timp de 30 de ani (art. 1890 C. civil). Dacă această acțiune este prescrisă, acel care a primit lucrul îl va păstra, nu în baza convenției, care în speță, este inexistentă, ci în baza principiului statornicit de art. 1890 C. civil, după care acțiunile se prescriu în genere prin 30 de ani ¹⁾).

4^o. Actul inexistent nu poate produce niciun efect, chiar înaintea oricărei intervenții a justiției pentru a constata inexistența lui.

5^o. Nimene deputând fi obligat a recunoaște neantul, oricine are un interes în cauză poate să invoace inexistența actului ce i se opune, fie pe cale de acțiune principală, fie sub forma unei excepții ²⁾).

¹⁾ Beudant, *op. cit.* No. 229, p. 168 și No. 302, p. 170.

Cât pentru chestiunea de a se ști dacă repetiția are loc atunci când obligația plătitorului se întemeiază pe o cauză ilicită (*condictio ob turpem causam*), ea este controversată. Vezi Beudant, *op. cit.*, 301, p. 169; Baudry et Barde, *Oblig.* I, 316, p. 367, text și nota 2 (ed. a 3-a). Vezi tom. V al Coment. noastre p. 152, 153 și 388 urm. Cpr. art. 817 C. german, art. 1562 C. Calimach (1174 C. austriac). Curtea de Casație a decis (4 Februarie 1915), că executarea unei obligații întemeiată pe o cauză ilicită sau contrară bunelor moravuri, nu poate da loc la o acțiune în repetiție din partea celui care a cunoscut, atunci când a executat obligația. Ilicitatea cauzei, de oarece nimene nu-și poate întemeia un drept pe propria sa turpitudine. Vezi *Dreptul* din 1915, No. 23, p. 179. Am observat însă *supra* p. 71 că maxima „*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*“ n'a fost admisă în dreptul actual.

²⁾ Bufnoir, *Propriété et contrat*, p. 649; Beudant, *op. cit.*, 303, p. 171, Colin et Capitant, I, p. 76; Cohendy, *Revue trimestrielle de droit civil*, tom. XIII, anul 1914, p. 40, etc. — Cu toate acestea, atât Curtea de casație din Franța cât și Curtea din Gand (Sirey, 1903. 4. 24 și *Cr. judiciaire* din 1905, No. 24, p. 190, cu observ. noastră) au tăgăduit, însă pe nedrept, colateralilor dreptul de a opune inexistența unei căsătorii, contractată de autorul lor în stare de smintire. Vezi tom. VIII, partea 1-a, al Coment. noastre, p. 101, nota 1. Vezi asupra acestei chestiuni, Cohendy, *Revue trimestrielle de droit civil*, *loco supra cit.* Vezi și Planiol, I, 1010.

6°. Actele inexistente nu pot fi validate printr'o confirmare expresă sau tacită, căci nu se poate confirma ceea ce nu există ¹⁾).

„*Quod nullum est confirmari nequit*“. (Ceea ce este inexistent nu poate fi confirmat).

Ceea ce art. 1168 din codul civil zice în privința donațiunei lipsită de formele legale, se aplică, pentru identitate de motive, tuturor actelor inexistente în genere. Art. 1310 din codul italian este expres în această privință.

„Se poate curarisi și tămădui un om bolnav, nu însă un om mort“, zice cu drept cuvânt, Beudant ²⁾).

Or, actul inexistent este născut mort. El este ca și un delict pe care cineva a voit să-l comită, dar pe care nu l-a comis, căci el n'a putut să ajungă la viață sau existență ³⁾).

Spre deosebire de actul inexistent, actul juridic nul întrunește condițiile cerute pentru existența lui, însă este atins de un viciu care-l oprește de a fi valid.

68. — Actele juridice nule se subîmpart în acte *nule de drept* și în acte *anulabile*. Art. 961 din codul civil zice, în adevăr, că o convenție nu este *nulă de drept* ci dă loc numai la o acțiune în nulitate, adică este *anulabilă*. Există deci, în drept, acte juridice *nule de drept* și acte *anulabile*.

Nulitatea actelor nule de drept poate, pe de o parte, fi propusă de orice parte interesată, adică este absolută; iar pe de altă parte, această nulitate nu poate fi acoperită prin confirmarea expresă sau tacită.

Autorii nu mai sunt însă de acord când este vorba de a se ști dacă actul nul de drept are nevoie de a fi anulat de justiție, sau dacă această nulitate există indepen-

¹⁾ Cpr. Trib. Bacău, *Dreptul* din 1912, No. 14, p. 108 (cu observ. noastră); Judecăt. ocol rural Câmpu-Lung, *Or. judiciar* din 1913, No. 63, p. 698. Astfel, s'a decis, cu drept cuvânt, că nulitatea vânzării de imobile rurale, făcută în persoana unui străin, constituind o nulitate de ordine publică, nu poate fi acoperită prin voința părților, sub orice formă s'ar manifesta această voință. Cas. rom. Bult. 1892, p. 485. Confirmarea nu poate avea loc, după părerea noastră, nici după ce cumpărătorul a devenit capabil. *Contră*: C. Iași, *Justiția* din 1916, No. 4, p. 108 (cu observ. noastră în sens contrar).

²⁾ Beudant, *op. cit.*, 294, p. 164.

³⁾ Cpr. Saleilles, *De la déclaration de volonté*, p. 325; Cohendy, *Revue trimestrielle de droit civil*, tom. XIII, anul 1914, p. 37.

dent de orice hotărîre judecătorească. Unii ar voi ca justiția să constate numai nulitatea de drept, ca și în privința actelor inexistente, iar alții susțin, și cu drept cuvânt, că nulitatea de drept urmînd a fi pronunțată de justiție, cît timp această nulitate n'a fost admisă, actul juridic nul de drept își produce efectele sale. Chestiunea prezintă un interes practic, căci dacă o acțiune în justiție este, precum crede necesară, această acțiune se prescrie prin 30 de ani (art. 1890 C. civil¹⁾).

69. — Cât pentru actele juridice numai *anulabile*, ele sunt necontestat supuse unei acțiuni în anulare (art. 961, *in fine* C. civil).

. Astfel, persoanele incapabile, precum: minorii, interzișii și femeile măritate, au o acțiune pentru anularea actelor făcute fără autorizarea celor în drept.

De asemenea, persoanele a căror consimțămînt a fost dat din eroare, smuls prin violență sau surprins prin dol (art. 953 urm. C. civil), pot cere anularea actului făcut de ele, cît timp acțiunea lor nu este prescrisă (art. 1900 C. civil).

Spre deosebire de actele inexistente, actele juridice numai anulabile, există deci și-si produce efectele lor cît timp n'au fost desființate de justiție, hotărîrea care le anulează avînd efect retroactiv.

Apoi, acțiunea în anulare nu aparține în speță tuturor celor interesați, ci numai persoanelor determinate de lege, adică acelor în folosul cărora nulitatea a fost înființată (art. 207 și 952 C. civil). Aceste nulități sunt deci *relative*.

În fine, nulitatea se poate, în speță, acoperi prin confirmarea actului anulabil din partea acelor cărora legea conferă acțiunea în anulare.

Confirmarea poate fi atît expresă (art. 1190 C. civ.), cît și tacită (art. 1900 C. civ.).

Aceasta este teoria actelor *inexistente* și *anulabile*, datorită, precum se știe, lui Zachariae, savantul profesor dela Heidelberg²⁾. Ea este tradițională, întrucît găsim

¹⁾ Vezi în sensul necesității unei acțiuni în justiție, Cas. fr. D. P. 80. 1. 145. Cpr. Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, I, 102 (16), p. 59, 60 (ed. a 9-a); P. Fiore, *Diritto internazionale privato*, 86, *ab initio*, p. 59, 60 (ed. a 2-a), etc.

²⁾ Vezi Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 37, p. 83 urm. (ed.

texte care o consacră și în dreptul roman⁴⁾. De aceea ea este generalmente admisă atât în doctrină cât și în jurisprudență. În caz de simplă anulabilitate, nulitatea este uneori *expresă*, iar alte ori *virtuală*.

70. — Nulități exprese. Nulitatea este expresă sau formală, de câteori este anume prevăzută de lege. Astfel, sunt nulitățile prevăzute de art.: 448, 803, 822, 823 886, 966, 1089 § 2, 1168, 1228, 1258, 1259, 1262 1270, 1281, 1308, 1309, 1339, 1689, 1701, 1714, 1715, 1716, etc. C. civil; de art. 69, 76, 410, 501, 512, etc. Pr. civ.; de art. 488, 724, etc. C. com.; de art. 1 al legii din 1879 pentru menținerea și executarea art. 7 din legea rurală dela 1864; de art. 2 din legea dela 12 Aprilie 1908, pentru mărginirea dreptului de a ține moșii în arendă (trusturi arendășești); de art. 6 din legea dela 23 Decembrie 1916, pentru acordarea unui moratoriu general în județele din Muntenia, Oltenia și Dobrogea, etc.

71. — Nulități virtuale. Legea nu pronunță însă în totdeauna nulitatea în termeni expresi, mărginindu-se uneori a întrebuinta formula prohibitivă, sau a zice ca actul *nu este valabil* (art. 1179 C. civil²⁾). Principiul, în asemenea caz, este că legile *prohibitive* au mai toate, ca consecință, nulitatea actului juridic (nulitate *virtuală* sau *tacită*).

Un act nu poate deci fi nul, dacă nu este contrar legilor, și legea nu este în drept să oprească de cât actele contrare interesului social. Iată cum se exprimă în această privință, art. 5 din celebra declarație a drepturilor omului și cetățeanului :

„La loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société. Tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas“³⁾.

Anschütz) și tom. III, § 449, p. 3 urm. tot ed. Anschütz): tom. I, § 126 p. 352, nota 2 și tom III § 419 p. 3, nota 3 (ed. Crome); Massé Vergé, I, § 35, p. 45 și § 108, p. 166, text și nota 3.

¹⁾ Vezi textele citate de Colin et Capitant, I. p. 74.

²⁾ In capul art. 1179 C. civil, instrumentul de probă, care nu este făcut înrătate exemplare, câte părți sunt cu interes opus, este nul, nu însă convenția pe care el o constată, care este validă și poate fi dovedită prin alte mijloace. No. 351 Cpr. Cas. S-a I. Bult. 1911, p. 523; C. București. *Dreptul* din 1906. No. 70, p. 556 (cu observ. noastră).

³⁾ Vezi asupra acestui text, comentariile lui E. Blum, *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, p. 158 urm.

Principiul nulităților virtuale este formulat în următoarea maximă :

„*Qui contra legem agit, nihil agit*“. (Acel care face un act contra legii, nu face nimic).

„*Hoc est, ut ea quae lege fieri prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed pro infectis etiam habeantur, licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec specialiter dixerit inutile esse debere quod factum est*“. (Ceeace se face în contra legii este nu numai inutil, dar și radical nul, cu toate că legiuitorul n'a explicat și specificat în legea prohibitivă ceeace s'a întâmplat). (L. 5, *in medio*, Cod, *De legibus et constitutionibus*, 1, 14).

Aceeași regulă a fost formulată de Dumoulin (Molineus), în termenii următori :

„*Particula non (negativa) proposita verbo potest, tollit omnem potentiam juris et facti, designans actum impossibilem*“. (Particula nu pusă înaintea verbului poate ridica toată puterea dreptului și faptului, arătând actul ce nu poate fi făcut.¹⁾

Cu alte cuvinte, există, în genere, nulitate de căteori legea s'a servit de expresia prohibitivă *nu poate*.

Această regulă trebuie însă să fie mărginită, după expresia lui Dumoulin, *secundum subjectam materiam*.

„*Minus quam perfecta lex est, quae vetat aliquid fieri, et si factum est, non rescindit*“. (O lege care nu valorează nimic este aceea care oprește de a face ceva și care nu declară nul ceeace s'a făcut în contra ei²⁾).

Legile imperative, care nu aveau nicio sancțiune erau numite *imperfecte* :

„*Imperfecta lex est, veluti Cincia, quae supra certum modum donari prohibet, exceptis quibusdam cognatis; et si plus donatum sit non rescindit*“. (Nu există o lege mai imperfectă decât legea, Cineia, în privința dispoziției care oprește de a dărui ceva peste o sumă oarecare, cu excepție însă pentru unii, cogați, fără a a declara nulă donațiunea care întrece suma fixată. (*Ulpiani Regul., De legibus et moribus et libertis*, I, § 1).

Teoria nulităților virtuale este, în genere, admisă de doctrină și de jurisprudență, cu toată părerea contrară

¹⁾ Cpr. Delvincourt, *Cours de code civil*, I, p. 126 (ed. din 1834); Vallette sur Proudhon, *État des personnes*, I, observ. p. 404, 405.

²⁾ Cpr. Domat *Lois civiles dans leur ordre naturel*, I. p. 160. No. 20 (ed. Carré).

a lui Toullier¹⁾, pentrucă de cîteori legea opreşte un fapt, trebuie să existe motive puternice care să-l aducă la această necesitate; de unde rezultă că proibiţia legii, când este destul de gravă, nu poate să rămăie fără sancţiune. A pune deci în principiu că actul făcut în contra proibiţiei legii trebuie să rămăie în picioare, decîteori nulitatea nu este anume prevăzută de lege, însemnează a zice că legea nu mai este o regulă obligatorie, ci numai un simplu sfat. Şi apoi, nici nu se poate pricepe cum legiuitorul ar fi edictat atâtea legi prohibitive, dacă ar fi înţeles ca aceste legi să fie lipsite de sancţiune şi să poată zilnic fi călcate în picioare. Teoria lui Toullier este greşită, pentrucă înlesneşte călcarea legii, în loc de a îndemna pe cetăţeni la ascultarea ei, şi ştiut este că respectul legilor este temelia întregului aşezământ social.

72. În baza acestor principii, Curtea noastră de Casaţie a decis, foarte bine, că dispoziţia prohibitivă pentru străini de a dobândi imobile rurale în România, cuprinsă în art. 7 § 5 din Constituţie, fiind luată de legiuitor într'un interes de ordine politică şi socială, orice act contrar acestei dispoziţii este izbit de o nulitate radicală care, ca atare, poate fi invocată de toţi acei ce ar avea interes în cauză, şi obligativitatea acestei dispoziţii nu poate fi înlăturată pe consideraţia că ea n'ar cuprinde nici o sancţiune expresă, căci această sancţiune rezultă în mod manifest din însuşi caracterul imperativ al dispoziţiei şi din interesul eminamente de ordine publică care a condus pe legiuitor în crearea ei²⁾.

¹⁾ Toullier-Duvergier, *Le droit civil français*, IV, partea 1-a, 491 urm., p. 367 urm. (Duvergier, adnotatorul lui Toullier nu împărtăşeşte însă această părere). Vezi *op. cit.*, 497, p. 372, nota a.

²⁾ *Cas. rom. Bult.* 1892, p. 464, 465 — Această importantă decizie mai pune în principiu că nulitatea vânzării de imobile rurale făcută în persoana unui străin, constituind o nulitate de ordine publică, nu poate fi acoperită prin voinţa părţilor, sub orice formă s'ar manifesta. Străinul, neavând dreptul a dobândi imobile rurale în România, nu poate avea nici exerciţiul oricărei acţiuni prin care ar tinde, fie direct, fie indirect, la recunoaşterea unui asemenea drept, precum ar fi, de exemplu, acţiunea în revendicare a unui asemenea imobil (*Bult.* 1892, p. 465), acţiunile posesorii (*Trib. Dorohoi, Cr. judiciar*, din 1913, No. 82, p. 854). Vezi tom. XI al Coment. noastre, p. 39.

Străinii nu numai că nu pot dobândi proprietatea fondurilor rurale în România, fie prin acte cu titlu oneros, fie prin acte cu titlu gratuit, dar nu pot dobândi nici uzufructul acestor imobile, uzufructul fiind o dezmembrare a

Iată un alt caz în care, după părerea noastră, există nulitate virtuală. Art. 52 lit. a din legea pentru învoelile agricole dela 23 Decembrie 1907, oprind în asemenea contracte clauzele penale și cele de solidaritate, nu mai încapе îndoială că asemenea clauze sunt oprite sub pedeapsă de nulitate, deși legea n'o spune anume, și această nulitate interesează ordinea publică, pentrucă legea a voit să apere pe țăranul muncitor de pământ, de lăcomia proprietarilor și a arendașilor.

Un alt caz în care nulitatea este virtuală, este acel prevăzut de art. 1095 C. civil, după care debitorul unei obligații de a da trebuie să fie proprietarul lucrului dat în plată. Deci, dacă debitorul a dat creditorului un lucru străin, plata este nulă, pentrucă el nefiind proprietarul lucrului, n'a putut să transmită creditorului proprietatea acestui lucru. Nulitatea poate fi propusă atât de creditor cât și de debitor ¹⁾).

73. Teoria nulităților virtuale nu este însă admisă de jurisprudență și de majoritatea doctrinei în privința căsătoriei. Se decide, în adevăr, că o căsătorie nu poate fi anulată decât în baza unui text expres de lege, principiul în materie de căsătorie fiind următorul:

„*Pas de nullité sans texte*“ ²⁾).

proprietății. C. Galați, *Dreptul*, din 1897, No. 29, p. 227. Vezi tom. III, partea 1-a, al Coment. noastre, p. 410.

Drepturile câștigate anterior dobândite, sunt însă respectate, și prin drepturi câștigate nu se poate înțelege, în specie, decât proprietățile rurale intrate în mod definitiv în patrimoniul străinilor, iar nu și drepturile ce ei aveau atunci la aceste proprietăți. Străinii sunt astăzi incapabili de a doândi imobile rurale în România chiar prin succesiune ab intestat sau testamentară. (Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 339 urm., ed. 2-a).

Ei nu au, după părerea noastră, nici dreptul la valoarea acestor imobile în bani, pentrucă dreptul la valoarea unui bun, presupune un drept asupra însuși acestui bun, drept pe care Constituția îl tăgăduiește. (C. București, *Dreptul* din 1896, No. 47, p. 406). Străinul nu va putea să-și primească partea sa în bani dintr'o succesiune imobiliară din România, decât atunci când între moștenitori unul ar fi capabil și ar putea vinde imobilul. Cu toate acestea jurisprudența se pronunță în mod constant, în sens contrar. Ultima decizie a Curței de casație care conferă străinilor dreptul la valoarea imobilelor rurale, este din 1 April 1915. Vezi *Jurisprudența română* din 1915, No. 23, p. 357, No. de ordine 343. Mai vezi Bult. 1911, p. 344 și *Dreptul* din 1911, No. 30, p. 306, 307; Bult. 1910, p. 371 și *Dreptul* din 1910, No. 41. Vezi și C. Iași, *Dreptul* din 1915, No. 48 (cu observ. noastră), etc.

¹⁾ Vezi tom. VI, p. 446.

²⁾ Vezi Thiry, III, 95, p. 121; Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, III, § 428, p. 31 (ed. Crome) și § 458, p. 32 (ed. Anschütz); Ricci, *Corso teo-*

Teoria contrară își are însă și ea partizanii ei, căci unii decid că o căsătorie poate fi anulată și în unele cazuri în care legea nu pronunță anume nulitatea, de exemplu: în cazurile art. 141, 146, 148, 277, 279 (astăzi abrogat), 313, etc.¹⁾.

În baza acestor principii, tribun. Covurlui a anulat o căsătorie contractată între doi soți despărțiți, oprită de art. 277 C. civil²⁾; însă această soluție este, după părerea noastră, inadmisibilă, pentru că toate împiedicările la căsătorie ce izvorăsc din divorț, nu sunt dirimante, ci pur prohibitive³⁾.

Așa dar, afară de materia căsătoriei și a actelor de procedură (art. 735 § 3 Pr. civ.), de care vom vorbi mai la vale, există în drept, nulități virtuale sau tacite.

74. — Soarta convențiilor derogatorii dela legile de ordine publică. — Astfel, de exemplu, legea nu ne spune care este soarta convențiilor particulare derogatorii dela legile care interesează ordinea publică și bunele moravuri (art. 5 C. civil), însă nu mai începe îndoială că ea a înțeles să le lovească de nulitate⁴⁾.

75. Soarta actelor făcute de o femeie măritată neautorizată. — De asemenea, art. 197 și 199 din codul civil nu pronunță în termeni expresi nulitatea actelor juridice făcute de o femeie măritată neautorizată, însă presupune cu toate acestea nulitatea, art. 207 din acelaș cod declarând, în adevăr, că nulitatea este, în asemenea caz, *relativă*, adică nu poate fi propusă decât de femeie, de

rico-pratico di diritto civile, I, partea 1-a, 277, p. 421; Bianchi, *Corso di Codice civile italiano*, V, partea I-a, 42, p. 141; C. Paris Sirey, 97. 2. 102; D. P. 97. 2. 439 și alte autorități citate în tom. I al Coment. noastre, p. 635, nota 2 (ed. a 2-a).

¹⁾ Vezi Planiol, I, 995 urm.; Colin et Capitant, I, p. 163, 164; Demante et Colmet de Santerre, I, 200 *bis* urm.; Valette sur Proudhon, *État des personnes*, I, p. 405, etc.

²⁾ Vezi *Dreptul* din 1913, No. 71, p. 365 urm. (cu observ. noastră critică). Cpr. Planiol, I, 996; Demante et Colmet de Santerre, I, 260 *bis* II; Windscheid, *Zur Lehre des Code Napoleon von der Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte*, p. 9 urm.

³⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 541, text și nota 4 (ed. a 2-a), precum și tom. II, p. 170, nota 1 (ed. a 2-a); Laurent, III, 290; Zachariae *Handbuch des fr. Civilrechts*, III, § 438, p. 65, nota 3 (ed. Crome); Vraye et Gode, *Divorce*, II, 641; Fremont, *Idem*, 867, etc.

⁴⁾ Cpr. art. 138 din codul german, asupra căruia vezi Saleilles, *De la Déclaration de volonté*, p. 251 urm. și K. Cosach, *Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts*, I, § 58, p. 172, lit. a.

bărbat și de moștenitorii lor, nu însă și de acel care a contractat cu ea (art. 207 și 952 (C. civil¹).

. Apoi, art. 1900 din Codul civil ne arată că acțiunea femeii se prescrie prin 10 ani din ziua desfacerei căsătoriei²), încât s'ar putea zice că în acest caz nulitatea este chiar *expresă*.

76. Soarta convențiilor făcute de soți în contra art. 1225-1226 C. civil.—Tot pentru aceleași motive, trebuie să decidem că convențiile ce soții ar face în contra dispozițiilor art. 1225 și 1226 din Codul civil ar fi nule, cu toate că aceste texte nu pronunță anume nulitatea³).

Curtea de casație a decis, de asemenea, că dispoziția art. 429 din Codul civil, după care, minorul emancipat sau neemancipat, nu se poate împrumuta fără deliberarea consiliului de familie, adevărită de tribunal, fiind prescrisă de lege din cauza însemnătății actului și în scop de a garanta mai deplin interesele incapabililor; de aici urmează că aceste formalități sunt create pentru însăși validitatea actului, și neîndeplinirea lor atrage nulitatea, de oarece actul a fost încheiat fără întregirea capacității incapabilului, iar sancțiunea acestei nulități rezultă virtual din termenii imperativi și caracterul prohibitiv al textului legii⁴).

77.—Din cele mai sus expuse rezultă că formula prohibitivă aduce, în regulă generală, nulitatea actului juridic făcut în disprețul legii.

Care sunt însă cazurile în care legea a înțeles a sancționa printr'o nulitate dispozițiile sale prohibitive? Nu se poate statornici, în această privință, nici o regulă generală. Tot ce se poate zice numai este că, de câteori principiile legii vor fi socotite atât de esențiale, încât nu pot fi concepute fără nulitate, de atâtea ori actul juridic va fi declarat nul și valid în cazurile contrare⁵).

¹) Cpr. Trib. Ilfov și Neamț, *Dreptul* din 1889, No. 76, p. 615 și din 1908, No. 60, p. 495 (cu observ. noastră). Vezi în acelaș sens, Planiol, I, 987; T. Hue, II, 275; Colin et Capitant, I, p. 635 urm.; Baudry et Fourcade, *Personnes*, III, 2343, etc.

²) Art. 1900 din Codul civil a fost explicat în tom. VII al Coment. noastre, p. 69 urm. și în tom. XI, p. 269 urm. Prescripția statornicită de acest text este o confirmare tacită. Ea constituind un statut real se aplică și străinilor. Vezi tom. VII menționat, p. 81, text și nota 4, unde se arată controversa.

³) Cpr. Laurent, I, 61.

⁴) Cas. S-a II, Bult. 1912, p. 691

⁵) Cpr. Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 77; Capitant, *Introduction à l'étude*

Codul civil cuprinde mai multe dispoziții a căror călcare aduce, ca consecință, nulitatea actului oprit de lege.

Astfel sunt, de exemplu, art. 4 din Codul civil, care deosebește puterea judecătorească de cea legislativă; art. 310 și 311 din același cod, modificate prin legea din 15 Martie 1906, care determină condițiile adopțiunei; art. 407, 408, 413, 1706, 1775, etc. din Codul civil, care statornicesc oarecare garanții în folosul incapabililor; art. 806, 807, 857, 938, 1230, 1650, 1833, etc. din același cod, care cuprind dispoziții de interes general înființate în folosul terțiilor; art. 104, 113, 795, 1179, 1225, 1226, 1838, 1840, etc. din Codul civil. În toate aceste cazuri, actul făcut în disprețul textelor de mai sus va fi nul, cu toate că legea nu pronunță în mod expres nulitatea, pentru că nulitatea este imperios cerută de interesul obștesc, care predomină în cauză.

78. — Dar dacă formula prohibitivă a legii atrage nulitatea actului juridic, de câteori interesul general este în cauză, nulitatea nu va mai avea loc de câteori interesul privat va predomina.

Astfel, cu toate că art. 210, 277 și 279 (astăzi abrogat) din Codul civil stabilise oarecare împiedicări la căsătorie, totuși căsătoria contractată în contra acestor dispoziții prohibitive ale legii nu este nulă, pentru că, după cum știm, o căsătorie nu poate fi anulată, cel puțin după părerea generală, decât în cazurile anume statornicite de lege¹⁾.

79. Actele de procedură. — În cât privește actele de procedură, neobservarea unui text, fie prohibitiv, fie chiar imperativ, nu atrage în genere nulitatea actului făcut în contra prescripțiilor acestui text, decât atunci când nulitatea este pronunțată de lege în termeni expresi (art. 735 § 3 Pr. civ.). Și aici se aplică deci principiul dela căsătorie:

*„Pas de nullités sans texte“*²⁾.

du droit civil, p. 288, text și nota 4 (ed. a 2-a): Aubry et Rau, I, § 37, p. 182 (ed. a 5-a); T. Hue, I, 198 urm.; Pacifici-Mazzoni, *Istituzioni di diritto civile italiano*, II, 162, *in fine*, p. 497 (ed. a 4-a). etc.

¹⁾ Vezi *supra*, p. 88. No. 73.

²⁾ Vezi *supra*, p. 88. No. 73.

În acest sens o veche maximă zice:

„Les nullités sont de droit étroit, et ne peuvent se suppléer“.

Astfel, deși art. 326 din Procedura civilă dispune că copia sau cel puțin dispozitivul hotărârei atacate cu apel trebuie să fie alăturată pe lângă petiția de apel, totuși apelul nu este nul în caz când nu s'a observat această formalitate¹⁾.

Aceeași soluție a fost admisă și în privința recursului în casație²⁾.

80. Legile imperative.—Până acum am vorbit numai de legile prohibitive. Ce trebuie să decidem în privința legilor imperative? De câte ori legea imperativă se reduce la o prohibiție, se înțelege că aceleași principii sunt aplicabile și că nulitatea va putea fi admisă de judecători.

Din faptul că orice lege este imperativă, în acest sens că este expresia voinței generale, n'ar trebui să conchidem că tot ce este contrar legii trebuie să fie nul, pentrucă numai în privința testamentelor, toate formele sunt prescise sub pedeapsă de nulitate (art. 886 C. civil). În celelalte materii de exemplu: în privința căsătoriei, legea este când imperativă, când prohibitivă și n'are întotdeauna drept sancțiune nulitatea actului oprit sau poruncit.

81: Actele stărei civile.—Legea prescrie, de asemenea, mai multe formalități pentru redactarea actelor stărei civile (art. 21-86 C. civil), pronunțând uneori pedepse contra funcționarilor și câte odată contra particularilor care nu s'au conformat legii; și cu toate acestea neobservarea acestor formalități nu atrage uneori nulitatea actelor neregulate, pentrucă se presupune că aceasta a fost voința legiuitorului³⁾.

Va să zică, în unele cazuri, actul contrar legii va fi nul, iar în altele va fi valid, după cum se va decide că a fost voința legiuitorului.

¹⁾ Cas. rom. Bult. S-a 1, 1872, p. 276; Bult. 1911, p. 1598 și *Dreptul* din 1912, No. 10, p. 76; C. Galați, *Dreptul* din 1890, No. 15, p. 113; Tocilescu, *Curs de procedură civilă*, III, p. 108.—*Contră*: Cas. rom. Bult. S. II anul 1875, p. 108; C. Iași, *Justiția* din 1916, No. 8, p. 244 urm. (cu observ. noastră critică).

²⁾ Cas. rom. Bult. 1911, p. 312.

³⁾ Cpr. Planiol, 337, *in fine*.

De câte ori legea tace asupra nulității, judecătorul trebuie să facă distincția pe care ar fi trebuit s'o facă ea însăși, cercetând dacă a înțeles sau nu să creeze o nulitate virtuală.

82. Alegerea de domiciliu în inscripția ipotecară.— Astfel, omisiunea în inscripția ipotecară a alegerii de domiciliu din partea creditorului, nu atrage nulitatea inscripției, deși această formalitate este prescrisă în mod imperativ de art. 1781 C. civil, pentru că ea nu este substanțială¹⁾.

În unele cazuri însă alegerea de domiciliu este prescrisă sub pedeapsă de nulitate²⁾.

83. Am văzut *suprà*, p. 80, că de câteori legiuitorul declară un act nul, acest act nu este niciodată nul *ipso jure*, nulitatea trebuind în totdeauna pronunțată, iar în caz de inexistența actului, constatată de justiție. Acesta este sensul regulii cunoscute:

*„Nullités de plein droit n'ont lieu“*³⁾.

84. Nulități absolute și relative. Nulitățile trebuind în totdeauna să fie pronunțate de justiție, chestiunea este de a se determina persoanele care pot cere anularea unui act juridic.

De câteori nulitatea a fost statornicită într'un interes public, societatea fiind direct interesată la anularea actului, nulitatea lui poate fi propusă de toți acei interesați, și uneori chiar de ministerul public, de exemplu: în cazul nulității a unei a doua căsătorii contractată înaintea desfacerei celei dintâi (bigamie) (art. 160, 172 C. civil⁴⁾). În asemenea caz, nulitatea se zice *abso'ută*.

¹⁾ Cu toate acestea, chestiunea este controversată. Vezi tom. VI al Coment. noastre, p. 559, nota 3 și tom. X, nota 3 dela p. 627, 628. Vezi în această privință studiul ce am publicat în *Dreptul* din 1883, No. 7, p. 57 urm. (unul din primele noastre articole).

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 480, nota 1.

³⁾ Vezi *suprà* p. 80.

⁴⁾ Mai sunt și alte cazuri în cari ministerul public are dreptul de acțiune. Vezi, de exemplu, art. 2 din legea dela 12 Aprilie 1908, pentru mărginirea dreptului de a ține moșii în arendă (trnsturi arendăsești); art. 18 din legea dela 18 Martie 1912, pentru trecerea în proprietatea Statului a moșiilor stăpânite de persoanele juridice cu caracter de utilitate publică (bunuri sau proprietăți de mână moartă), etc. În fine, ministerul public poate cere rectificarea unui act al stărei civile în cazul art. 62 § ultim C. civil. Procurorul nu poate însă să ceară vânzarea unui imobil rural, pe care stăinii nu-l pot moșteni în natură, pentru ca aceștia să poată împărți valoarea lui, deși uneori s'a decis

Dacă, din contra, nulitatea este stabilită numai în interesul unor persoane determinate, atunci ea nu poate fi propusă decât de persoanele limitativ arătate de lege, precum este, de exemplu, în cazurile art. 207 și 952 C. civil. În asemenea caz, nulitatea este *relativă*.

Neretroactivitatea legilor.

85. „*Leges et constitutiones futuris certum est dare formam negotiis, non ad facta praeterita revocari, nisi nominatim et de praeterito tempore, et adhuc pendentibus negotiis cautum est*“. (Este lucru cert că legile și constituțiile n'au efect retroactiv; ele nu regulatează decât afacerile viitoare, afară de cazurile când ar exista o dispoziție pentru trecut și pentru afacerile actualmente pendente), L. 7, Cod, *De legibus et constitutionibus principum*, 1, 14).

Legea dispune numai pentru viitor; ea n'are putere retroactivă“, zice art. 1 din codul civil.

„Legile n'au putere lucrătoare până a nu se publica, zice art. 7 din codul Calimach (5 C. austriac); pentru aceea dar nu lucrează asupra faptelor ce s'au săvârșit mai înainte, nici asupra driturilor ce s'au câștigat mai înainte de publicare ¹⁾.

Acest principiu, înscris în fruntea tuturor legislațiilor vechi și moderne, este fundamental și de cea mai mare însemnătate, pentru că el este ocrotirea neapărată a intereselor individuale. Interesul general, care nu este aci decât rezultanta intereselor individuale, cere, în adevăr, că ceea ce a fost făcut în mod regulat sub imperiul unei legi, să fie considerat ca valid și, prin urmare, ca stabil chiar după o schimbare de legislație.

Principiul neretroactivității legilor, atât de necesar siguranței cetățenilor, nefiind înscris în Constituție, legiuitorul este liber să facă legi cu efect retroactiv, însă nu

pe nedrept contrariul. Vezi Cas. S-a 1-a, decizia No. 201 din 1 Aprilie 1915. *Jurisprudența română* din 1915, No. 23, p. 357, No. de ordine 343. — Curtea din Craiova a decis că străinii, care au drept la valoarea în bani, pot înstrăina ei însăși imobilul moștenit, realizând astfel singuri valoarea lui. Vezi *Dreptul* din 1912, No. 54, p. 429. Dar cine nu știe că spre a înstrăina trebuie a fi proprietar, și Constituția oprește tocmă pe străini de a deveni proprietarii unor asemenea imobile.

¹⁾ Vezi circulara Minist. dreptății din 12 Noembrie 1842, sub No. 6809, care lămurște acest principiu (colecția Pastia, I, p. 475). Vezi și Regn. organic al Moldovei (anexa lit. X, § VII), unde se zice, de asemenea, că acest Regulament n'are putere retroactivă.

trebuie să abuzeze de această facultate; căci, după cum a zis Benjamin Constant, în una din cele mai frumoase ale sale cuvântări:

„Retroactivitatea este cel mai mare atentat pe care legea poate să-l săvârșească“¹⁾.

Un alt autor, Bacon²⁾, a zis, de asemenea:

„Legile retroactive trebuie să fie cât se poate de rari, și legiuitorul nu poate să-și permită să le facă de cât cu mari precauțiuni, pentru că nu trebuie ca Janus să fie divinitatea lui; *neque enim placet Janus in legibus*“³⁾.

86. Drepturile câștigate.—Principiul neretroactivității legilor, își găsește aplicarea sa față numai de drepturile câștigate sau dobândite, iar nu și față de simplele expectative, care pot fi atinse de legea cea nouă⁴⁾.

Deși chestiunea este discutată, totuși prin drepturi dobândite sau câștigate trebuie să înțelegem orice drept intrat în mod definitiv în patrimoniul nostru și care nu mai poate fi răpit prin faptul nimănui.

Astfel este, de exemplu, dreptul de proprietate dobândit în baza unei legi; dreptul care rezultă dintr'o succesiune deschisă, dintr'un testament al cărui autor este săvârșit din viață, etc. Din momentul morții testatorului dreptul este dobândit și câștigat de legatar, într'un mod definitiv, pe când acest drept constituie numai o simplă speranță, o expectativă în tot timpul vieții testatorului, fiindcă el este în totdeauna liber de a-și revoca dispoziția sa (art. 802 și 920 urm. C. civil).

„*Ambulatoria est voluntas defuncti, usque ad vitae supremum exitum*“, (Voința omului este schimbătoare până în momentul morții sale) (L. 4, in fine, Dig. De adimendis vel transferendis legatis, 34, 4).

¹⁾ Discurs rostit la 1828, cu ocazia discuției legii asupra presei. Vezi Laurent, I, 161.

²⁾ De justiția universale, aforism 47.

³⁾ Vezi Grenier, *Tr. des donations et des testaments et de toutes aures dispositions gratuites*, III, 443, p. 416 (ed. Bayle-Mouillard din 1847).

⁴⁾ Cpr. C. Iași, *Dreptul* din 1912, No. 22, p. 173. — S'a decis, cu drept cuvânt, că de câteori este vorba de drepturi patrimoniale, chiar dacă legea nouă ar fi de interes general, totuși ea nu poate avea efect retroactiv mai ales în privința contractelor, care, prin natura lor, sunt drepturi câștigate, ele fiind irevocabile din momentul formării lor. Cas. I, 5 Mai 1919, *Cr. judiciar* din 1919, No. 4, p. 42.

87. Respectarea drepturilor câștigate prin constituție. — Art. 7 § 5 din vechia Constituție respecta drepturile câștigate de străini în privința dobândirii de imobile rurale sub legile anterioare. Prin drepturi câștigate sau dobândite nu se poate înțelege în specie decât proprietățile rurale intrate sub legile vechi, în mod definitiv, în patrimoniul străinilor, nu însă și dreptul ce ei aveau atunci la aceste proprietăți. Cu alte cuvinte, dreptul ce străinii puteau să aibă altă dată la imobilele rurale, era o simplă expectativă, cât timp n'a fost exercitat, și numai prin dobândirea reală a imobilului și introducerea lui în patrimoniul străinilor, dreptul este câștigat și dobândit în mod definitiv. Numai de aceste drepturi vorbește constituția și numai pe aceste drepturi ea a înțeles să le respecte. Străinul n'ar putea deci zice astăzi: fiindcă sub legea veche puteam dobândi imobile rurale în România, deși nu le-am dobândit atunci, pot să le dobândesc astăzi, având un drept câștigat la dobândirea lor. Acest raționament ar fi nu se mai poate mai fals și mai nejuridic; de aceea Curtea de casație l-a respins cu drept cuvânt ¹⁾).

Din cele mai sus expuse rezultă ca principiul neretroactivității legilor are de scop de a garanta păstrarea drepturilor câștigate, rezultând din voința omului sau din beneficiul legii.

În cât privește beneficiile legii, ele nu trec în categoria drepturilor câștigate, decât după îndeplinirea faptelor sau condițiilor la care sunt subordonate, iar până la realizarea acestor condiții, ele rămân simple expectative sau speranțe, ce pot fi micșorate sau nimicite prin legi ulterioare ²⁾).

Prin expectativă se înțelege deci speranța de a se folosi de un drept, atunci când dreptul se va deschide ³⁾).

88. Anexiunea de teritoriu. — Drepturile câștigate urmând a fi respectate, de aici rezultă, că anexiunea unui teritoriu la Regatul României, nu poate atinge întru nimic drepturile private anterior dobândite pentru locuitorii teritoriului anexat; de unde rezultă că tribunalele române

¹⁾ Cas. rom. Bult. 1905, p. 1215.

²⁾ Cas. S-a 1-a, Bult. 1905, p. 712; *Cr. judiciar* din 1905, No. 44, p. 347 și *Dreptul* din 1905, No. 52, consid. dela p. 431.

³⁾ Thiry, I, 22, p. 21.

trebuie să aplice din oficiu Dobrogenilor legile otomane sau bulgare de câteori va fi vorba de interese născute înainte de anexiune.

Drepturile private anterior câștigate de locuitorii unui teritoriu ce se anexează României, zice Curtea din Constanța, rămân intacte și sunt cărmuite de legea sub care au luat naștere, afară de legile de procedură și de competență, în privința cărora părțile nu pot invoca un drept câștigat, întrucât formele de procedură și instanțele de jurisdicție nu sunt create în vederea unui interes privat, ci într'un interes de ordine publică ¹⁾).

89. Legi retroactive.—Am arătat că cu tot principiul înscris în art. 1 din codul civil, legiuitorul poate să dispună că legea are efect retroactiv, această retroactivitate putând să rezulte din voința legiuitorului manifestată nu numai în mod expres, dar și în mod tacit ²⁾).

La caz de îndoială, legea nu va fi interpretată ca având efect retroactiv, pentru că neretroactivitatea fiind regula generală, iar retroactivitatea fiind o excepție, știm că orice excepție este de cea mai strictă interpretare ³⁾:

„*Exceptiones sunt strictissimae interpretationis*“ ⁴⁾).

Legile cu efect retroactiv fiind de strictă interpretare, de câteori legea zice că are efect retroactiv din cutare zi, fără a se zice inclusiv, această din urmă zi nu se socotește ⁵⁾).

Dacă, pentru motive bine cuvântate, legiuitorul a găsit de cuviință să declare că legea are efect retroactiv, judecătorii sunt datori s'o aplice în toată rigoarea ei, fără a o putea modifica sau restrânge sub niciun cuvânt. Legea, zice, în adevăr foarte bine Trib. Ilfov, fiind o dispoziție luată de reprezentanții națiunii, în interesul ei, este obligatorie prin însuși caracterul și natura sa, având un caracter

¹⁾ C. Constanța, *Dreptul* din 1914, No. 65, p. 518. Vezi și tom. XI al Coment. noastre, p. 412, nota 1, *in fine*.

²⁾ C. București, *Dreptul* din 1906, No. 25, p. 196. Cu toate acestea chestiunea este controversată, și unii susțin că nu se poate deroga dela principiul neretroactivității legilor decât în mod expres. Vezi în acest sens, Duvergier, *De l'effet rétroactif des lois*. Vezi și tom. I al Coment. noastre. p. 80, text și nota 3 (ed. a 2-a).

³⁾ Thiry, I, 15, *in fine*. p. 18; T. Hue, I, 92; Baudry et Fourcade, *Personnes*, I, 139, etc.

⁴⁾ Vezi *supra*, p. 43.

⁵⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 81 (ed. a 2-a).

de obligativitate și de suveranitate absolută pentru toți. Ca atare, ea nu poate fi atacată, complectată sau reformată decât de acei care au întocmit-o ¹⁾).

Și această importantă sentință adăogă în motivele sale că principiul suveranității naționale și al legii, precum și rolul și distribuția puterilor în Stat, exclud posibilitatea intervenției autorităților judecătorești, în întocmirea sau modificarea actelor legislative; deci, legea fiind obligatorie și neputând fi modificată de instanțele judecătorești, consecințele ei nu pot constitui pentru acel legat baza unei acțiuni în daune, căci în acest caz ar dispărea caracterul de suveranitate și de obligativitate mai sus anunțat. Prin urmare, o acțiune în daune în contra Statului, pe baza prejudiciului suferit în urma votării și promulgării unei legi, trebuie să fie înlăturată, chiar dacă acea lege ar viola oarecare drepturi câștigate. Cu alte cuvinte, puterea legiuitoare n'are nicio responsabilitate ²⁾).

90. Excepții dela principiul neretroactivității legilor. Legi represive (art. 2 C. penal). — Principiul că legea n'are efect retroactiv suferă oarecare excepții. 1^o Astfel, scopul legilor represive fiind mai cu seamă de a înfrâna răul și de a da un exemplu spre folosul obștesc, pentru motive de umanitate, legea penală are de drept putere retroactivă, de câteori este mai ușoară (art. 2 C. penal).

„*In poenalibus causis benignius interpretandum est*“. În materie penală, legile se interpretează cu mare indulgență.

91. Legea interpretativă. — 2^o Principiul neretroactivității nu poate, de asemenea, să se explice legilor interpretative, adică care tâlmăcesc sau explică o lege anterioară, a cărei înțeles este întunecos. Această retroactivitate este însă mai mult aparentă decât reală, căci nu legea interpretativă se aplică în specie, ci legea anterioară, care este explicată și interpretată, cu care legea interpretativă se identifică ³⁾).

¹⁾ Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1906, No. 47 și *Cr. judiciar* din 1908, No. 48, p. 381.

²⁾ Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 440, text și nota 3.

³⁾ Cpr. Planiol, I, 251; Colin et Capitant, I, p. 58; Ricci, *Corso teorico-pratico di diritto civile*, I, partea 1-a, 26, p. 46 urm., etc. Vezi asupra princi-

Art. 8 din codul civil austriac dispune anume că legile interpretative se aplică și la cazurile anterioare, dacă legiuitorul n'a dispus contrariul, dispoziție nereprodusă în art. 11 corespunzător din codul Calimach.

Proiectul codului francez prevedea, de asemenea, că legea care are de scop interpretarea unei legi prudente, își produce efectele sale din ziua legii interpretate, însă această dispoziție a fost eliminată ca inutilă de către Consiliul de stat ¹⁾.

Pentru ca legea interpretativă să poată fi aplicată cu efect retroactiv, ea trebuie să nu fie contrară Constituției, căci declarația unei legi că este interpretativă nu împiedică instanțele judecătorești de a o înlătura, de câteori nesocotește constituția ²⁾.

92. Exemple de legi interpretative. — Printre legile interpretative cele mai însemnate la noi, vom menționa legea din 13 Aprilie 1885, care interpretând art. 291 din procedura civilă, relativ la dreptul de revizuire al Statului, comunelor, interzișilor, minorilor, etc. explică că prin cuvintele din acest text „dacă cei însărcinați a-i apăra nu i-au apărut, se înțelege nu numai lipsa totală de apărare, ci și orice apărare necompletă, care n'ar îmbrățișa toate punctele deduse în instanță“, legea din 15 Martie 1906, care interpretează art. 304 din codul civil relativ la legitimitate ³⁾, legea din 7 Aprilie 1910 pentru interpretarea art. 7 din legea rurală, etc.

93. Doctrina și jurisprudența asimilează legilor interpretative acele care nu fac decât a formula principiile admise de dreptul vechiu ⁴⁾, precum și legile rectificative,

piului retroactivității legilor interpretative: Cas. rom. Bult. 1909, p. 1082; Bult. 1910, p. 1155, etc. Incât privește dreptul roman, Vezi Ferrini, *Manuale di Pandette*, 28, p. 46.

¹⁾ Vezi Colin et Capitant, I, p. 56; Baudry et Fourcade, *Personnes*, I, 141, p. 120 (ed. a 3-a); Massé-Vergé, I, § 28, p. 35, nota 6, etc.

²⁾ Cas. S-a 1-a, Bult. 1912, p. 191 (af. tramvaelor comunale). Vezi *supra*, p. 34, No. 22 (4).

³⁾ S'a decis, cu drept cuvânt, că după legea noastră nu numai copiii naturali simpli, dar și cei adulterini și incestuoși pot fi legitimați. Cas. S-a 1-a, Bult. 1913, p. 2118. Legea menționată din 1906 având putere interpretativă, urmează să fie aplicată cu efect retroactiv, nașterelor și recunoașterelor petrecute nu numai sub codul civil, dar chiar sub codul Caragea. Cas. S-a 1-a, Bult. 1912, p. 1437. S'a decis însă că art. 304 din codul civil nu se aplică copiilor ai căror părinți s'au căsătorit sub codul Caragea C. București, *Dreptul* din 1916 No. 39, p. 306.

⁴⁾ Cpr. Laurent, I, 168.

adeacă care au de obiect îndreptarea erorilor strecurate într-o lege anterioară ¹⁾).

Legile care statornicise prezumții legale, ar avea de asemenea, în ele o retroactivitate care este firească ²⁾).

94. Legile politice. — Legile politice, precum sunt acele constituționale, acele care determină participarea la exercițiul puterii suverane și condițiile cerute pentru exercitarea drepturilor politice, precum este, de exemplu, dreptul de a fi alegător, etc., are în totdeauna efect retroactiv, aplicându-se imediat tuturor, chiar dacă această aplicare ar avea de efect de a nimici aptitudini existente sub legislația anterioară, pentrucă aceste aptitudini nu constituiesc drepturi câștigate. Legiuitorul poate în totdeauna să le întindă sau să le restrângă, bine înțeles în marginile Constituției. Motivele acestei dispoziții sunt lesne de priceput: Legile politice fiind privitoare la interesul general au în vedere binele Statului, și particularii nu pot să aibă drepturi câștigate contra binelui obștesc.

95. Legile de ordine publică. — Nu se poate însă pune în principiu, așa cum susțin unii, că legile de ordine publică au de drept efect retroactiv, chiar dacă n'ar cuprinde nici o dispoziție expresă în această privință, pentrucă tot ordinea publică cere ca drepturile dobândite să fie respectate, și ca principiul neretroactivității să fie respectat ³⁾).

96. Legile de procedură. — Legile relative la organizarea judecătorească, la procedură, competență, la căile de executare, etc., se aplică în materie civilă, ca și în materie represivă, chiar contestațiilor ce au de obiect fapte anterioare promulgării și publicării lor. Prin urmare, principiul neretroactivității legilor, înscris în art. 1 din Codul civil, se aplică numai la fondul dreptului, nu însă și la legile de procedură, instrucție sau competență, care ar modifica compunerea ori competența unei instanțe judecătorești. Aceste legi cărmuesc faptele anterioare promulgării și publicării lor.

În adevăr, nimic nu se opune la principiul neretroactivității, precum știm, decât un drept anterior câștigat. Or,

¹⁾ Dalloz, *Nouveau Code Civil annoté*, I, art. 2, No. 99 urm.

²⁾ Planiol, I, 251.

³⁾ Vezi însă Cas. rom. Bult. 1909, p. 1367 și *Dreptul* din 1910, No. 11, p. 88.

părțile nu pot niciodată să dobândească sau să câștige un drept în privința formelor și jurisdicțiunilor, pe care legea le instituște într'un interes public¹⁾.

97. Legea meseriilor din 1912. — S'a decis că legea meseriilor din 1912 nu poate fi aplicată cu efect retroactiv, nefiind o lege cu caracter procedural, ci o lege de fond care înființează drepturi noi pentru cel dăunat printr'un accident de muncă, drepturi ce diferă de cele acordate prin codul civil. Prin urmare, de câteori accidentul ce dă naștere la despăgubiri, s'a întâmplat înainte de punerea în aplicare a legii meseriilor, reclamantul este în drept să intențeze acțiunea conform legii în vigoare în momentul întâmplării accidentului, adică conform dreptului comun, iar nu după dispozițiile speciale ale legii meseriilor, deși acțiunea a fost introdusă în urma punerii în aplicare a acestei legi²⁾.

Am văzut că legile de procedură și de competență n'au efect retroactiv. De câte ori instanța care se află constituită în momentul nașterii faptului juridic fusese sesizată atunci când s'a promulgat legea nouă, principiul neretroactivității își redobândește imperiul său și procesul trebuie să se sfârșească acolo unde a început³⁾, în virtutea regulei:

„*Ubi acceptum est semel iudicium, ibi et finem recipere debet*“. (Un proces trebuie să se termine acolo unde a început). (L. 30, Dig., *De iudiciis*, 5. 1).

98. Hotărârile rămase definitive. — Dar dacă legile de procedură au, în principiu, efect retroactiv, legea nouă nu poate să aibă nici un efect asupra hotărârilor anterioare rămase definitive sub legea veche, fiindcă asemenea hotărâri sunt pentru părțile care s'au judecat ca și un contract⁴⁾:

¹⁾ Cpr. C. București și Constanța, *Dreptul* din 1914, No. 15 și 65, p. 518. Vezi și Trib. Ilfov, *Cr. judiciar* din 1920, No. 36-37, p. 300. Vezi tom. I al Comentariilor noastre, p. 86; tom. VIII, partea I-a p. 383, nota 1 și tom. XI, p. 411, nota 1, în fine, etc. Cpr. Colin et Capitant, I. p. 54-55; Planiol, I, 258; Aubry et Rau, I, § 30, p. 105 (ed. a 5-a); Marcadé, I, 55; Garraud, *Tr. théorique et pratique du droit pénal français*, I, 138 urm., p. 254 urm. (ed. a 2-a), etc.

²⁾ Cas. S-a I. *Dreptul* din 1916, No. 25; *Cr. judiciar* din 1916, No. 46, p. 374; *Contră*: C. București S-a II-a, decizia No. 149/915 (nepublicată și casată).

³⁾ Cpr. C. București. *Dreptul* din 1914, No. 15, p. 114 și *Cr. judiciar* din 1920, No. 55-56, p. 452 (rezumate).

⁴⁾ Cas. I, 18 Noembrie 1919. *Cr. judiciar* din 1920, No. 28-29, p. 239 (rezumate).

„*Judicio quasi contrahimus*“. (O judecată este ca și un contract).

Acest adagiu este extras din L. 3 § 11, Dig., *De peculio*, 15. 1, unde se zice:

„*Nam sicut in stipulatione contrahitur cum filio, ita judicio contrahi*“. (După cum se contractează cu un fiu de familie printr'o stipulație, tot astfel se contractează cu el și prin judecată ¹⁾).

99.— În cât privește aplicarea principiului neretroactivității la legile care privesc starea și capacitatea persoanelor, vezi tom. I al Coment. noastre, p. 90, iar în cât privește aplicarea lui la legile privitoare la bunuri, vezi același tom. p. 95 urm.

Statutul real, Statutul personal și Statutul formelor

100. Art. 2 din codul civil împarte legile în două categorii deosebite: legile reale sau statutul real și legile personale sau statutul personal, vorbind apoi de legile privitoare la forma actelor (statutul formelor).

Textul francez nu vorbește de forma actelor, ci de legile de poliție și de siguranță publică (art. 3 § 1).

Deși textul nostru nu vorbește de legile de poliție, totuși nu mai încapă îndoială că, și în dreptul nostru, legile polițienești sunt reale și obligă pe toți acei care s'ar afla pe teritoriul nostru, fie că ar fi domiciliați în țară, fie că ar fi numai trecători (art. 3 C. penal):

„*Intrasti urbem, ambula secundum ritum ejus*“. (Ai intrat într'un oraș, respectă-i obiceiurile).

101. Legile de poliție.— Prin legi de poliție trebuie să înțelegem legile care edictează o penalitate, apoi regulamentele și ordonanțele administrative și comunale; dispozițiile legislative care, fără a pronunța vre-o pedeapsă, tind la menținerea ordinei publice; legile privitoare la fa-

¹⁾ Vezi tom. VI al Coment. noastre, p. 215 text și nota 2; tom. VII, p. 453 text și nota 4. Hotărârile având caracterul unor adevărate contracte judecătorești, zice Trib. Iași, trebuie să îndeplinească anumite condiții, fără de care ar fi nule sau chiar inexistente, hotărârile inexistente neputând dobândi autoritatea lucrului judecat. *Revista Justiția* din 1916, No. 5, p. 140.

limente, la actele stărei civile, la impozite, la numele patronimic (art. 25 L. din 18 Martie 1895), etc.

Acest principiu suferă mai multe excepții:

102. Neresponsabilitatea Regelui. — 1^o Astfel, Regele, nu poate fi urmărit nici pentru delikte politice, nici pentru crime sau delikte de drept comun, nici chiar pentru delikte civile, persoana sa fiind inviolabilă (art. 87 Constit.).

„*The King can do no wrong*“. (Regele nu poate să facă rău).

Această maximă este de esența oricărui guvern constituțional bine organizat, și lucrul este atât de adevărat încât înșiși republicele sunt nevoite a admite principiul neresponsabilității Capului Statului. Astfel, în Franța, președintele Republicei nu este responsabil decât pentru crima de înaltă trădare ¹⁾. Un autor observă însă, cu drept cuvânt, că principiul neresponsabilității penale a capului statului nu are nici o aplicare practică, pentru că nu pe treptele tronului vom găsi făcători de rele ²⁾.

103. Deputații și senatorii. — 2^o. A doua excepție o găsim iarăși în Constituție și are menirea de a lăsa reprezentanților țării toată libertatea lor de acțiune în timpul sesiunii corpurilor legiuitoare. Niciun membru al unei sau celeilalte Adunări, zice art. 55 din Constituție nu poate, în timpul sesiunii, fi urmărit sau arestat, nici chiar în baza unei sentințe condamnatoare rămasă definitivă încă de mai înainte pentru orice fapt pedepsit, fie ca crimă, delict sau contravenție polițienească, decât cu autorizarea Adunării din care reprezentantul face parte, afară de cazul de vină vădită sau vegheată, adică afară de cazul de *flagrant delict* (art. 40 Pr. pen. ³⁾).

104. Legea electorală. — Art. 46 din legea asupra procedurii electorale dela 1903 ⁴⁾ dispune, în aceeași ordine de idei, că nici un alegător nu poate fi urmărit sau arestat, în timpul alegerii, decât după ce-și va fi dat votul, afară de cazul de *flagrant delict*.

¹⁾ Art. 6 L. din 25 Februarie 1875, asupra organizării puterilor publice. Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 441, text și nota 2.

²⁾ Thonissen, *La Constitution belge annotée*, 265, p. 196.

³⁾ În specie este vorba, bine înțeles, de *flagrantul delict de crimă*, căci numai în caz de crimă mărimea primejdiei a putut să facă pe legiuitor a lua măsurile pe care le-a luat.

⁴⁾ Vezi și decretule-legi No: 3.402 și 3.675 din 1918; 1040, 2.087, 3.903, 4.896, 4.535 din 1919; 1.460 și 1868 din 1920.

105. Suveranii străini și reprezentanții puterilor străine. — 3^o A treia excepție nu este înscrisă la noi niciări, însă face parte din dreptul internațional public: Orice străin poate fi urmărit în România pentru contravenție la legile de poliție, afară de Suveranii străini ¹⁾, care călătoresc într'un interes public, iar nu într'un interes particular, și de miniștrii sau de agenții puterilor străine, investiți cu un caracter reprezentativ. Ei se bucură atât pentru ei, cât și pentru familia și suita lor ²⁾, de dreptul de exteritorialitate, și nu pot fi traduși, nici în materie represivă, nici în materie civilă, înaintea tribunalelor române.

Cu toate că ficțiunea exteriorității este, cu drept cuvânt, criticată de unii autori, totuși ea este de mult admisă în unele țări prin anume legi, iar în cele mai multe prin uzuri internaționale. Romanii ziceau în această privință:

„*Sancti habentur legati*“. (Persoana trimeșilor străini este inviolabilă). (L. 17, *ab initio*, Dig., *De legationibus*, 50. 7).

„Cela ce va sudui sau va vătăma pre soli, este ca și furul ce fură biserica“, zice pravila lui Vasile Lupu.

106. Consulii puterilor străine. — Ficțiunea exteritorialității nu se aplică însă, după părerea generală, consulilor, înființați numai în scop de a apăra interesele individuale și comerciale ale naționalilor aflați în străinătate ³⁾, și a căror atribuții se determină de tratate, sau de principiul reciprocității și de dreptul comun al națiunilor ⁴⁾.

¹⁾ Vezi în privința suveranilor străini, tom. I al Coment. noastre, p. 160, nota 1 (ed. a 2-a).

²⁾ Privilegiul exteritorialității se întinde numai la familia reprezentanților străini, precum și la suita lor oficială, din care fac parte secretarii și atașaii, dragomanii sau interpreții, precum și atașaii militari, nici într'un caz însă la servitorii lor, pentru că acești din urmă sunt destinați la serviciul personal al reprezentanților străini, iar nu la serviciul statului străin. Uzurile internaționale vesele însă ca aceste persoane să nu poată fi urmărite decât cu învoirea ministrului străin. Vezi tom. I menționat, p. 163, 164, text și note (ed. a 2-a).

³⁾ Cpr. Trib. Iași și Covurlui, *Dreptul* din 1886, No. 66, p. 528 și din 1894, No. 9, p. 68; Trib. Brăila, *Cr. judiciar* din 1919, No. 5, p. 19 și Justiția din 1919, No. 1 și 2 p. 15, (cu observ. noastră) și *Dreptul* din 1920, No. 9, p. 105. Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten*, § 151; Heffter, *Das europäische Völkerrecht der Gegenwart*, § 248, p. 462 urm. a traducerei Bergson; Despagnet, *Droit international public*, 361 urm., p. 519 urm. (ed. a 4-a); Neumann, *Grundriss des heutigen europäischen Völkerrechts*, § 54, p. 241, nota 1 (ed. Riedmatten), precum și multe alte autorități citate în tom. I al Coment. noastre, p. 161, nota 2. Vezi asupra în unităților consulilor Bonfils, *Manuel de droit international public*, 754 urm., p. 504 urm., (ed. a 7-a).

⁴⁾ C. Iași, *Dreptul* din 1910, No. 2, p. 11.

Orice ficțiune trebuie, în adevăr, să fie restrânsă la cazurile anume prevăzute de lege:

„Fictio ultra casum fictum progredi non debet“.

Ficțiunile nu pot deci fi întinse dela un lucru la altul, dela o persoană la alta, dela un caz la altul:

„Fictio non extenditur de re ad rem, de persona ad personam, de casu ad casum“.

Și fiindcă vorbim despre ficțiuni, vom menționa un alt adagiu, formulat de Alteserra, care prevede că ficțiunea, decâteori este opera legii, produce aceleași efecte și consecinți ca și realitatea:

„Fictio tantum operatur in casu ficto, quantum veritas in casu vero“.

107. Nici o perchiziție nu se poate face în cancelariile agenților diplomatici și chiar în cancelariile consulatelor:

„Cancelariile consulatelor vor fi inviolabile, zice art. 6 din convenția încheiată la 1883, între România, Statele-Unite, și autoritățile locale nu vor putea să le calce sub niți nă cuvânt, nici să viziteze nici să poprească hârtiile închise acolo“.

108. Renunțarea la ficțiunea exteritorialității. — Chestiunea de a se ști dacă reprezentantul străin poate să renunțe la privilegiul ce-i conferă dreptul ginților, este controversată. În ceea ce ne privește, noi admitem renunțarea, pentru că am dori să vedem dispărând odată pentru totdeauna o prerogativă care pune o categorie de oameni în afară de lege, jertfindu-se astfel jurisdicția teritorială fără nici o cauză binecuvântată.

109. Dreptul de azil. — În orice caz, vechiul obicei, întemeiat pe principiul exteritorialității, în baza căruia făcătorii de rele se puteau adăposti în domiciliul reprezentanților străini, fără a putea fi urmăriți, nu mai există astăzi, și acest drept, cunoscut sub numele de *droit d'asile*, ca și dreptul cunoscut sub numele de *droit de franch'se de quartier* (*jus franchise sive franchisearum, Quartierfreiheit*), care

era un abuz și un adevărat atentat contra suveranității teritoriale, nu mai este decât un fapt de domeniul istoriei¹⁾.

„Cancelariile consulilor nu vor putea servi ca localuri de azil. Cancelariile consulilor sunt însă inviolabile și nu pot fi călcate de autoritățile locale sub nici un cuvânt“, zice art. 6 din citata convenție.

2°. Legile reale.

III. Teritorialitatea legilor reale. — Legile reale sunt acele care au în mod principal bunurile de obiect, și care numai în mod accesoriu sunt privitoare la persoane. Aceste legi nu pot să aibă, în principiu, autoritate afară de teritoriul român (*clauduntur territorio*).

„Le meuble suit le corps et l'immeuble le lieu où il est assis“, zicea Loysel.

Din cele mai sus expuse rezultă că legea română nu poate fi aplicată imobilelor ce Românii ar avea în străinătate. Imobilele ce străinii ar avea în țara noastră sunt iusă, în puterea suveranității teritoriale, supuse legilor române, chiar când acești străini n'ar fi domiciliați în țară, pentru că imobilul este un accesoriu al pământului, care aparține națiunii.

„*Accessorium sequitur principale*“. Accesoriul urmează principalul).

În legea 19 § 13, Dig. *De auro, argento, etc.*, 34. 2, se zice:

„*Acessio cedat principali*“²⁾,

¹⁾ Vezi Heffter, *op. cit.*, § 1.2, p. 402 a traducerei Bergson. Despagnet, *op. cit.*, 247, p. 343; Bonfils, *Manuel de droit international public*, 696 urm., p. 477 urm. (ed. a 7-a), precum și alte autorități citate în tom. I al Coment. noastre, p. 165, nota 1.

În secolul al XVII-lea, nu numai otelurile ambasadelor străine se bucurau de ficțiunea exterritorialității, dar încă și cartierele megieșe, Vezi Chrétien, *Pr. de droit international public*, 227, p. 231 (ed. Nachbaur). Cpr. Bonfils, *op. cit.*, p. 479; No. 699.

²⁾ Vezi aplicarea acestei maxime, în art. 504 urm. C. civil, explicate în tom. III, partea 1-a, p. 385 urm. (ed. a 2-a).

Sunt însă cazuri în cari accesoriul nu urmează ratura principalului, atunci, de exemplu, când există diversitate de motive:

„*Et generale est, ut accessorium non sequatur naturam principalis, cum ratio utriusque diversa est*“, zice Tiraqueau.

Apoi, această regulă mai suferă excepție 1° de câte ori accesoriul se poate

Acest adagiu se mai găsește formulat și în termenii următori :

„*Accessorium naturam sequi congruit principalis*“.

Din împrejurarea că accesoriul urmează soarta și natura principalului rezultă că el trebuie să fie cărmuit de aceleași reguli :

„*Accessorium regulatur secundum principale*“.

Astfel, de câteori lucrul principal este distrus, dispare și accesoriul.

„*Cum principalis causa non consistit, nec ea quidem quae sequuntur, locum habent*“ (L. 129 § 1, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

O maximă germană exprimă aceeași idee, zicând :

„*Die Steine sollen dem Hause wieder folgen*“ (Pietrele, când sunt deslipite în mod fortuit, trebuie să se reîntoarcă la casă ¹⁾).

III. Legile reale. — Imobilele aflătoare pe teritoriul nostru fiind supuse legilor române, fără nici o considerație de persoană, de aci rezultă că toate legile relative la clasificarea bunurilor în imobile și mobile (art. 462 urm. 472 urm. C. civil), la diferitele drepturi reale ce particularii pot să aibă asupra lucrurilor (proprietate, uzufruct, servitute, ipotecă, etc. ²⁾), la înscrierea și transcrierea drepturilor reale,

susține prin el însuși (*quando accessorium per se stare potest*); și 2^o atunci când accesoriul este și el principal (*et quoties aequè principale est*). Vezi Fons *Aphorismes de droit*, No. 263, p. 182.

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, pag. 104, N. 4.

²⁾ Astfel, un străin n'ar putea să reclame în România un drept real inexistent în țara noastră, sub cuvânt că acest drept ar exista în țara lui. Cpr. Planiol, I, 189.

Se decide însă, în genere, deși chestiunea este controversată, că Românii ar putea înființa prin convenția lor și alte drepturi reale neprevăzute de lege, dacă n'ar fi contrare ordinii publice, pentru că art. 479 din codul civil, care enumără drepturile reale ce putem avea asupra lucrurilor, este departe de a fi limitativ. Dovadă de aceasta este că textul suscitât nu vorbește de bezman, suprafețe, ipotecă, etc. care necontestat sunt drepturi reale. Vezi tom. III, partea 1-a, p. 225, text și nota 2. — *Contră*: C. Iași, *Dreptul* din 1902, No. 14, p. 110 (cu observ. noastră critică), care îngăduiește părților dreptul de a înființa o suprafețe, cu caracterul de realitate, drepturile reale neputând fi înființate, zice Curtea, decât prin lege, iar nu prin convenții particulare, întrucât organizarea proprietății, numărul și natura dezmembrărilor ei interesează ordinea publică, dela care părțile nu pot deroga (art. 5 C. civil).

la prescripție, la expropriere pentru cauză de utilitate publică, la impozitul funciar și la sarcinile de care pot fi grevate imobilele, la urmărirea imobiliară (art. 492 urm. Pr. civ.) și chiar la succesiunea ab intestat sau testamentară, sunt aplicabile și imobilelor posedate de străini; în cât trebuie să recunoaștem, în privința imobilelor, atâtea succesiuni particulare câte teritorii vor fi în care să se găsească imobile de ale defunctului ¹⁾):

„*Quot sunt bona diversis territoriis obnoxia, totidem patrimonium intelliguntur*“. (Există atâtea patrimonii cât și bunuri situate în diferite teritorii).

Acest sistem esat departe de a fi logic, pentru că distruge unitatea patrimoniului, însă el rezultă pentru noi în mod neîndoelnic din vechia tradiție a statutelor, pe care o consacră art. 2 din codul civil și care era admisă și prin art. 396 din codul Calimach (300 C. austriac).

Chestiunea este, cu adevărat, contraversată, și mulți autori din cei mai cu renume susțin că art. 2 din codul civil nu se aplică succesiunii imobiliare, și că succesiunea străinului ar urma a se regula, atât în privința averii imobiliare cât și celei mobiliare, după statutul său personal, soluție expres admisă atât de codul italian cât și de alte legiuri străine ¹⁾, sub cuvânt că n'ar fi vorba în speță de un imobil determinat ci de o universalitate de bunuri (*universitas juris*), care, fiind o ficțiune juridică, nu are o situație fixă ²⁾).

Așa este și așa ar trebui să fie, însă art. 2 din codul civil este conceput în termeni generali și nu distinge, iar pe de altă parte, trebuie să ținem seama de împrejurarea că codul francez, pe care l-a reprodus legiuitorul nostru, este redactat la începutul secolului trecut, adică atunci când teoria statutelor era în floare și când omul era redus la rolul umilit de accesoriu al pământului pe care locuia:

¹⁾ Vezi în acest sens, Cas. rom. Bult. 1912, p. 862; *Dreptul* din 1912, No. 47 și *Or. Judiciar* din același an, No. 58; p. 676, precum și autoritățile citate în tom. I al Coment. noastre (ed. II), p. 129, nota 1. Mai vezi tom. III, partea II, p. 219 (ed. a 2-a) și tom. V, p. 357, *ad notam*, etc.

²⁾ Vezi C. Iași, *Dreptul* din 1908, No. 23, p. 179 urm. (cu observ. noastră în sens contrar), precum și multe alte autorități citate în tom. I al Coment. noastre, p. 130, nota 2. Vezi și tom. III, partea II, p. 138, nota 1 și 218, nota 1 (ed. a 2-a).

De aceea Loysel zicea :

„*Toutes coutumes sont réelles*“¹⁾.

112. Capacitatea de a moșteni.—Dar dacă succesiunea imobiliară se regulează după legea situațiunei imobilelor, capacitatea sau incapacitatea de a moșteni, privind pe cel chemat la succesiune, atârnă de legea personală a moștenitorului care va fi consultată spre a se vedea dacă acesta are sau nu capacitatea de a moșteni, dacă este copil legitim, legitimat, natural, adoptat, etc. ²⁾.

113. Mobilele. — Art. 2 din codul civil, ca și textul corespunzător din codul francez, vorbește numai *de imobile*, tăcând cu desăvârșire în privința mobilelor, care erau desprețuite, pentru că, la începutul secolului trecut, averea mobilă nu avea nici-o însemnătate, și era aproape negarantată de lege. De aceea se și zicea atunci :

„*Vilis possessio mobilium*“ (Posesiunea mobilelor nu are nicio valoare) sau :

„*Res mobilis, res vilis*“ (Lucru mobil, lucru fără valoare ³⁾).

Această regulă a dreptului vechiu francez nu se mai potrivește însă cu starea economică de astăzi în care averea mobilă a luat o dezvoltare foarte mare.

Oricum ar fi, art. 2 din codul civil nevorbind decât de imobile, se naște întrebarea : ce trebuie să decidem în privința mobilelor ?

114. Mobilele considerate în individualitatea lor.—De câte ori este vorba de mobile considerate în individualitatea lor, legea română le este aplicabilă, chiar când ar fi posedate de străini. Acest punct nu suferă discuție.

Astfel, legile relative la natura mobilă sau imobiliară a bunurilor, la privilegii, la prescripție, la executarea silită, se aplică nu numai mobilelor posedate de Români, dar și celor posedate de străini.

115. Mobilele considerate ca universalitate. — În cât privește însă mobilele considerate ca universalitate, adecă

¹⁾ Loysel, *op. cit.* I, p. 298, No. 303. Vezi și Vareilles-Sommières, *Synthèse des droit international privé*, I, 19, p. 13.

²⁾ Vezi tom. I (ed. II), al Coment. noastre, p. 131, 132; tom. III, partea II, p. 220; tom. IV, partea 1-a, p. 668 (ed. a 2-a), etc.

³⁾ Cpr. Planiol, I, 2198 urm. Colin et Capitant, I, p. 664.

din punctul de vedere al transmiterii lor prin succesiune ab intestat, statutul este personal, și succesiunea se va regula după legea națională a defunctului. Mobilele sunt, în adevăr, supuse schimbării și nu au o situație fixă:

„*Mobilia sequuntur personam; omnibus personae inhaerent*“.
(Mobilele urmează persoana, fiind alipite de oasele ei).

În favoarea acestui sistem se poate trage argument *a contrario* din art. 2 C. civil, care zice că numai imobilele aflate în țară sunt supuse legilor române ¹⁾, soluție formal admisă atât prin art. 396 C. Calimach (300 C. austriac), cât și prin art. 10, *ab initio*, din codul spaniol dela 1889.

Această soluție dă loc la mai multe anomalii ²⁾, însă cu toate acestea, se impune în dreptul nostru ³⁾.

3^o Legile personale.

116. Legile personale sunt acele care au persoanele de obiect în mod principal, și care nu se ocupă de bunuri decât în mod accesoriu.

Astfel, fac parte din statutul personal: legile relative la starea civilă, la filiațiune, la căsătorie, la despărțenie, la puterea maritală și părintească, la uzufructul legal și la înstrăinarea fondului dotal ⁴⁾, la majoritate și minoritate, la interdicție, adopțiune și în fine, la toate legile relative la capacitatea persoanelor.

Aceste legi, care constituiesc statutul personal, își produc efectul lor afară de teritoriul României și urmăresc pe Români ori unde s'ar afla:

„*Personam sequuntur sicut umbra, sicut cicatrix in corpore*“.
(Legile personale urmăresc persoana ca umbra, ca o rană în trup“).

¹⁾ Vezi *supra*, p. 47, 48.

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 135, nota 1 (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi Trib. Romanași, *Dreptul* din 1911, No. 24, p. 190; Cas. rom. Bult. 1 12, p. 215; *Dreptul* din 1912, No. 40, p. 313 (cu observ. noastră); Cr. judiciar, din 1912, No. 42, p. 495; Cr. Craiova, *Dreptul* din 1912, No. 40, p. 317 (decizie casată pentru alt motiv). Vezi și tom. I (ed. II), p. 135, nota 2.

⁴⁾ În privința uzufructului legal și a fondului dotal, chestiunea este însă controversată. Vezi tom. I, p. 139 (ed. II), și 140; tom. II, p. 537-538; tom. VIII partea I-a, p. 326-327, text și nota 1 (ed. a 2-a), etc.

Motivul acestei dispoziții este lesne de priceput. Românul este același oriunde s'ar afla și nu poate să-și schimbe condiția de câte ori face o călătorie în străinătate:

„Legea de origină urmărește persoana, zice Heffter. Șederea mai lungă sau mai scurtă într'o țară streină nu face să înceteze efectul legilor personale, care continuă a cărmui capacitatea civilă a omului, cât timp n'a survenit o schimbare de naționalitate¹⁾).

117. Naționalitatea persoanelor. — Din cele mai sus expuse rezultă că statutul personal atârnă de naționalitatea persoanelor²⁾ iar nu de domiciliul lor, așa cum era în vechiul drept francez, și cum este și astăzi în Engllitera, în America și în alte țări.

118. Statutul domiciliului. — Statutul domiciliului nu va fi aplicat decât acelor străini lipsiți de orice naționalitate (*Heimathlosi*), precum erau altădată Izraeliții la noi, pentru că este cu neputință ca să nu li se aplice nici o lege³⁾).

Evreii chiar născuți și crescuți în țară erau deci străini, cât timp nu dobândise împământenirea și ca atare, puteau fi expulzați⁴⁾ ca și Românii din alte state, cât timp nu li se recunoscuse calitatea lor de Români, conform art. 9 din Constituție.

¹⁾ Heffter, *Das europäische Völkerrecht der Gegenwart*, § 38, ab initio, p. 78 (a trad. Bergson).

²⁾ Cpr. C. Craiova, *Dreptul* din 1908, No. 59, p. 486.

³⁾ Cpr. Trib. Civului, *Or. judiciar* din 1904, No. 3, p. 19 urm. cu observ. noastră. Vezi și An. Teodorescu, *Noțiuni de drept administrativ*, p. 34; P. Negulescu, *Tr. de drept administrativ român*, p. 14, etc.

⁴⁾ Cas. rom. Bult. Secții-Unite, anul 1907, p. 1040 și *Dreptul* din 1907, No. 45, etc.

Este însă de observat că, prin art. 28 al tratatului de pace ce semnase la București în ziua de 7 Mai 1918, ni s'a impus de a da drepturi politice tuturor Evreilor care au luat parte în războiul actual, *fie chiar în serviciul auxiliar*, prin urmare și acelor care au fost ordonați pe la ofițerii dela sedentară, și nici n'au auzit bubuitul tunurilor, precum și tuturor acelor născuți și stabiliți în țară și se trag din părinți născuți aici. Ba, mai mult încă, Guvernul erl obligat a decreta, până la ratificarea tratatului de pace, o lege în acest scop, înainte chiar de modificarea art. 7 din vechea Constituție, ceea ce eră contrar însăși Constituției. De aici se vede cât de grăbiți sunt străinii de a zugruma interesele cele mai vitale ale țarei. Vorba ceea: bate fierul cât e ferbinte! Cu drept cuvânt se poate întreba cineva: în baza cărui principiu puterile centrale se amestecă în trebile noastre interne? La aceasta nu se poate da decât un răspuns: *Vae victis!*

Aceste rânduri erau scrise în momentele când puterile centrale, pentru moment victorioase, ne impuneau pacea rușinoasă dela București, prin care țara

119. Cazul când Românul se găsește într'o țară care nu admite principiile statutului personal. — Rămâne bine înțeles că Românul nu va fi urmărit de statutul său personal, decât în țările unde sunt admise aceleleași principii. Cât pentru țările care nu admit statutul personal și unde străinii sunt, în privința capacității lor, supuși aceluiași legi la care sunt supuși și pământanii, după cum par a fi: Olanda, Austria, Rusia, etc., unde, cu toate acestea, chestiunea este controversată ¹⁾, se decide în genere, că legea noastră nu va avea nicio putere și că, în aceste țări, Românul va fi supus, în privința capacității sale, legilor olandeze, austriace sau rusești. Astfel, în codul olandez (art. 385), majoritatea (majoratul) fiind fixată la 23 de ani, Românul care s'ar afla în Olanda, nu va fi, după această teorie, considerat ca major față de locuitorii acestei țări, decât tot la 23 de ani, conform art. 9 din codul civil olandez, (disp. preliminară ²⁾). Actul făcut de un Român după împlinirea vârstei de 21 de ani, nu va fi deci valid în această țară pentru acei care susțin că în codul olandez, străinii sunt supuși la aceleași legi ca și pământanii. Acest act va fi însă considerat ca valid în România și va putea fi opus Românului după întoarcerea sa în țară.

120. Perderea calității de român. — Românul va fi urmărit de statutul său personal, ori unde s'ar afla, până la

noastră era nu numai micșorată, dar economicește aproape nimicită ¹⁾. Această pace căzând însă prin victoria aliaților, aceștia ne-au impus și ei următoarea clauză, care a fost ratificată de corpurile legiuitoare, în urma raportului nostru ca Senator al Iașilor, împreună cu toate celelalte clauze impuse României de principalele puteri aliate și asociate. Iată, în adevăr, cum se exprimă art. 7 din acest Tratat, care consacră dreptul minorităților: „România se obligă a recunoaște ca supuși români, de plin drept și fără nici o formalitate, pe Evreii locuind în toate teritoriile României, și care nu se pot a se prevala de nici o altă naționalitate“. Aceasta înseamnă că toți Evreii atât cei din vechiul Regat cât și cei din provinciile alipite sunt astăzi de drept Români. Numai de și-ar iubi țara, care le-a deschis brațele cu atâta abnegațiune, și de ar fi vrednici de ea!

¹⁾ Vezi, în privința Olandei, tom. I al Coment. noastre, p. 147, nota 1, iar în privința Austriei și a Rusiei, același tom, p. 146, nota 1 și p. 147, nota 1.

²⁾ Cpr. art. 29 din legea de introducere a codului civil german (*Einführungsgesetz zum bürgerlichen Gesetzbuche*).

¹⁾ S'a decis cu drept cuvânt, că n'a existat nici o epocă de pace cu puterile centrale, înăuntrul căreia actele de comerț între Români și supușii dușmani să fie validate; căci pacea dela București nefiind ratificată de România, n'a avut nicio dată ființă, iar noua declarație de războiu din 28 Octombrie 1918, făcută puterilor centrale, a continuat pur și simplu starea de războiu de drept și de fapt, care a dăinuit în mod lent dela încetarea ostilităților prin încheierea armistițiului din 1917. C. București, *Trîbuna juridică* din 1919, No. 42, 44, p. 202.

perderea naționalității sale. Îndată ce el a pierdut însă, *de bună credință*, calitatea de român, devenind străin, el nu va mai fi urmărit, în cât privește capacitatea sa, de legile române, ci de acele ale țării a cărei naționalitate a fost primită de el.

Cât pentru Românul care și-ar fi pierdut naționalitatea fără a dobândi alta, de exemplu: în ipoteza art. 20 C. civil, el fiind străin peste tot locul, nu se poate bucura de legile personale, care sunt un efect și o consecință a naționalității, ci va fi supus legilor țării în care își are domiciliul sau reședința.

121. Statutul străinilor din România.—Dar dacă Românii sunt supuși, în privința capacității, atunci când se găsesc în țară străină, statutului lor personal, adică legilor române, ce trebuie să decidem în privința străinilor care locuiesc pe teritoriul nostru? Chestiunea este controversată, însă părerea cea mai juridică este, de bună seamă, că străinii aflați în România, nu sunt supuși în ceea ce privește capacitatea lor legilor românești, ci legilor națiunii lor respective, aceasta fiind o reciprocitate logică întemeiată pe dreptul internațional ¹⁾.

122. Cazul când legea străină este contrară ordinei publice din România.—Se înțelege însă că aplicarea legii străine va suferi excepție, de câteori această lege ar consacra o stare de lucruri care ar compromite ordinea publică internațională din țara noastră.

„Cu toate că străinii aflați în România, sunt supuși, în ceea ce privește capacitatea lor, legii lor naționale, zice Curtea din Craiova, totuși atunci când prin această lege s'ar atinge ordinea publică și socială din România, se va aplica statutul teritorial ²⁾.

Art. 30 din legea de introducere a codului civil german este expres în această privință.

Astfel, un musulman n'ar putea contracta mai multe căsătorii în România; un străin n'ar putea cerceta și dovedi paternitatea naturală în România, conform statutului

¹⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, (ed. II), p. 147, text și nota 1.

²⁾ Vezi *Dreptul* din 1911, No. 69, p. 549.

său personal¹⁾; tribunalele noastre n'ar putea pronunța separația de trup între doi străini, tot conform legii lor personale²⁾, etc.

123. Aplicarea legilor străine de judecătoria români.—

Din împrejurarea că străinii sunt cărmuiți în România, în privința capacității, de legea lor personală, rezultă că judecătoria români vor fi de multe ori chemați a aplica legea străină, după cum vor fi obligați a o aplica și în privința statutului formelor (art. 2 § ultim C. civil), de care o să vorbim îndată.

Ei neputând însă cunoaște toate legile din lume, cel care invoacă o lege străină trebuie s'o dovedească, fie că este codificată sau necodificată³⁾; căci altfel, judecătoria români n'ar fi ținuti s'o aplice⁴⁾.

124. Chestie de fapt.—Din cele mai sus expuse rezultă că aplicarea legii străine constituie o chestie de fapt lăsată la suverana apreciere a instanțelor de fond și că Curtea de casație n'are niciun control în această privință, nici chiar atunci când judecătoria fondului s'au înșelat asupra legii străine. Vina nu este, în adevăr, a judecătorului, ci a părților interesate, care n'au făcut dovada cuvenită. Pentru ca o călcare sau o falșă interpretare a unei legi străine să poată da loc la casare, trebuie ca să atragă după ea violarea unei legi române⁵⁾.

¹⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 149, 150, text și nota 3; tom. II, p. 363 urm. (ed. a 2-a), precum și autoritățile citate în observ. ce am publicat asupra unei decizii a Curței din București, în *Cr. judiciar* din 1904, No. 63, p. 535, nota 2 și în *Cr. judiciar* din 1900, No. 62, p. 496, nota — *Contră*: P. Fiore, *Le droit international privé*, II, 733 urm., p. 272 urm. (ed. a 4-a); Laurent, *Droit civil international*, V, 263, care se contrazice cu cele susținute în *Principes de droit civil*, I, p. 125, nota 1.

²⁾ Trib. Covurlui, *Cr. judiciar* din 1904, No. 3, p. 19 urm. (cu observ. noastră) și *Dreptul* din 1905, No. 68, p. 556. Judecătoria români ar putea însă pronunța divorțul dintre doi soți străini, dacă el este admis de legea lor personală.

³⁾ Cpr. Cas. Turin, Sirey, 1907. 4. 15 și *Dreptul* din 1910, No. 51, p. 412. — În cât privește mijloacele de dovedire ale unei legi străine, vezi tom. I al Coment. noastre, p. 154 urm. (ed. a 2-a).

⁴⁾ Vezi autoritățile citate în tom. I menționat, p. 153, nota 2, la care trebuie să adăugăm: Cas. rom. Bult. 1908, p. 2149; Bult. 1909, p. 1287; Bult. 1913, p. 523; *Cr. judiciar* din 1913, No. 34, p. 403 și *Dreptul* din același an, No. 65, p. 513, etc.

⁵⁾ Cas. S-a 1-a, Bult. 1913, p. 523 și *Dreptul* din 1913, No. 65; Cas. fr. *Dreptul* din 1912, No. 49, p. 328, precum și alte autorități citate în tom. I menționat, p. 154, nota 1. Vezi și tom. IV, partea II, p. 121, nota 2; tom. VII, p. 102 urm. Cpr. A. Colin, *Du recours en cassation pour violation de la loi étrangère*, J. *Olunet* anul 1890 p. 406 urm. și p. 794 urm., etc.

4^o Statutul formelor.

125. Formele externe ale actelor juridice sau formele *cele pe din afară*, după cum le numește codul Calimach (art. 5, nota 3), sunt supuse regulii de drept internațional, consacrată în mai toate legislațiile ¹⁾:

„*Locus regit actum*“. (În privința formelor, actul este cărmuit de legea locului unde este făcut ²⁾).

Această regulă, formulată în Franța încă din timpul lui Bartolus și Dumoulin, figurează pentru prima oară într-o decizie a parlamentului din Paris dela 15 Ianuarie 1721 ³⁾.

Formele instrumentare ale actelor, adică relative la înscrisul întocmit de părți (*instrumentum*) constituie un statut real, în acest sens că ele se aplică și străinilor. De aceea ar fi fost poate mai exact de a se zice:

„*Locus regit instrumentum*“.

Astfel dacă mă găsesc în Bulgaria și voesc a-mi face acolo testamentul în forma autentică, va trebui să merg la notar.

Tot astfel, dacă mă găsesc în Rusia, în Serbia, în Bulgaria, în Grecia, în republica otomană și în alte țări unde căsătoria este un contract religios, va trebui să mă căsătoresc înaintea ministrului cultului respectiv, conform legilor acestor țări ⁴⁾, sau înaintea agenților diplomatici ori consulari români din aceste țări, conform art. 23 al legii din 13 Februar 1894, pentru reorgan. Ministerului afacerilor străine:

Tot astfel, un Sârb, un Bulgar, un Grec, etc., nu se va putea căsători la noi înaintea preotului, conform legii sale personale, ci înaintea ofițerului stărei civile, conform legii române, pentru că intervenția acestui funcționar este

¹⁾ Cpr. art. 11 din legea de introducere a codului civil german. — De aceea Savigny zice că această regulă este recunoscută de autorii diferitelor timpuri și popoare (*System des heutigen römischen Rechts*, VIII, § 381, p. 351).

²⁾ Vezi *infra* No. 165 și 166.

³⁾ Planiol, I, 186, 4^o.

⁴⁾ Vezi *infra* No. 165.

un principiu de drept public, deci o lege reală, aplicabilă tuturor acelor ce se găsesc pe teritoriul nostru. În acest sens, regula „*locus regit actum*” este obligatorie pentru străini, iar nu facultativă ¹⁾.

126. Aplicarea regulei de mai sus tuturor actelor. — Regula „*locus regit actum*”, pe care ultimul § al art. 2 din codul nostru o consacră în termeni expresi ²⁾, se aplică în cât privește formele instrumentare, la toate actele, în genere, atât la cele autentice, cât și la cele sub semnătură privată ³⁾.

127. Copiile de pe actele autentificate în străinătate. — S'a decis că art. 2 din codul civil, dispunând că forma exterioară a actelor este supusă legilor țării unde se face actul, de aci rezultă că și chestiunea validității unei copii de pe originalul autentificat în țară străină, are să se judece tot după legea străină. Prin urmare, dacă instanța de fond a examinat această lege și a constatat că nu cere ca părțile să fie față sau citate la liberarea copieii, și întrucât recurentul, care susținând nevalabilitatea copieii, n'a dovedit că o asemenea cerință este formal înscrisă în legea străină, în aceste împrejurări nu poate fi vorba de violarea art. 1188 C. civil ⁴⁾.

128. Contracte și quasi-contracte. — În cât privește efectele contractelor și ale quasi-contractelor, ele se determină în genere, mai ales dacă părțile aparțin la națiuni deosebite, după legea țării în care contractul sau quasi-contractul a luat naștere (*lex loci contractus*), părțile fiind presupuse că au înțeles a se supune legilor acestei țări (art. 980 C. civil), dacă, bine înțeles, din împrejurări nu rezultă că părțile au avut o altă intenție.

¹⁾ Vezi în acest sens autoritățile citate în tom. I, p. 201, nota 3, precum și adresa Minist. Justiției No. 2164, din 20 Martie 1892, către Minist. afacerilor străine, publicată în *Dreptul* din 1892, No. 79, p. 628, 629, în care Ministerul ne-a făcut distinsa onoare de a invoca părerea noastră. — *Contră*: Deciziile citate în tom. I menționat, p. 199, nota 3 și p. 202, *ad notam*: Pillét, *Pr. de droit international privé*, 260, p. 479, 480; A. N. Juvara, *Dreptul* din 1901, No. 19 și 21, etc.

²⁾ Această regulă figura și în proiectul codului civil francez (cartea preliminară, tit. IV, art. 6), însă a fost eliminată, ca una ce exprimă un adevăr incontestabil. Cpr. Planiol, I, 194, *in fine*.

³⁾ Vezi tom. I al coment. noastre, (ed. II), p. 169, nota 1.

⁴⁾ Cas. S-a 1-a, decizia No. 99, din 14 Februarie 1914. *Jurisprudența română* din 1914, No. 17, p. 262, 263, No. de ordine 270.

„*Semper in stipulationibus et in cæteris contractibus, id sequimur, quod actum est; aut si non appareat, quid actum est, erit consequens, ut sequamur quod in regione, in qua actum est, frequentatur*“ (In stipulații și în celelalte contracte, se urmează după intenția părților; dacă ele nu s’au exprimat însă în termeni destul de clari, se va recurge la uzul locului în care convenția a fost făcută). (L. 34, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Dacă uzul local nu decide nimic în această privință, se va admite ceea ce este mai puțin oneros pentru debitor:

„*Ad id, quod minimum est, redigenda summa est*“ (L. 34, *in fine*, Dig., *tit. cit.*).

129. Fraudă la lege. — Regula după care actul juridic făcut de un Român în străinătate, conform legii țării unde a fost făcut, este valid nu numai în România, dar peste tot locul, suferă mai multe excepții, din care vom semnală aici numai una, și anume:

Actul făcut conform formelor edictate de legea străină nu va mai fi valid atunci când Românul s’a dus anume în străinătate pentru a întrebuința alte forme decât cele prescrise de legea sa națională; căci fiind de principiu că tot ce se face în fraudă la lege este nul, legea nu poate să valideze un act care nesocotește și dărămă autoritatea sa ¹⁾:

„*Fraus omnia corrumpit*“ (Frauda corupe totul).

130. Formele de procedură și de executare. — Formele de procedură se determină de legea țării în care se judecă procesul, iar formele de executare, de legea țării în care hotărîrea sau actul autentic se execută. Astfel, hotărîrile judecătorești vor fi investite cu formula executorie de judecătoreii țării unde ea urmează a fi aduse la îndeplinire (art. 374 Pr. civ.).

131. Mijloacele de probă. — În cât privește însă mijloacele de probă ale unei obligații sau a oricărui act juridic în genere, în care intervine voința părților, ele nu sunt cărmuite nici de legea țării în care se judecă procesul, nici de legea națională a părților, nici de legea situației bunurilor, ci de legea țării în care convenția sau actul

¹⁾ Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. I al Coment. noastre, (ed. II), p. 172, text și nota 3. În cât privește celelalte excepții dela regula „*locus regit actum*“, vezi tom. I menționat, p. 173 urm. (ed. a 2-a).

juridic a luat naștere, soluție expres admisă prin art. 10 § 2 din codul italian (disp. preliminar.). Chestiunea este, cu toate acestea, controversată¹⁾.

132. Proba testimonială — D'n cele mai sus expuse rezultă că proba testimonială este admisibilă în România pentru dovedirea unei convenții a cărei valoare ar întrece suma de 150 lei, dacă această convenție a fost încheiată între un Român și un străin, și chiar între doi Români într'o țară în care proba testimonială este admisă fără nici o restricție, precum, de exemplu: în Anglita, în America, în Spania (art. 1244 C. civil din 1889), etc. Proibiția probei testimoniale nu interesează deci ordinea publică²⁾. Deaceea se și decide, în genere, deși chestiunea este și de astădată controversată, că părțile pot, prin convenția lor, să admită proba testimonială într'o cauză în care această dovadă nu este admisă de lege³⁾.

Curtea de Casație din Viena a decis însă că art. 1341 din codul civil francez (art. 1191 C. civ. rom.), după care nu se poate primi niciodată o dovadă cu martori în contra sau peste ceea ce cuprinde actul, constituie o regulă de procedură, care nu poate să prevaleze în Austria contra dispozițiilor contrare ale ordonanței de procedură civilă austriacă. Prin urmare, debitorul urmărit în Austria pentru plata unui împrumut contractat în Franța cu act sub semnătură privată poate, deși art. 1341 din codul francez exclude proba testimonială, să ridice, conform legii austriace, excepția *non numeratae pecuniae*, și să dovedească prin orice mijloace, martori, cercetări, verificări de scripte, etc.,

¹⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 177, text și nota 1; tom. IV, partea I-a, p. 228, text și nota 6; tom. VII, p. 242, nota 5, etc.

²⁾ Cpr. C. Alger, *Cr. judiciar* din 1913, No. 61, p. 683 (cu observ. noastră) precum și alte autorități citate în tom. I al Coment. noastre, p. 179, nota 2 (ed. a 2-a), și în tom. VII, p. 242, nota 5. *Contră*: Mittermaier, *Archiv für civilistische Praxis*, tom. XIII, p. 315 urm., care, în privința admiterii probei testimoniale, aplică legea locului unde se judecă procesul, sub cuvânt că proba având de scop convingerea judecătorului, acesta nu-și poate forma convingerea sa, decât din elementele autorizate de legea țării sale.

³⁾ C. Galați, *Dreptul* din 1909, No. 75, p. 595, 596 (cu observ. noastră); C. Dijon, *Sirey*, 1905, 2. 261 și *Dreptul* din 1906, No. 23, p. 184 (cu observ. noastră). Justiția de pace din Alba, *Cr. judiciar* din 1914, No. 8, p. 63; Colin et Capitant, II, p. 243, 244; Planiol, II, 1106. *Contră*: Trib. Ialomița și Luxemburg, *Dreptul* din 1886, No. 9 și *Sirey*, 93. 4. 23; Trib. Arlon, *Sirey*, 1908, 4. 32 și *Cr. judiciar* din 1909, No. 30, p. 238; Ricci, *Delle prove*, 158, p. 260 urm. Vezi tom. I, p. 235, text și nota 3 (ed. a 2-a), precum și tom. VII, p. 268, text și notele 1—3.

că obligația lui nu are cauză, suma a cărei restituire i-se cere nefiindu-i numărată ¹⁾).

Incât privește celelalte mijloace de probă, prezumțiile, jurământul, comisiile rogatorii, etc. Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 180 urm.

133. Diferitele aplicări ale regulei locus regit actum.—

După ce legiuitorul pune, în art. 2 § ultim, principiul că actul juridic este cărmuit, în privința formelor, de legea țării în care este făcut, el aplică apoi această regulă la actele stărei civile (art. 34 C. civil), la căsătorie (art. 152 C. civil), la testamente (art. 885 C. civil) și la ipoteци (art. 1773, 1789 C. civil ²⁾).

134. Regula „*locus regit actum*” fiind aplicabilă la căsătorie, la testamente și la ipoteци, chestiunea este de a se ști dacă această regulă se aplică și la celelalte acte solemne, precum: donațiunile, convențiile matrimoniale, etc. Chestiunea este foarte controversată, și ne mărginim a trimite pe cetitori la tom. I al Coment. noastre, p. 221 urm., unde această controversă este discutată în toate amănuntele ei.

Nederogarea prin convenții sau dispoziții particulare la legile care interesează ordinea publică și bunele moravuri.

135. Ordinea publică. — Ordinea publică fiind organizarea societății, legile de ordine publică sunt acele care privesc în mod direct sau indirect această organizare, adică care regulează în mod principal interesul social ³⁾).

Ordinea publică nu este însă ceva statornic și nestrămutat, ci variază dela o epocă la alta și după diferitele

¹⁾ Caa. austriacă, Sirey, 1912. 4. 29 și *Dreptul* din 1913. No. 9, p. 72,

²⁾ Vezi explic. acestor texte în tom. I sus citat, p. 187 urm., p. 193 urm., 203 urm. și 217 urm. Incât privește testamentele, mai vezi tom. IV, partea II, p. 121, (ed. a 2-a).

³⁾ Cpr. Trib. Ilfov și Iași, *Cr. judiciar* din 1894, No 36; din 1897, No. 12 și din 1909, No. 10, p. 75. Nu numai legile de drept public, dar și cele de drept privat aparțin ordinii publice, de câteori sunt motivate prin considerații de interes general. Astfel sunt, de exemplu, legile care regulează starea și capacitatea persoanelor, acele care organizează proprietatea fonciară, care impun părților oarecare măsuri în interesul terților, etc. Cpr. Planiol, I, 291, 292. Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 225 și tom. IV, partea 1-a, p. 188 (ed. a 2-a), etc.

țări care o reglementează așa cum înțeleg¹⁾. Cu alte cuvinte, ordinea publică nu este absolută, ci relativă, căci multe dispoziții care, la noi, se consideră ca fiind contrare ordinii publice, precum sunt, de exemplu, substituțiile fideicomisare (art. 803 C. civil), sunt valide în alte țări. Pascal a avut deci dreptate când a zis în una din cugătărilor sale :

„Vérité en-deça des Pyrénées, erreur au-delà“²⁾.

Ordinea publică este pusă pe aceeași treaptă cu bunurile moravuri (art. 5, 968, 1008 C. civil).

136. Bunele moravuri. — Prin moravuri sau *nărauri*, după cum se exprimă vechile noastre legiuri, trebuie să înțelegem obiceiurile naturale sau câștigate în urmă, în cât privește purtările ce urmează să avem în societate.

„Per buon contume s'intende l'abitudine al bene“, zice un autor³⁾.

Tot ce este contrar obiceiurilor bune este contrar bunelor moravuri. Papinian zicea, foarte bine, în această privință :

„Quae facta laedunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, contra bonos mores fiunt“. (Orice faptă care jignește pietatea, reputațiunea și onoarea, este contrară bunelor moravuri). (L. 15; Dig., *De conditionibus institutionum* 28. 7).

Din cele mai sus expuse rezultă că ordinea publică cuprinde în sine și bunele moravuri⁴⁾. De aceea codul german nu vorbește de ordinea publică, ci numai de bunele moravuri, zicând că actul juridic care atinge bunele moravuri este nul (art. 138 § 1).

„Ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, ist nichtig“.

137. — Părțile nu pot prin convențiile sau dispozițiile lor (acte de voință unilaterală) să deroage dela legile care

¹⁾ Cpr. Judec. Ocol. II din Iași, *Cr. judiciar* din 1902, No. 17, p. 146 urm. cu observ. noastră).

²⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 4, No. 5.

³⁾ Pacifici-Mazzoni, *Istituzioni di diritto civile italiano*, II, 163, p. 494 (ed. a 4-a), Cpr. T. Huc, I, 186, p. 174.

⁴⁾ Cpr. Planiol I. 293. *in fine*.

interesează ordinea publică și bunele moravuri (art. 5 C. civil). O asemenea derogare este izbită de nulitate, nulitatea fiind în specie virtuală¹⁾.

„*Privatorum conventio juri publico non derogat*“. (Nu se poate deroga dela dreptul public prin convenții particulare). (L. 45 § 1, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

O altă lege din Digeste zice, de asemenea:

„*Jus publicum pactis privatorum mutari non potest*“. Particularii nu pot să deroage prin convențiile lor dela dreptul public). (L. 38, Dig., *De pactis*, 2. 14²⁾).

138. Exemple de legi de ordine publică dela care părțile nu pot deroga — Iată acum câteva exemple de legi de ordine publică, dela care părțile nu pot deroga. Acestea sunt: legile politice, constituționale, administrative, penale, legile care stabilesc un impozit; cele care regulează starea civilă a persoanelor și determină capacitatea sau incapacitatea lor, minoritatea, majoritatea, tutela, interdicția, puterea părintească³⁾, etc.; legile privitoare la succesiunile ab intestat și testamentare, la organizarea familiei; legile privitoare la condiția străinilor; unele dispoziții privitoare la organizarea proprietății; legile privitoare la libertatea comerțului și a industriei⁴⁾; legea asupra clauzei penale din 1879; legea care oprește urmărirea sau cesiunea lefiilor și pensiunilor plătite de stat, comună, județ, etc. (art. 409, 410 Pr. civ.); legile privitoare la neînstrăinarea pământurilor rurale⁵⁾; legile privitoare la organizarea publi-

¹⁾ Vezi asupra nulităților virtuale, *suprà*, p. 85 No. 71.

²⁾ Mai vezi L. 6 Cod., *De pactis*, 2. 3. Vezi tom. I al Coment. noastre, (ed. II), p. 227, nota 3 și tom. XI, p. 50, nota 5.

³⁾ Puterea părintească fiind de ordine publică, tatăl nu poate nici într'un caz să renunțe la ea, nici chiar în favoarea mamei, toate tranzacțiile ce s'ar face în această privință fiind lovite de nulitate (art. 5 și 1224 C. civil) C. Paris, *J. Clunet*, anul 1913, p. 1266. Vezi și tom II al Coment. noastre, p. 458 (ed. a 2-a). Părintele nu poate de asemenea să renunțe la administrația legală și după unii, nici chiar la uzufructul legal. Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 532 și tom. VIII, partea I-a p. 24, text și nota 1 (ed. a 2-a). El nu poate să renunțe la dreptul de a dirigi educația morală, intelectuală și religioasă a copiilor săi. (Vezi tom. VIII, partea I-a suseitat, p. 24 urm.), etc.

⁴⁾ Cpr. C. Paris, *Pand. Period.* 1904. 2. 243; Cas. rom. și C. București, *Dreptul* din 1918, No. 24 (cu observația noastră) și din 1915, No. 60. Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 144, nota 1 și tom. VIII, partea II, p. 75, *ad notam* (ed. a 2-a).

⁵⁾ Cpr. Trib. Caliacra, *Dreptul* din 1915, No. 37, p. 293 și *Or. judiciar* din același an, No. 40.

cităței creată în interesul terților¹⁾); legile care hotărăsc principiile fundamentale ale exproprierii silite²⁾); legile care opresc pactul comisor sau contractul pignorativ (art. 1689, 1701 C. civil și 488 C. com.); nu numai în materie de amanet și de antichreză, dar și în materie de ipotecă, unde el este tot atât de periculos³⁾); legea din 12 Aprilie 1908 în contra trusturilor arendășești⁴⁾); legile care determină capacitatea de a dispune între soți (art. 936 urm.), care determină partea disponibilă și rezerva (art. 841 urm. C. civil); legile privitoare la imutabilitatea convențiilor matrimoniale (art. 1229, 1230 C. civil), și la ipotec. legală a femeii măritate (art. 1281, 1753 urm. C. civil); legile privitoare la libertatea individuală (oprirea robiei, a serviciilor impuse persoanei, a închirierii de servicii pe viață, etc.); legile privitoare la libertatea de conștiință și la liberul exercițiu al cultelor (art. 22 Constit. din 1923, vezi textul corespunzător în art. 21 din vechea Constituție); la organizarea judecătorească (organizarea jurisdicțiilor, competența *ratione materiae*, etc.⁵⁾); legile care opresc poligamia, căsătoriile între rudele apropiate, cercetarea paternității, pactele succesoriale (art. 702, 965 § 2, 1226 C. civil), substituțiile fideicomisare (art. 803 C. civil), etc.; legile care declară

¹⁾ Astfel, credem că nu s'ar putea înscrie la tribunalul unui județ din Moldova, neocupat de inamic, o ipotecă constituită asupra unui imobil din teritoriul ocupat, deși prin art. 1 al legii din 20 Decembrie 1916, se dispune că: „toate afacerile *de natură grațioasă*, de competența tribunalelor din teritoriile ocupate sau care eventual s'ar mai ocupa de inamic, sunt trecute pe tot timpul cât va ține ocupația străină, în competența acelor tribunale unde părțile și-ar stabili reședința”. Credem că asemenea înscrieri n'ar fi cu puțință, pentru că terții dela situațiunea imobilului ipotecat n'ar avea posibilitatea de a se asigura despre înscrierea acestei ipotecă.

²⁾ Nu s'ar putea deci stipula că, la caz de neplata unei creanțe, creditorul va deveni proprietarul bunurilor debitorului, sau că el le va putea vinde fără a recurge la căile legale. Părțile pot însă conveni că vânzarea unui imobil se va face la alt tribunal decât la acel al situației lui (art. 495 Pr. civ.).

Nu se poate, de asemenea, renunța la comandamentul prealabil ce trebuie să procesadă orice urmărire imobiliară (art. 496 urm. Pr. civ.), pentru că acest comandament face parte din urmărire. Se poate însă renunța la punerea în întârziere (art. 1079 C. civil).

³⁾ Vezi tom. X al Coment. noastre, p. 273 urm. Cpr. Trib. Nevers, *Jusțiția* din 1915, No. 2, p. 44 urm. (cu observ. noastră), vezi și art. 604 din Codul Calimach.

⁴⁾ Cpr. C. Iași, *Dreptul* din 1909, No. 44, p. 346. Vezi asupra acestei legi care are de scop apărarea micilor agricultori contra exploatărilor arendașilor, tom. III partea I-a, al Coment. noastre, p. 410, nota 2 (ed. a 2-a), și tom. II, p. 348 nota 2, etc.

⁵⁾ Părțile pot însă să deroage dela regulile de competență *ratione personae*, aceste reguli neinteresând ordinea publică.

învăţământul primar gratuit şi obligator; acele care opresc jocurile de noroc şi loteri¹⁾); legile care opresc fraudele în materie alimentară; acele care împiedică pe magistraţi, avocaţi şi apărători de a se face adjudecatori de drepturi litigioase de competenţa Curţii în a cărei circumscripţie îşi exercită funcţiunea sau profesiunea lor (art. 1309 C. civil); legea care opreşte pe străini de a dobândi, prin orice mod de achiziţie, imobile rurale în România (art. 18 Constit. din 1923, vezi textul corespunzător în art. 7 § 5 din vechea Constituţie); legea din 19 Aprilie 1909, pentru arendarea moşiilor Statului, Casei şcoalelor, Casei bisericei, judeţelor, comunelor şi aşezămintelor de binefacere şi de cultură naţională, la asociaţiunile ţărăneşti²⁾), etc.

Printre legile care interesează ordinea publică vom mai cita art. 6 din legea dela 23 Decembrie 1916, prin care se acordă un moratoriu general în judeţele din Muntenia, Oltenia şi Dobrogea ocupate de inamic, şi care dispune că: „toate urmărirea şi înstrăinările silite de avere mobilă şi imobiliară, făcute în teritoriile ocupate, în contra dispoziţiilor acestei legi şi a decretului din 12 Noembrie acelaşi an, oricare ar fi cauza lor, sunt nule de drept, nulitatea fiind de ordine publică“³⁾).

Soluţia admisă prin această lege, foarte favorabilă debitorilor urmăriţi, este prea puţin echitabilă pentru terţii care au devenit adjudecatorii bunurilor urmărite, mai ales pentru acei terţii din judeţele ocupate înaintea promulgării legii sau decretului menţionat, căci ei n'au avut posibilitatea de a lua cunoştinţă de legea care-i opreşte de a deveni adjudecatorii acestor bunuri. Nu pentru prima oară, legiuitorul nostru a sacrificat drepturile creditorilor şi ale

¹⁾ Tribun. superior al celor Două-Punţi (*Zweibrücke*), Sirey, 1904. 4. 5.

²⁾ Cas. rom. Bult. 1913, p. 2245 urm. şi *Or. judiciar* din 1914, No. 35, p. 291, 292, etc.

³⁾ Moratoriu acordat celor ce se găseau în timpul războiului în judeţele ocupate de inamic, fiind o măsură dictată de interesul general şi, ca atare, de ordine publică, cu drept cuvânt s'a decis că judecătorii trebuie să-l invoace din oficiu. Cas. S. II, *Dreptul* din 1920, No. 26, p. 304. S'a mai decis că dispoziţiile decretului-lege No. 1480 din 1917, privitoare la nulitatea şi inexistenţa actelor săvârşite de inamic se aplică şi atunci când este vorba de o hotărâre judecătorească dobândită de un Român sau aliat în contra celor refugiaţi din teritoriul ocupat şi, deci, urmărirea făcută în baza unei asemenea hotărâri este nulă şi inexistentă. Cas. I (22 Decembrie 1919), *Dreptul* din 1920, No. 22, p. 259.

terțiilor, ocrotind numai pe acele ale debitorilor. Se întâmplă însă uneori și contrariul. (Vezi, de exemplu, art. 855 C. civil care, spre deosebire de textul corespunzător fr. (930), sacrifică, în materie de reducere, interesul rezervatarilor, ocrotind numai pe acel al terțiilor).

Mai sunt de ordine publică: prelungirea contractelor de locațiune, făcută în folosul chiriașilor până la sf. Gheorghe 1922, prin decretul-lege din 2 Aprilie 1920 ¹⁾, (art. 1 din acest decret) precum și regulile și restricțiile prevăzute în acest decret (art. 38). Tot de ordine publică este și amnestia, care, spre deosebire de grațiere, cere în totdeauna o lege ²⁾; așa că persoanele cuprinse în această lege n'ar putea să renunțe la ea și să ceară a fi judecate ³⁾).

În fine, s'a mai decis că legea din 21 Decembrie 1916, care prevede modul cum se pot face plățile de către debitori, având caracterul unei legi de ordine publică, nu se poate deroga dela ea nici în mod expres, și cu atât mai puțin în mod tacit ⁴⁾.

Tot de ordine publică este și legea măsurilor excepționale, care, prin art. 37 prelungeste de drept contractele de închiriere, după voința chiriașilor. În consecință, nu se poate deroga dela dispozițiile acestei legi ⁵⁾.

139. Părțile pot deroga dela legile introduse în interesul lor. — Dar dacă părțile nu pot deroga prin convențiile și dispozițiile la legile care interesează ordinea publică și bunele moravuri, ele pot deroga dela legile introduse în favoarea lor:

¹⁾ Decretul-Lege este modificat prin: L. din 13 Aprilie 1922; L. din 6 Aprilie 1923 și L. din 26 Martie 1924, (art. 8) valabilă până la 6 Mai (23 Apr. st. v.) 1924.

²⁾ Această lege se aplică și se interpretează de puterea judecătorească. Garraud, *Tr. du droit pénal français*, II, 555, p. 450.

Curtea din București a decis că decretul de amnestie No. 2009 din 4 Mai 1920 se aplică, în generalitatea sa, și acțiunii disciplinare. *Cr. judiciar* din 1920, No. 65, 66, p. 531 (rezumate). Încât privește dreptul francez, Vezi Pand. fr., v^o *Amnistie*, 87; Garraud, *op. cit.*, II, No. 557, p. 453, 454.

Amnestia nu stinge însă acțiunea în daune, dacă legea de amnestie nu este expresă în această privință. *Répert. Sirey*, v^o *Amnistie*, 361. Cpr. Garraud, *op. cit.*, II, 558, p. 455 (ed. a 2-a).

³⁾ Cas. fr. *Dreptul* din 1920, No. 38, p. 456; *Répert. Sirey*, v^o *Amnistie*, 192 urm. Garraud, *op. cit.*, II, No. 556, p. 450; Pella, *Les principes généraux de l'amnistie*, p. 17 (Paris, 1920), etc.

⁴⁾ Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1920, No. 14, p. 164.

⁵⁾ Cas. I, 11 Februar 1920, *Cr. judiciar* din 1920, No. 53, 54, p. 431; C. Galați I, 22 Sept. 1919, *Legea* din 1920, No. 7—14, p. 28 urm.

Din această lege s'a extras următoarea maximă:

„*Regula est juris antiqui, omnes licentiam habere, his quae pro se introducta sunt, renunciare*“. (O regulă a dreptului vechiu dispune că oricine are facultatea de a renunța la ceea ce a fost stabilit în favoarea sa). (L. 29, in medio, Cod, *De pactis*, 2. 3).

„*Quilibet juri in favorem suum introducto renunciare potest*“¹⁾.

În acelaș sens, Loysel zicea:

„*Convenances vainquent loi*“²⁾.

Acelaș sens îl are și următorul proverb german:

„*Geding (?) bricht Landrecht*“.

140. Obligația de garanție. — Astfel, obligația de garanție nefiind de esență, ci numai de natura vânzării, părțile pot s'o mărească s'o micșoreze și chiar s'o șteargă cu desăvârșire (art. 1338 C. civil³⁾), fără însă ca vânzătorul să se poată sustrage dela răspunderea care ar rezulta din faptul său personal (art. 1339 C. civil⁴⁾).

Regula după care fiecare poate să renunțe la drepturile ce-i sunt conferite pentru folosul său personal, nu este decât consecința unei alte regule, pe care am reprodus-o mai sus și anume:

„*Invito beneficium non datur*“. (Nimeni nu poate fi silit a accepta o binefacere în contra voinței sale). (L. 69, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17⁵⁾).

141. Nerăspundere de dol. — Nu se poate, de asemenea, stipula de mai 'nainte că cineva nu va răspunde de dolul său (*ne dolus praestetur*), sau de *culpa lata*, care este vecina cu dolul (*dolo proxima*⁶⁾).

¹⁾ Vezi Zahariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 36, p. 119, 12 (ed. Crome).

²⁾ Loysel, *op. cit.*, I, No. 356, p. 358.

³⁾ Proprietarul poate de asemenea, să renunțe la dreptul de a cere îngrădirea proprietății sale (tom. III, partea 1-a, p. 676 și p. 684), la facultatea de a dobândi comunitatea unui zid (art. 598 C. civil). Vezi tom. III menționat, p. 721 și p. 791, etc.

⁴⁾ „Debitorul nu poate fi descărcat de mai 'nainte de răspunderea ce rezultă din actele sale voluntare“, zice art. 276 § 2 din codul german. Vezi și art. 114 § 1 din codul federal al obligațiilor (Elveția).

⁵⁾ Vezi *supra*, p. 43.

⁶⁾ „*Culpa lata aut magna dolo aequiparatur*“. (O greșală gravă și mare echivalează cu dolul). Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 241.

„*Illud nulla pactione effici potest, ne dolus praestetur*“. (Nu se poate conveni ca cineva nu va răspunde de dolul său). (L. 27 § 3, Dig., *De pactis*, 2. 14¹).

„*Illud non probabis, dolum non esse praestandum, si convenerit, nam haec conventio contra bonam fidem, contraque bonos mores est; et ideo nec sequenda est*“. (Nu se va admite convenția prin care se va dispune că depozitarul nu va răspunde de dolul său, pentru că asemenea convenție este contrară bunei credințe și bunelor moravuri; ca atare, ea nu poate avea niciun efect). (L. 1 § 7, Dig., *Depositi vel contra*, 16. 3).

„*In commodato haec pactio, ne dolus praestetur, rata non est*“ (Este nulă clauza prin care s'ar dispune într'un comodat că nu se va răspunde de dol). (L. 17, Pr., Dig., *Commodati vel contra*, 13. 6).

„*Celsus putat, non valere, si convenerit, ne dolus praestetur: hoc enim bonae fidei iudicio contrarium est*“. (Celsus socoate că convenția prin care s'ar dispune că nu se va răspunde de dol, este contrară bunei credinței ce trebuie să domnească în contracte). (L. 23, in medio, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17²).

142. Legile dela care se poate deroga. — Se poate însă de mai 'nainte deroga dela art. 13 și 14 din codul civil, renunțând la beneficiul conferit de aceste texte; dela art. 612, 613, 1444, 1518, 1828, etc. C. civil; dela art. 1460, 1461 din același cod, punându-se cazurile fortuite ordinare și extraordinare în sarcina locatarului (art. 1156 § 2 C. civil³), clauză care este perfect validă astăzi, după cum era validă și la Romani:

„*Julianus dicit: si quis fundum locaverit, ut etiam si quid vi majore accidisset, hoc ei praestaretur, pacto standum esse*“. (Iulian zice că dacă cineva a luat un fond în arendă, însărcinându-se cu perderile cear putea să renunțe dintr'o forță majoră, această convenție este validă și trebuie să fie executată). (L. 9 § 2, Dig., *Locati conducti*, 19. 2).

Se poate, de asemenea, renunța la dispozițiile luate

¹) Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 37 și 123, in fine, și tom. IV al aceleiași lucrări, No. 187 și 276, in fine.

²) Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 787, ad notam (ed. a 2-a); tom. V, p. 135, text și nota 3 și p. 501, 502. text și nota 1; tom. VI, p. 306, nota 3 și p. 381; tom. VIII, partea 1-a, p. 246 (ed. a 2-a) și tom. VIII (ed. 1-a), p. 707, text. și nota 5. Vezi și tom. III al lucrării de față; No. 37 și 123, in fine. Cpr. Cas. fr. D. P. 76. 1. 449; *Pand. Périod.* și Sirey, 1915 1. 13, precum și *Dreptul* din 1915. No. 74, p. 592.

³) Vezi tom. VI, suscitată, p. 818, nota 4 și tom. IX, p. 233, 238 și 239.

de legea măsurilor excepționale și de diferite pecte-legi, privitoare la prelungirea termenilor, aceste dispoziții nefiind de ordine publică, ci numai niște simple măsuri ocratoitoare ¹⁾.

143. Alte drepturi la care se poate renunța. — Părțile mai pot să renunțe atât în mod expres cât și tacit la excepția care rezultă din autoritatea lucrului judecat, la compensația legală înaintea îndeplinirii ei ²⁾; ele pot să renunțe la apel și recurs în casație și aceasta chiar în materie de divorț ³⁾.

144. Renunțarea la primul grad de jurisdicție. — Nu se poate însă renunța la beneficiul primului grad de jurisdicție, spre a fi judecat de a dreptul de Curte, pentru că o Curte nu se poate pronunța, fără a comite un exces de putere, asupra unei afaceri nejuducată de prima instanță ⁴⁾.

Tot astfel, părțile n'ar putea să convie ca apelul făcut în contra unei sentințe a Trib. Ilfov, de exemplu, să fie judecat de o altă Curte decât aceea din București, pentru că convenția lor n'ar putea să dea unei Curți dreptul de a se pronunța asupra sentinței unui tribunal, care nu cade în resortul ei ⁵⁾.

Părțile ar putea însă să convie ca contestația de competența unui tribunal să fie judecată de un alt tribunal de același grad, și chiar de un tribunal străin ⁶⁾. Aceasta se numește *a proroga jurisdictionis* ⁷⁾.

145. Soții ar putea să renunțe la inalienabilitatea fondului dotal statornicită prin art. 1252 C. civil, ceeace

¹⁾ Cas. III (10 Noembrie 1919), *Dreptul* din 1920, No. 15, p. 178. — Astfel, se poate deroga dela dispozițiile art. 37 din legea măsurilor excepționale, dispozițiile acestui text nefiind de ordine publică. Este deci validă clauza prin care chiriașul se obligă a evacua imobilul închiriat înainte de 23 April 1920, și nu poate beneficia de dispozițiile susziselui text. Trib. Roman, *Trib. juridică* din 1919, No. 32, 33, p. 751.

²⁾ Planiol, II, 593; Aubry et Rau, IV, § 327, p. 394, text și nota 8 (ed. a 5-a). — *Contră*: Laurent, XVIII, 456.

³⁾ Cas. rom. Bult. 1909, p. 1436, 1437; *Dreptul* din 1909, No. 76 și *Or. judiciar* din același an, No. 77. Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 107, text și nota 3 (ed. a 2-a) și tom. VIII, partea 1-a, p. 472, text și nota 4 (tom. ed. a 2-a).

⁴⁾ Glasson, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, I, 206, p. 200 (ed. a 2-a). — *Contră*: Cas. fr. D. p. 55. 1. 133.

⁵⁾ Toullier-Duvergier, *Le droit civil français*, I, partea 1-a, 104, p. 95.

⁶⁾ Vezi tom. VII al Coment. noastre, p. 466, text și nota 1.

⁷⁾ Toullier-Duvergier, *op. cit.*, I, 103, p. 95.

dovedește că această inalienabilitate nu mai este astăzi de ordine publică, după cum era la Romani ¹⁾).

„*Reipublicæ interest mulieres dotes salvas habere, propter quas nubere possunt*“ (Este de interesul Statului ca dotele să fie păstrate femeilor, pentru ca să se poată căsători mai ușor). (L. 2, Dig., *De jure dotium*, 23. 3 ²⁾).

146. Renunțarea la ipoteca legală a femeii măritate. — Femeea n'ar putea însă să renunțe, nici în favoarea bărbatului nici în favoarea unui terțiu, la ipoteca ei legală, sau la inscripția luată în averea bărbatului, pentru asigurarea dotei sale alienabile (art. 1281 și 1760 C. civil ³⁾).

Dar dacă femeia nu poate, în principiu, să renunțe la ipoteca ei legală, ea poate să cedeze rangul ei ipotecar în folosul unui terțiu, în cazurile prevăzute de art. 1253 C. civil, în care legea permite înstrăinarea fondului dotal ⁴⁾.

¹⁾ Vezi tom. VIII, partea 1-a, p. 354, 355, (ed. a 2-a

²⁾ Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 76.

³⁾ Vezi tom. VIII suscitată, p. 30, nota 2; p. 79, 359, 508, 681 urm., etc. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 76, în fine, No. 127 și No. 586.

⁴⁾ Cpr. C. Craiova, *Dreptul* din 1911, No. 62, p. 491 (cu observ. noastră). Vezi tom. VIII, menționat, p. 30, 31, precum și p. 359 și 682 (ed. a 2-a). Mai vezi tom. X, p. 535, text și nota 2, precum și tom. IV al acestei lucrări, No. 490.

CARTEA I-a

Despre persoane.

147. Prin persoană (obraz), se înțelege orice ființă omenească, capabilă de drepturi și obligații:

*„Person ist im juristischen Sinn, ein Individuum das Subject von Rechten ist oder sein kann“*¹⁾.

„Persoană se zice în lege omul care are într'un Stat stare politică, adică drepturi politicești și îndatoriri“ (art. 26, nota 4, C. Calimach).

Acest principiu, admis, astăzi peste tot locul, nu era recunoscut la noi altă dată; căci, deși în timpurile din urmă, stăpânul nu mai avea dreptul de viață și de moarte asupra robului său²⁾, totuși este necontestat că robii făceau parte din lucrurile stăpânului, fiind lipsiți de personalitate. Codul Caragea și toate legile noastre anterioare pun, în adevăr, ȧiganii pe aceeași treaptă cu animalele³⁾.

148. Venirea ȧiganilor în țară. — Chestiunea de a se ști când au venit ȧiganii în țările noastre este discutată. Cei mai mulți, precum: Grellman, Pray, Hester⁴⁾, Kogălniceanu⁵⁾ și alții susțin că ei și-au făcut apariția cam pela 1417, sub domnia lui Alexandru-cel-Bun. Din mai

¹⁾ Arndts, *Lehrbuch der Pandekten* § 24, ab initio, p. 25 (ed. a 6-a.

²⁾ Vezi art. 27 C. Calimach, art. 4, partea 1-a, capit. 7 C. Caragea, etc.

³⁾ „Numai ȧiganii și dobitoacele și toate cele nemișcătoare neprețuite, să se dea zestre“, zice art. 27, partea III, capit. 16 din codul Caragea. Vezi și art. 30 din același cod (*loco cit.*), etc.

⁴⁾ *Notizen über die Zigeiner*, p. 83.

⁵⁾ *Histoire de la Moldavie et de la Valachie*, p. 114 (Berlin, 1837).

multe documente rezultă însă că ȝiganii au fost robiți în România cu mult înainte ¹⁾).

149. Numele persoanelor. — Una din atribuțiile principale ale personalității omului, este de a avea un nume patronimic sau de familie. Acest nume constituie o proprietate *sui generis*, pe care nimene nu poate s'o uzurpeze ²⁾).

În baza unui vechiu obicei, femeia măritată primește numele bărbatului, pe care îl pierde prin transcrierea hotărîrii de divorț (art. 7 L. asupra numelui din 1895). Ea urmează și naționalitatea bărbatului (art. 12 și 19 C. civil).

„Uxor sequitur statum mariti“.

Această proprietate este indivizibilă, inalienabilă și imprescriptibilă, ca și starea civilă pe care o asigură. Ea nefiind în comerț, nu poate face obiectul unei cesiuni sau unei tranzacții, după cum nu se poate dobândi prin prescripție dreptul de a purta numele care aparține altuia.

În materie comercială însă, vânzarea unui fond comercial sau industrial, cuprinzând toate accesoriile ce servesc la exploatarea lui, cuprinde, în genere, și numele comerciantului sau industriașului vânzător (firma), dacă părțile n'au stipulat contrariul.

150. Împărțirea persoanelor de codul Caragea. — Codul Caragea împarte persoanele: 1^o depê fire: în bărbați și femei; 2^o depe naștere: în fii adevărați; din curvie (naturali); vitrigi și buni; 3^o depe vârstă și depe minte: în vârstnici, nevârstnici, risipitori și fără minte, etc.

151. Depărtarea femeilor dela slujbele publice. — Femeile erau altă dată și sunt și astăzi ³⁾ depărtate de

¹⁾ Vezi, între altele, în *Arhiva României a lui Hâjdău*, tom. III, p. 191 urm., un document al monăstirei Tismana, din care se vede că acea monăstire, la 1387, stăpânea 40 de familii de Aȝigani. Vezi și un alt document relativ la monăstirea Cozia, publicat în *Dreptul* din 1916, No. 49 etc.

²⁾ C. București, *Dreptul* din 1911, No. 35, p. 276. Cpr. Cas. fr. Sirey 1912. 1. 95 și *Cr. judiciar* din 1916, No. 49, p. 394. Vezi legea asupra numelui din 18 Martie 1895, precum și tom. I al Coment. noastre, p. 249 urm. (ed. a 2-a).

³⁾ Astăzi, femeile pot fi mandatari (art. 1538 C. civil), medici, moașe, profesoare, funcționare, avocați, etc.

Vezi C. Galați, *Cr. judiciar* din 1915, No. 71 (cu observ. noastră).—Cas. Secții-Unite și S-a 1-a, *Cr. judiciar* din 1915, No. 55; *Jurisprud. rom.* din 1915, No. 28, p. 442 și din 1914, No. 9, p. 134. Tot în acest din urmă sens s'a pronunțat și Curtea din Iași, *Dreptul* din 1913, No. 47 și *Cr. judiciar* din același an, No. 49, etc.

la toate cinurile politicești, stăpâniri și slujbe publice (art. 3, partea I, capit. 1, C. Caragea ¹⁾)

152. Tutela femeilor. — Femeile nu mai sunt însă sub tutelă, după cum erau la Romani:

„*Mulieres omnes, propter infirmitatem consilii, majores in tutorum potestate voluerunt*“. (Cicerone, *pro Murena*).

Tutela femeilor (*Geschlechtsvormundschaft*) a existat altădată în cele mai multe legislații ale Elveției ²⁾. Această instituție este de origină germanică.

Der Richter soll der Frauen Vormund sein“, zice o maximă germană. (Judecătorul trebuie să fie tutorul femeilor ³⁾).

O altă maximă, tot de drept germanic, zice însă:

„*Der Mann ist des Weibes Vogt un Meister*“. (Bărbatul este tutorul și stăpânul femeii ⁴⁾).

Loysel zicea, de asemenea:

„*Le mari est-l'oil (gardien, tuteur) de sa femme*“ ⁵⁾.

În fine, Molière a zis:

„*La poule ne doit pas chanter devant le coq*“ ⁶⁾.

Deși cele mai multe legislații ale Elveției aveau tutela femeilor, totuși la 10 Decembrie 1907, promulgându-se noul cod civil pentru întreaga Confederație, spre a fi aplicat cu începere dela 1 Ianuar 1912, de astădată nu numai că nu mai este vorba de tutela sexului, dar ceva mai mult, codul menționat proclamă capacitatea deplină a femeii măritate. Ce contrast între acest cod și cele anterioare, și ce progres realizat în timpul relativ scurt de 20 de ani!

153. Incapacitatea femeii măritate. — Dar dacă femeia măritată nu mai este astăzi sub tutelă, ea este încă

¹⁾ Vezi L. 9, Dig., *De statu hominum*, 1. 5; L. 2, Pr., Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17; Harmenopol, I, 13, *De mulieribus*, etc.

²⁾ Vezi tom. II, al coment. noastre, p. 596, text și nota 1 (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 376, No. 71.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 310, No. 21.

⁵⁾ Loysel *op. cit.* I, p. 207, No. 178.

⁶⁾ *Les femmes savantes*, Acte V, scène 3.

în unele legislații incapabilă, și această incapacitate, care-și are cauza sa juridică în autoritatea bărbatului, jighește într-o câtva personalitatea ei. De altfel, femeia majoră, văduvă sau nemăritată, este capabilă ca și bărbatul; ceea ce dovedește că incapacitatea femeii nu se mai datorește astăzi slăbiciunii sexului. În acest sens, un proverb de drept germanic zice foarte bine:

„*Eine Jungfrau steht für einen Mann*“ (O fată (sau văduvă bine înțeles majoră) valorează cât un bărbat¹⁾).

154. În sesiunea extraordinară a anului 1917 s'a depus în Senat un proiect de lege, din inițiativă parlamentară, pentru desființarea incapacității civile a femeii măritate. În expunerea de motive a acestui proiect găsim, între altele, următoarele considerații.

„Redactorii codului nostru au ținut socoteală de practică și obiceiuri, admitând ca obligatorie tutela legală a femeii asupra persoanei și averii soțului interzis. Această tutelă prezintă un fenomen curios, și anume: acela că femeia măritată, ca protectoare a soțului său, poate face, în interesul lui, acte din acelea pentru care ea ar trebui să ceară autorizarea justiției, dacă acele acte ar privi interesele ei proprii.

„O altă considerație care trebuie luată în seamă este că, în așteptarea împlinirii idealului nostru național, pentru care am făcut atâtea sacrificii, atunci când aspirațiunile noastre ar deveni o realitate, dacă s'ar menține incapacitatea civilă a femeii măritate, ar fi să lovim în situația juridică și demnitatea acelor femei, care astăzi se bucură de o completă capacitate în teritoriile locuite de conaționalii noștri“²⁾.

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 378, No. 229.

²⁾ Iată proiectul de lege în chestiune: Art. 1. — Femeia măritată, majoră, care nu este pusă sub interdicție judecătorească sau legală, ori sub consiliu judiciar, are completa capacitate de a exercita orice drept civil. Astfel, ea este deplin capabilă a-și administra, a se bucura și a dispune prin orice act de averea sa; a contracta, a se obliga, a primi în dar; a face comerț; a porni ca reclamantă pe cale principală, sau prin intervenție orice acțiune, a sta în judecată ca pârîtă, etc.

Art. 2. — Dispozițiile legale speciale ale regimului dotal, precum și convențiile matrimoniale existente nu sunt întru nimic atinse prin legea de față.

Art. 3. — Acțiunea femeii măritate pentru anularea vreunui act pe motiv că nu avea autorizarea bărbatului sau a justiției cerută de legea civilă, se prescrie în termen de cinci ani, dela punerea în aplicare a acestei legi, dacă în acest termen acțiunea nu este prescrisă după legile existente la facerea actului. Această prescripție specială nu poate fi suspendată pentru nici-o cauză.

Art. 4. — Toate dispozițiile contrare legii de față sunt și rămân abrogate.

155. Cuvântul *persoană* se opune cuvântului *lucru*, adică ceva care nu poate fi subiectul, ci numai obiectul unui drept.

„Numai omul este susceptibil de drepturi și de obligații. În aceasta consistă capacitatea sa juridică sau personalitatea sa“, zice art. 1 din codul civil portughez dela 1867.

Animalul, căruia unii îi dau, pe nedrept, numele de *demi-personnes*, susceptibil de *demi-droits*, nu este o persoană, pentru că nu i se poate impune nicio obligație¹⁾.

Capacitatea juridică a omului începe odată cu nașterea și se sfârșește odată cu moartea. Omul mort nu mai este capabil de drepturi, după cum și cel nenăscut nu le are încă.

„*Die menschliche Persönlichkeit endet mit dem Tode; der gestorbene ist nicht mehr rechtsfähig, wie der Ungeborene es noch nicht ist*“²⁾.

156. Când se socotește omul născut. — Omul se socotește născut atunci când este separat cu totul de sinul mamei sale, fie că separația a avut loc în mod natural, fie prin ajutorul artei:

„*Natum accipe, et si exsecto ventre editus sit*“. (Copilul se consideră că s'a născut când a fost extras cu violență din sinul mamei sale, prin ajutorul chirurgiei). L. 12, in medio. Dig., *De liberis et posthumis*, etc., 28. 2).

Separarea trebuie să fie completă³⁾.

„*Perfectè natus... ad orbem totus processit*“. (L. 3, in fine, Cod, *De posthumis heredibus*, 6. 29).

Copilul, care se găsește în sinul mamei sale n'are o existență proprie și face încă parte din trupul mamei:

„*Partus antequam edatur, mulieris portio est, vel viscerum*“. (Copilul, care se găsește în sinul mamei sale, face parte, înainte de naștere, din mărunțiile ei). (L. 1 § 1, in medio, Dig., *De inspiciendo ventre*, 25. 4).

„*Partus nondum editus, homo non recte fuisse dicitur*“. (Copilul care este încă în sinul mamei sale, nu poate fi considerat ca un om). (L. 9 § 1, in fine, Dig., *Ad legem Falcidiam*, 35. 2).

¹⁾ Planiol, p. 141, 142, nota 2 (ed. a 5-a).

²⁾ Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, I, § 53, ab initio, p. 201 (ed. Kipp din 1900).

³⁾ „*Die Trennung muss seine vollständige sein*“. Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, II, p. 8.

157. Copilul conceput se consideră ca o persoană.—

Cu toate acestea, prin excepție și printr'o ficțiune, copilul conceput se consideră ca născut, de câteori este vorba, de interesele lui, pentru ca prin faptul unei nașteri tardive să nu fie lipsit de drepturile ce i s'ar fi cuvenit, dacă s'ar fi născut mai de vreme. De aceea, în toate legislațiile, găsim principiul formulat în următoarea maximă:

„*Infans conceptus pro nato habetur, quotiens de ejus commodis agitur*“. (Copilul conceput se consideră ca născut, de câteori este vorba de interesele lui).

„*Qui in utero est, perindè, ac si in rebus humanis esset, custoditur, quotiens de commodis ipsius partús quaeritur, quanquam alii, antequam nascatur, nequaquam prosit*“ (Copilul care se găsește în sinul mamei sale se consideră ca născut de câteori este vorba de interesul lui, cu toate că el nu poate fi folositor nimăru înaintea nașterii sale). (L. 7, Dig., *De statu hominum*, 1. 5).

„*Qui in utero sunt, in toto penè jure civili intelliguntur in rerum natura esse*“. (Acei care se găsesc în sinul mamei lor, suut mai totdeauna considerați ca născuți). (L. 26, *ab initio*, Dig., *tit. cit.*).

„*Conceptus quodammodo in rerum natura esse existimatur* (Copilul conceput se consideră întrucâtva ca născut). (L. 7, Dig., *De suis et legitimis heredibus*, 38. 16).

„*Intelligendus est mortis tempore fuisse, qui in utero relictus est*“. (Dacă un copil se găsește în sinul mamei sale în momentul morții tatălui său, el trebuie să fie considerat ca fiind viu). (L. 153, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16).

„*In compluribus causis, postumi pro jam natis habentur*“. (Sub mai multe raporturi, postumii se găsesc ca născuți). (Instit., *De tutelis*, I, 13, § 4, *ab initio*).

In Harmenopol găsim însă următoarea regulă:

„*Non dicitur pupillus qui in utero est*“. (Copilul care se găsește în sinul mamei sale, nu se consideră ca pupil). (Apendice III, *De significatione verborum*, § 15).

Rămâne însă bine înțeles, după cum o spune anume și art. 34 din Codul Calimach, că copilul conceput este, prin ficțiune, presupus existent numai în privința intereselor sale proprii, nu însă și în privința terților:

„*Quod dicimus eum qui nasci speratur, pro superstite esse, tunc verum est, cum de ipsius jure quaeritur. Aliis autem non pro-*

dest, nisi natus". (Când se zice că un copil, care are să se nască de curând, se consideră ca existent, aceasta nu este adevărat decât atunci când este vorba de drepturile lui; căci dacă ar fi vorba de drepturile altuia, el n'ar fi considerat ca născut, decât atunci când ar fi în realitate pe lume). (L. 231, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16¹).

158. Copilul trebuie să se nască viu. — Pentru ca un copil să fie o persoană, adică o ființă capabilă de drepturi și îndatoriri, trebuie să se nască viu (art. 654 C. civil), adică să fi respirat în mod complet un timp cât de scurt; căci, după cum se exprimă art. 34, *in fine* din Codul Calimach (22 C. austriac):

„Pruncul ce se naște mort în cât se atinge de cele pentru dânsul păstrate drituri, în nădejdea de a se naște viu, se socotește ca și cum n'ar fi fost zămislit”.

„*Qui mortui nascuntur, neque nati, neque procreati videntur, qui nunquam liberi appellari potuerunt*”. (Acei născuți morți nu se consideră nici ca născuți, nici ca procreați, pentru că n'au putut niciodată să aibă titlul de copii). (L. 129, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16²).

„*Qui nascitur mortuus, neque nasci videtur, neque filius dicitur*”. (Harmonopol, Apendice III, *De significatione verborum*, § 25).

„*Ein Kind das kein Leben empfangen, mag kein Erbe sein*”. (Copilul care n'a primit viață, nu poate fi moștenitor³).

159. — Unele legiuri străine⁴) admit, la caz de îndoială, că copilul născut la termen se presupune, până la dovada contrară, a fi fost născut viu, soluție pe care unii o admit și în Franța⁵), pentru că faptul de a se naște ar implica pe cel de a fi trăit.

„*In dubio. partus natus præsumitur vivus, quia nemo præsumitur nasci mortuus*”. (La caz de îndoială, copilul născut se consideră viu, pentru că nimene nu este presupus a fi născut mort⁶).

¹) Vezi și L. 7, Dig., *De statu hominum*, 1. 5, *suprà cit.*

²) Acest principiu se aplică atât la capacitatea copilului, cât și la dreptul de succesiune al mamei. Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, II, p. 8, nota k.

³) Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 414, No. 28.

⁴) Vezi de exemplu, art. 23 C. austriac (corespunzător cu art. 85 C. Calimach); art. 34 C. saxon; art. 724 C. italian, etc.

⁵) Vezi Massé-Vergé, II, § 354, p. 241, nota 3; Vazeille, *Succesions*, I, art. 725, No. 3, p. 15 (ed. din 1837), etc.

⁶) Vezi Mattei, *I paragrafi del codice civile austriaco avvicinati dalle leggi romane, francesi et sarde*, I, p. 103 (Veneția, 1852).

Asemenea prezumpție legală neexistând însă în legea noastră, cei interesați vor putea dovedi prin orice mijloace că copilul a trăit în realitate, în urma separării sale de mamă¹⁾.

160. — Viața copilului trebuie să fie dovedită în mod cert, prin orice semne. În vremea veche mai mulți jurisconsulți considerau ca o condiție a vieții ca copilul să fi țipat (*voce emissa*), să *slobozească glas în ceasul ce se va naște*, după cum se exprimă Andr. Donici (art. 1 § 37); însă Justinian a condamnat această opiniune în termeni expresi prin L. 3, Cod. *De posthumis heredibus*, etc. 6. 29²⁾.

Timpul cât a trăit copilul este de asemenea indiferent, el are capacitatea juridică îndată ce s'a născut viu :

„*Cumque Sabiniani existimabant, si vivus natus esset, et si vocem non emisit, rumpit testamentum: apparetque, quod et si mutus fuerat, hoc ipsum faciebat: eorum etiam nos laudamus sententiam et sancimus, eis vivus perfecte natus est; licet illico postquam in terram cecidit, vel in manibus obstetricis decessit*“. (Sabinienii credeau că testamentul trebuie să fie stricat, cu toate că postumul nu țipase, dacă era dovedit că s'a născut viu; căci se poate întâmpla ca el să fi fost mut. Găsind părerea Sabinienilor dreaptă și adoptând-o, ordonăm ca testamentul să fie stricat, dacă postumul s'a născut viu, cu toate că el a murit îndată după naștere sau în mâinile moașei). (L. 3, *in fine*, Cod, *De posthumis heredibus instituendis*, 6. 29).

161. Chestiunea de a se ști dacă un copil, mort imediat după nașterea sa, a trăit, adică a respirat în mod complet un timp cât de scurt, se va decide în mod suveran de judecătorii fondului după mărturiile celor care au asistat la naștere și după procedurile de investigare ale medicinei legale³⁾.

162. Copilul poate trăi, dacă se naște în luna a șaptea :

„*Septimo mense nasci perfectum partum, jam receptum est propter auctoritatem doctissimi viri Hippocratis*“. (Autoritatea ce merită savantul Hipocrat, a făcut să se considere ca perfect copilul născut în luna a șaptea). (L. 12, Dig., *De statu hominum*, 1. 5).

¹⁾ Vezi tom. III, partea II, al Coment. noastre, p. 74, text și nota 2, precum și tom. VII, p. 308, 309, text și nota 6, unde se va vedea că am revenit asupra primei noastre opinii.

²⁾ Vezi Savigny, *op. cit.*, II, § 61, p. 8.

³⁾ Vezi tom. III, partea II, al Coment. noastre, p. 73, *ad notam*.

163. Monștrii. — Spre a fi capabil el trebuia însă, după legile romane, să nu fie un monstru:

„*Non sunt liberi, qui contra formam humani generis converso more procreantur, veluti si mulier monstrosus aliquid, aut prodigiosum enixa sit*“ (Nu se consideră ca liberi acei născuți contra formei naturale; când, de exemplu, o femeie a dat naștere unui monstru). (L. 14, Dig., tit. cit.).

„*Hoc tantummodo requirendo, si vivus ad orbem totus processit, ad nullum declinans monstrum vel prodigium*“ (Se cere nu numai ca postumul să se nască viu, dar încă ca el să nu aibă forma unui monstru sau a unui lucru prodigios). (L. 3, in fine, Cod, De posthumis heredibus instituendis, 6. 29¹⁾).

Soluția dreptului roman nu mai este admisă astăzi²⁾, cel puțin după părerea generală, căci chestiunea este controversată. De aceea, art. 71 § ultim din regulamentul actelor stărei civile dela 11 Iulie 1913 dispune că nu se va face nicio mențiune în actele de naștere despre diformitățile fizice ale pruncilor³⁾. În dreptul vechiu germanic, monștrii, după *Sachsenspiegel*, erau incapabili de a moșteni.

164. Neviabilitatea copilului. — Copilul care se naște viu, n'are în dreptul nostru nevoie, spre a avea capacitatea juridică, de a fi viabil (*vitae habilis*), adică de a fi astfel conformat încât să poată trăi, căci condiția viabilității, care figurează în codul francez a fost eliminată din art. 288, 654 și 808 ale codului nostru⁴⁾.

Această soluție, admisă și în vechea noastră legislație, mai este admisă în codul german (art. 1), în codul austriac⁵⁾, în codul elvețian din 1907 (art. 544), etc.

¹⁾ Mai vezi L. 38, Dig., De verborum significatione, 50. 16.

²⁾ Vezi în acest sens, Beudant, *Cours de droit civil français*, I, 3, p. 6; Aubry et Rau, I, § 53, p. 263, text și nota 5; Pacifici-Mazzoni, *Instituzioni di diritto civile italiano*, II, 8, p. 28, text și nota 4. — *Contră*: Duranton, VI, 75, text și nota 2; Troplong, *Don. et testaments*, 605; Chabot, *Successions*, I, art. 725, No. 13, p. 49, 50 (ed. Belost-Jolimont). Acești din urmă autori aplică și astăzi legile romane suscitute. Vezi și tom. III, partea II, al Coment. noastre, p. 71, nota 1.

³⁾ Canoanele bisericeii latine nu permit botezarea unui monstru. Vezi Vering, *Droit canon*. II; p. 585 (trad. Bélet).

⁴⁾ Cpr. C. București, *Dreptul* din 1892, No. 63, p. 499. Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 246; tom. II, p. 245 urm.; tom. III, partea II, p. 73; tom. IV, partea I-a, p. 82, nota 2; tom. VII, p. 308, 309, etc.

⁵⁾ Vezi Unger, *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, I, § 26, p. 232, 233. „*Zur Rechtsfähigkeit des Geborenen ist nach österreichischen, Rechte vitalität (Lebensfähigkeit) nicht erforderlich*“ — *Contră*: Stuben-Rauch, *Commentar zum österreichischen, allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche*, I, p. 64,

165. În cât privește dreptul roman, chestiunea este controversată. În adevăr unii, precum: Puchta, Göschen, Wächter, Dernburg, Windscheid¹⁾, Namur, etc. susțin că un copil născut înainte de 182 zile dela zămislire a lui trebuie, pentru a fi o persoană, să se nască viabil, iar alții se pronunță, cu drept cuvânt, în contra viabilității²⁾.

Persoanele morale.

166. Prin persoană morală, juridică sau civilă (uneori se mai întrebuințează cuvintele „persoane mistice sau fictive”³⁾), se înțelege o ființă abstractă, intelectuală, creată prin ficțiunea legii, fie într’un interes public, precum sunt: Statul, județul, comuna, etc., fie într’un interes privat, precum sunt societățile comerciale (art. 78 § 3 C. com.⁴⁾), chiar și cele neregulate sau așa zise societăți de fapt⁵⁾. Persoana juridică este deci o ficțiune de drept, care-și datorește existența sa numai legii.

care zice; „*Dass das Kind auch lebensfähig sei, ist nach österreichischem Rechte erforderlich*“.

¹⁾ Vezi Dernburg, *Pandekten*, I, § 52; Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, § 52; p. 200, nota 8 (ed. Kipp), etc.

²⁾ În acest din urmă sens se pronunță Mühlenbruch, Savigny *op. cit.*, II, Apendice III, p. 391 urm.; Regelsberger (*Pandekten*, I, § 243); Maynz (*Cours de droit romain*, I, § 10, p. 393, 394, *observ.*). Vezi Arndts, *Lehrbuch der Pandekten*, § 25, p. 27, nota 3 (ed. a 6-a).

³⁾ Vezi Arndts, *Lehrbuch der Pandekten*, § 24, p. 25 (ed. a 6-a); Unger *op. cit.*, II, § 42, p. 314, etc.

⁴⁾ Asociațiile în participație nu constituiesc însă, în privința terților, o persoană juridică distinctă de persoana interesatilor (art. 253 C. com.). Cpr. C. Paris, *Dreptul* din 1915, No. 64, p. 512.

Societățile comerciale sunt însă persoane juridice nu numai față de terții, dar și față de asociați între ei. C. Milan, *Cr. judiciar* din 1915, No. 53, p. 458 (cu *observ. noastră*); Cesare Vivante, *op. cit.*, II, 297, *ab initio*.

Cât pentru societățile civile, altele decât cele constituite sub forma comercială (art. 236 C. com.), ele nu sunt, după părerea noastră, persoane juridice. Vezi tom. I, p. 283, nota 1 (ed. a 2-a); tom. III, partea 1-a, p. 192, nota 1; tom. VI, p. 756, nota 2; tom. VII, p. 33, nota 1; tom. VIII, partea 1-a, p. 646, 647, *ad notam* (ed. a 2-a); tom. IX, p. 458, text și nota 1. Cpr. Colin et Capitant, II, p. 642; Lacour, *Précis de droit commercial*, 233, p. 147, text și nota 3 (Paris, 1912), etc.

Nu sunt, de asemenea, persoane morale cetele de moșteni (astfel numite pentru că se coboară dela un moș comun) sau obștea răzeșilor, deși ele formează o singură persoană din punctul de vedere al chemării în judecată și al judecății (art. 75 § 11 Pr. civ.). Cpr. Trib. Tecuci, *Dreptul* din 1906, No. 50, p. 398; Trib. Muscel, *Dreptul* din 1916, No. 56, p. 443; Caz. rom. Bult. 1911, p. 1414, 1415 și *Cr. judiciar* din 1912. No. 25, p. 291, 292, etc.

⁵⁾ Cesare Vivante, *Tratatto, di diritto commerciale*, II, 330.

De aceea, în vechiul drept francez găsim următoarea regulă reproducă de Loysel ¹⁾:

„L'on ne se peut assembler pour faire corps de communauté sans congé et lettres du roi“.

167. Necesitatea unei legi. — Astăzi, autoritatea regală este înlocuită prin lege. Și tocmai pentru că persoana juridică este o ficțiune, ea nu poate să emane decât dela lege, fiindcă ficțiunile sunt de domeniul legiuitorului:

„Individul nu poate să creeze ficțiuni, nici ființe fictive, zice Dumoulin (Molineus). Această putere nu aparține decât legii“ ²⁾.

Jurisprudența noastră a consacrat atât în celebra afacere Zappa cât și în multe alte procese teoria ficțiunii, dezvoltată așa de bine de Savigny, Windscheid, Goudsmit, Laurent, Bianchi, Pacifici-Mazzoni și alții. La această teorie ne-am raliat și noi, deși Planiol (I, 3017) zice că ea este o concepție simplă, însă superficială și falsă, care tăgăduiește proprietatea colectivă alături cu cea individuală ³⁾.

168. Persoanele morale în Dobrogea. — În Dobrogea, sub dominația otomană, comunitățile creștine puteau să se constituie și să funcționeze fără nici o intervenție din partea puterii publice (*Haty-Humayun* din 16 Februarie 1856 ⁴⁾).

Art. 98 din legea dela 1 Aprilie 1914, pentru organizarea Dobrogei nouă, recunoaște calitatea de persoană morală tuturor societăților care aveau această calitate în mo-

¹⁾ *Op. cit.*, I, p. 381, No. 400.

²⁾ Vezi (apud) Weiss, *Tr. théorique et pratique de droit international privé* II, p. 392.

³⁾ Celelalte teorii ale lui Bessler, Zitelman (*Begriff und Wesen des sogenannten juristischen Personen*), Otto Gierke (*Deutsches Privatrecht*, I, § 58 urm. și *die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung*), etc. au fost disentate în ed. a 2-a tom. I al Coment. noastre și mai ales în ed. a 3-a, care actualmente este în stare de manuscris. (Actualmente se tipărește vol. I, ed. III, partea I și II). Intregul manuscris al ed. a 3-a din a est volum este de mult gata, și nu așteptăm decât sfârșitul războiului european spre a-l pune sub presă. Dintr'un volum vor eși însă, de obicei, două volume (partea 1-a și partea a 2-a).

⁴⁾ C. Galați, *Dreptul* din 1895, No. 42, p. 347. — Persoana morală care n'a existat în Dobrogea înainte de anexiune, trebuie să fie recunoscută printr'o lege. *Cas. rom. Bult.* 1892, p. 180 și *Dreptul* din 1892, p. 270.

mentul ocupării Cadrilaterului. Guvernul este însă în drept să le retragă această calitate printr'un decret regal.

169. Dreptul nostru anterior. — Principiul de drept public, admis și la Romani¹⁾, că persoanele morale nu pot fi înființate decât prin lege, era formal consacrat în Muntenia prin art. 364 § 5 din Regulamentul organic.

El era admis și în Moldova, cu toate că jurisprudența s'a pronunțat în sens contrar²⁾.

170. Persoanele morale străine. — El este admisibil, după noi, și în privința persoanelor morale străine, care nu pot funcționa în România, fără a fi fost recunoscute prin lege și nici într'un caz printr'un simplu decret emanat dela puterea executivă; pentru că o ficțiune universală, creată prin voința unui legiuitor local, este o imposibilitate juridică, după cum foarte bine observă Laurent. Persoanele morale fiind o ficțiune, o creațiune a legii pozitive, zice foarte bine Curtea de Casație din Turin, nu pot avea o existență legală decât în limitele Statului unde au fost recunoscute. Principiul independenței reciproce și suveranității Statelor nu permite ca unul din ele să dea o existență internațională, uneia din aceste creațiuni, unei ființe care nu este decât produsul voinței³⁾.

171. Persoanele morale de drept public străine. — Principiile mai sus expuse, după care persoanele morale străine nu pot exista drepturi în țara noastră, dacă n'au fost recunoscute prin lege, nu se aplică însă persoanelor pe care Savigny le numește *naturale* sau *necesare*, precum sunt: Statul, comunele, județul, etc.

În baza acestor principii incontestabile, odinioară, Zemstovul din Basarabia, fiind o diviziune teritorială a Statului

¹⁾ L. I, Pr., Dig., *Quod cujuscumque universitatia*, etc., 3. 4; L. 3, Pr. și § 1, Dig., *De collegiis*, 42. 22. Autorizarea puterii publice putea fi nu numai expresă, dar și tacită. Vezi Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, II § 89, p. 275

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 259 urm. (ed. a 2-a).

³⁾ Sirey, 1900. 4. 25; *J. Clunet*, anul 1901, p. 854 și *Cr. judiciar* din 1902, No. 2 (cu observ. noastră), precum și multe alte autorități citate în tom. I, (ed. II-a al Coment. noastre), p. 264, nota 2, la care trebuie să adăugăm, Bianchi, *Corso di codices civile italiano*, IV, 4, p. 10 (ed. a 2-a). — *Contră*: Despagnet, *Pr. de droit international privé*, 47 urm., p. 155 urm. (ed. a 5-a); Pillet, *Principes de droit international privé*, 73 urm., p. 178 urm.; Lainé, *Des personnes morales en droit international privé*, *J. Clunet*, anul 1893, p. 273 urm. etc., precum și multe alte autorități citate în tom. I-al coment. noastre, p. 261, nota 3 (ed. a 2-a).

rusesc, a fost, cu drept cuvânt, admis a exercita acțiuni în justiție în țara noastră fără nici o abilitare specială ¹⁾.

Tot astfel, Statul elin a fost admis a sta în judecată în România, spre a revendica succesiunea testamentară a lui Vanghelie Zappa. — Curtea din București l-a supus însă cauțiunii *judicatum solvi* ²⁾, care a fost desființată atât prin convenția dela Haga, cât și prin procedura civilă promulgată la 1900.

172. Respectarea legilor de ordine publică. — Singura restricție ce se admite în această privință este că Statul străin, ca și celelalte persoane morale și chiar fizice, este obligat să respecte legile de ordine publică ale țării în care este chemat a-și exercita drepturile sale ³⁾.

173. Dobândirea de liberalități în România. — Persoanele morale străine, recunoscute în țara noastră, pot necontestat să primească liberalități, dacă sunt autorizate conform legii (art. 811, 817 C. civil), afară, bine înțeles, de fonduri rurale ⁴⁾, ele având ca și particularii, însă dreptul din vechea Constit., sau art. . . . din Constit. din 1923 la valoarea acestor imobile (art. 18 Constit.). În baza acestor principii s'a decis la noi, în afacerea Zappa, că Statul elin n'a putut dobândi liberalități în România, fără autorizarea Guvernului român ⁵⁾.

174. Împărțirea persoanelor morale. — Persoanele morale se împart în persoane morale de drept public, care au de scop un interes general, și în persoane morale de interes privat, înființate pentru satisfacerea unor interese private sau particulare.

175. Persoanele morale de drept public sunt de două feluri: unele sunt circumscripțiile teritoriale, precum: comunele și județele, cărora legea le conferă anume personalitatea; iar altele constituiesc niște servicii speciale,

¹⁾ C. Iași, *Dreptul* din 1915, No. 48 (cu observ. noastră); Despagnet, *Cours de droit international public*, No. 186, p. 242 (ed. a 4-a), etc.

²⁾ *Dreptul* din 1894, No. 8, p. 58.

³⁾ Despagnet, *op. cit.*, p. 243.

⁴⁾ Cpr. Trib. Bacău și Dorohoi, *Dreptul* din 1895, No. 43, p. 354; *Cr. judiciar* din 1895, și 13, p. 102 și *Dreptul* din același an, No. 67, p. 557. Vezi însă distincția făcută de C. S. Dissescu, *Dreptul Constituțional*, 525, p. 642, 643; (ed. a III-a).

⁵⁾ C. București, *Cr. judiciar* din 1896, No. 10 și *Dreptul* din același an, No. 50, p. 430.

create tot în interesul public, precum: spitalurile, Universitățile, Academia română, Casa școalelor, Casa bisericei, etc.

Alte persoane morale (de drept administrativ), create tot în vederea interesului public, sunt stabilimentele publice și cele de utilitate publică ¹⁾).

176. Statul, comunele, etc. — Cea dintâi persoană morală este Statul, care are mai multe ramuri de administrație.

Statul este o persoană de drept public și o persoană de drept privat în același timp. Savigny a avut dreptate să zică că Statul este o persoană *morală necesară*, pentru că o societate nu poate să existe fără organizare.

Imediat după Stat vin comunele urbane și rurale care, după Savigny, au o existență naturală și chiar anterioară însuși Statului, și care, în dreptul nostru anterior, se numeau *eforiile orășenești*.

În Dobrogea, comuna n'a dobândit o personalitate juridică decât în anul 1874, când au fost organizate în imperiul otoman ²⁾).

177. Alte persoane morale. — Vin apoi celelalte persoane morale, înființate prin anume legi, adică :

Bisericele de mir, bine înțeles, cele române nu și cele străine ³⁾); casa de dotațiune a oastei, Academia română, Camerile de comerț, Ateneul român, corpul avocaților fiecărui district (art. 35 L. p. organ. corpului de avocați din 1907 ⁴⁾) și art. 55 din legea pentru organiz. și unific. corpului de avocați din 1923); eforia spitalelor civile, eforia spitalelor Brâncovenesti, spitalul Xenocrat, eforia Krețulescu, spitalul Stamati din Folticenii, Fundațiunea universitară Carol I, Casa școalelor, Casa bisericei, Casa me-

¹⁾ În cât privește deosebirea ce există între aceste două categorii de persoane morale de interes public, vezi P. Negulescu, *Tr. de drept administrativ român*, p. 53 urm.

²⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1899, p. 170.

³⁾ Astfel, s'a decis, cu drept cuvânt, că biserica bulgară din Brăila nu este persoană morală. Cas. rom. *Jurisprud. română* din 1915, No. 24, p. 370 și *Dreptul* din 1915, No. 41, p. 326.

Chestiunea de a se ști dacă monăstirile mai sunt persoane morale în urma legii din 1863, prin care s'au secularizat averile lor. Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 271 urm., ed. II-a. Curtea de casație, persistând în calea apucată, a admis de curând (4 Martie 1920) afirmativa. Vezi *Dreptul* din 1920. No. 22, p. 257.

⁴⁾ Cpr. Cas. S-a 1-a *Dreptul* din 1915, No. 24, p. 187.

seriilor, creditului și asigurărilor muncitorești, breslele meșterilor (art. 66 L. meseriilor din 1912); societatea ortodoxă a femeilor române, Universitățile, societatea crucea roșie a Doamnelor din România, casa de sprijin și ajutor numită Familia luptătorilor (art. 22 L. autorizând luarea de măsuri excepționale din 24 Decembrie 1914), etc., etc.

178. Desființarea persoanelor morale. — Venim acum la desființarea persoanelor morale. În această privință, o veche maximă germană zice:

„*Eine Gemeinde stirbt nicht*“. (O comunitate nu moare).

Aceasta însemnează că persoanele fizice care compun o persoană juridică pot să moară, fără ca însăși persoana juridică să înceteze de a exista ¹⁾.

Persoanele morale care, după cum știm, nu pot fi create decât prin lege, nu pot, în principiu, afară de societăți (art. 1523 C. civil), să fie desființate decât prin abrogarea legii căreia ele își datoresc existența lor ²⁾.

Astfel, comunele și județele nu pot fi schimbate sau desființate decât în virtutea unei legi (art. 4 Constit.).

Siugurul Statul există cât timp există națiunea. „*Lo Stato non può estiguersi*“, zice un autor ³⁾.

Când legea desființează o persoană morală, averea acestei persoane trece la Stat. Astfel s'au petrecut lucrurile în toate țările cu ocazia secularizării bunurilor monăstirești ⁴⁾.

În cât privește însă averea unei societăți, ea se împarte, la încetarea ei, între toți asociații (art. 1530 C. civil).

179. Responsabilitatea persoanelor morale. — Responsabilitatea persoanelor morale despre care ne-am ocupat în tom. V al Coment. noastre, p. 539 urm., a dat loc la dificultăți.

Un lucru este cert, și anume, că, în materie penală, culpa este personală, nimine neputând fi pedepsit pentru altul. Acest adevăr îl exprimă foarte bine o maximă produsă de Loysel:

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 92, 93, No. 40.

²⁾ Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, II, § 89, p. 279.

³⁾ Pacifici-Mazzoni, *Istituzioni di diritto civile italiano*, II, 118, *ab initio*, p. 243 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Cpr. Laurent, I, 315, 316.

„Tous délits sont personnels; et en crime n'y a point de garant“¹⁾).

Un proverb german, zice, de asemenea:

„*Stielt mein Vater, so hängt ein Dieb*“, (Tatăl meu fură, se spânzură un fur²⁾).

Din cele mai sus expuse rezultă că o persoană morală nu poate răspunde de faptele penale ale membrilor care o compun; căci, după cum foarte bine zice Savigny, dreptul penal se referă la persoana fizică a omului, adică la o ființă liberă, inteligentă și simțitoare, iar nu la persoana morală care nu are acest caracter, ea nefiind decât o ființă abstractă, capabilă de a posedă, pe care dreptul penal nu poate niciodată s'o atingă³⁾.

Conform acestei teorii s'a decis, cu drept cuvânt, că amenda pentru o contravenție la legea repausului duminical, având un caracter penal, nu poate fi pronunțată contra unei societăți comerciale, ci numai contra fiecăruia din asociații firmei⁴⁾. Tot atfel, o societate comercială nu poate fi condamnată pentru bancrută simplă sau frauduloasă.

În acest sens Ulpian zicea:

„*Quid enim municipes dolo facere possunt?* (L. 15 § 1, Dig., De dolo malo, 4. 3).

180.—Dar dacă o persoană morală nu poate să răspundă de faptele penale ale membrilor ei, ea poate fi victima unui asemenea fapt și în asemenea caz i se recunoaște dreptul la daune.

Astfel, s'a decis că societățile comerciale se pot plânde de calomnie, căci asupra lor se pot propune fapte, care le-ar ex-

¹⁾ Loysel, *Institutes coutumières*, II, p. 168, No. 797.

²⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 486, No. III.

³⁾ Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, II, § 94, p. 310 urm.; Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, I, § 59, p. 233 (ed. Kipp); Dernburg, *Pandekten*, I, § 66; Garraud, *Tr. théorique et pratique du droit pénal français*, I, 221, p. 416 urm. (ed. a 2-a). P. Negulescu, *Tr. de drept administrativ român*, p. 94 urm. (ed. a 2-a). *Contră*: Autorii citați de Savigny, II, § 92, p. 810. nota b, la care trebuie să adăugăm pe Otto Gierke și toți partizanii realității persoanelor morale.

⁴⁾ Cas. rom. *Or. judiciar* din 1915, No. 76, p. 626 (rezumate). În același sens, Trib. Paris, Neamț și Judec. ocol. Dorohoi, *Dreptul* din 1886, No. 6, p. 48; *Or. judiciar* din 1902, No. 73, p. 606 și din 1905, No. 11, p. 86 (cu observ. d-lui Scriban).

pune creditul comercial și care le-ar atinge bunul lor renume ¹⁾).

181. Responsabilitatea civilă a persoanelor morale. —

În cât privește responsabilitatea civilă a persoanelor morale, chestiunea este de asemenea controversată ²⁾; însă nimic nu se opune, după noi, ca o persoană juridică să răspundă cu patrimoniul ei de dauna produsă de către administratorii și impiegații ei, fie că aceștia au cauzat terților o pagubă, făcând ceea ce nu erau în drept să facă (*culpa in committendo*), fie abținându-se de a face ceea ce erau dator să facă (*culpa in omittendo*), (art. 998, 999 C. civil); căci nu se poate permite unei persoane juridice sau morale de a avea bunuri, de a avea prepuși și de a contracta obligații, fără a-i impune, în acelaș timp, îndatorirea de a repara daunele comise în exercițiul drepturilor lor ³⁾). A pune persoanele morale, în cât privește responsabilitatea civilă, în afară de lege, ar fi în adevăr, o anomalie și un nonsens; ar fi a creea o prerogativă în sprijinul căreia nu se poate invoca nici o rațiune serioasă și nici un principiu de drept.

De aceea s'a și decis, cu drept cuvânt, că o persoană morală, în speță, comuna, având o voință legală, este responsabilă de actele reprezentanților săi, care ar avea calitatea de a lucra în numele ei. În consecință, primarul unei comune răspunde de prejudiciul adus unui particular printr'o lucrare de edilitate executată în afară de lege ⁴⁾).

182. Jurământul decizor. — La Romani, se putea deferi jurământul decizor unei persoane morale, însă chestiunea de a se ști cine trebuia să-l presteze era foarte controversată.

„*Die Frage ist sehr bestritten*“, zice Savigny ⁵⁾.

Astăzi se decide, în genere, că jurământul nu poate fi deferit reprezentantului unei persoane morale, pentrucă

¹⁾ Cas. rom. Bult. 1908, p. 1919.

²⁾ Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 539 urm. Vezi și art. 12 din L. pentru persoanele juridice din 1924.

³⁾ Cpr. Garraud, *Tr. théorique et pratique du droit pénal français* 1, 223, p. 422 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Trib. Bacău, *Cr. judiciar* din 1919, No. 9, 10 p. 98.

⁵⁾ Savigny, *op. cit.*, VII, § 310, p. 58. — Vechea jnrisprudență franceză admitând prestarea jurământului prin procuratori, de aici rezultă că el putea fi deferit persoanelor morale. Vezi Garsonnet. *Tr. théorique et pratique de procédure*, III, § 886, p. 135, nota 3 (ed. 2-a). Vezi și tom. VII al Coment. noastre, p. 385, nota I, *in fine*.

această persoană nu poate fi considerată ca având prin ea însăși o conștiință¹⁾.

În baza acestor principii s'a decis că jurământul decizor nu poate fi deferit Direcției generale a căilor ferate, care este o ramură de administrație a averii Statului²⁾.

S'ar putea însă deferi jurământul Directorului unei societăți relativ la faptele sale personale³⁾. Asemenea jurământ nu leagă însă societatea⁴⁾.

183. Interogatorul persoanelor morale. — Cât pentru interogatorul persoanelor morale, fie societăți sau altele⁵⁾, el se face agentului sau administratorului rânduit anume și investit cu o procură specială legalizată, (nu este nevoie ca procura să fie autentică), spre a răspunde la întrebările ce i se vor comunica de mai înainte (art. 233 Pr. civ.⁶⁾.

184. Interogatorul societăților civile. — În privința societăților civile care, după părerea noastră, nu constituie o persoană morală față de terții și de asociați, ele nu pot fi supuse interogatorului, rămânând ca, la caz eventual, toți membrii care compun societatea să fie chemați și interogați conform dreptului comun, fără nicio comunicare prealabilă a întrebărilor ce urmează a fi făcute⁷⁾.

NAȚIONALITATEA ROMÂNĂ⁸⁾.

185. Naționalitatea română se dobândește: 1^o prin naștere (*jure sanguinis*); 2^o prin binefacerea legii (art. 8 § ultim, 12 și 19 C. civ.); 3^o prin împănăntenire sau naturalizare (art. 7 § 1 și art. 8 din vechea Const. sau art. 7

¹⁾ Vezi tom. VII menționat, p. 385, text și nota 1. Cpr. Trib. Buzău, *Cr. judiciar* din 1911. No. 83, p. 688 (cu observ. noastră).

²⁾ C. Craibva și Cas. rom. *Dreptul* din 1900, No. 32, p. 282 și *Cr. judiciar* din același an, No. 37, p. 297; Bult. 1901, p. 416; *Cr. judiciar* din 1901 No. 36 (cu observ. noastră), etc.

³⁾ Cas. rom. Bult. 1890, p. 136.

⁴⁾ Garsonnet, *op. cit.*, III, § 886, p. 135, nota 3 (ed. a 2-a).

⁵⁾ Cpr. C. București și Cas. rom. *Dreptul* din 1899, No. 37, p. 298; Bult. 1900, p. 484, etc.

⁶⁾ Vezi tom. VII al Coment. noastre, p. 352. Cpr. Cas. rom. Bult. 1912, p. 366, 367 și *Cr. judiciar* din același an, No. 57, p. 667, etc.

⁷⁾ Vezi tom. VII menționat, p. 333. Cpr. Cas. rom. Bult. 1904, p. 545 (în privința interogatorului propus unei obște de răzeși care, precum știm, nu constituie o persoană morală).

⁸⁾ Această parte a volumului de față, fiind scrisă înainte de L. din 24 Febr. 1924, am reprodus-o așa cum se găsește alcătuită de autor, însă, imediat, reproducem la paginile 162—174 același materie referitoare la legea asupra dobândirii și pierderii naționalității române, din 24 Febr. 1924, extrasă din manualul de drept civil român comparat, cuprinsă între numerele de ordine ale manualului 131—155 incl., întocmit în 1925 de Dimitrie Alexandresco și care se tipărește de ministerul Justiției.

al 3 și 5 din Constit. din 1923); 4^o și în fine, prin anexiunea unui teritoriu la Regatul României ¹⁾).

1^o Nașterea.

186. Numai calitatea părinților transmite copiilor naționalitatea română. Copilul legitim născut din părinți români este român, chiar dacă s'a născut în străinătate. Calitatea de românu nu atârână deci de locul unde cineva s'a născut, zice foarte bine tribun. Ilfov ²⁾).

Faptul nașterii pe teritoriul nostru n'a conferit niciodată naționalitatea, principiul *jus soli*, admis în Engli-tera, în America și în alte țări, fiind la noi până acum necunoscut ³⁾). Aceeași soluție pare a fi fost admisă și la Romani:

„*Cum legitimæ nuptiæ factæ sunt, patrem liberi sequuntur*“.
(Copiii născuți dintr'o căsătorie legitimă urmează condiția tatălui lor). (L. 13, Dig., *De statu hominum*, 1. 5⁴⁾).

„*En mariage legitime les enfants suivent la condition du père*“, zice Loyse ⁵⁾).

O veche maximă germană zice, de asemenea:

„*Das ehelich geborene Kind behält seines Vaters Heerschild*“.
(Copilul legitim primește nobleța tatălui său ⁶⁾).

Cât pentru copilul natural, el urmează condiția mamei:

„*Vulgo quæsitus matrem sequitur*“.
(Copilul natural urmează condiția mamei lor). (L. 19, în fine, Dig., *De statu hominum*, 1. 5).

„*Partus sequitur ventrem*“ ⁷⁾).

„*Lex naturæ est, ut qui nascitur sine legitimo matrimonio, matrem sequatur*“.
(Legea naturei voește ca copiii născuți afară

¹⁾ Vezi și art. 1, L. 24/II 1924, refer. la dob. și perd. naț. române.

²⁾ Cr. judiciar din 1906, No. 6, p. 46 (cu observ. noastră) și din 1904. No. 45, p. 375 (tot cu observ. noastră).

³⁾ Vezi și Gaius, Instit., I, § 80.

⁴⁾ Cpr. C. București, *Dreptul* din 1873 No. 82 și din 1897, No. 1, p. 5. Vezi însă art. 6 din Tr. de pace încheiat între principalele Puteri aliate și asociate și România, a cărui raportor am avut onoarea de a fi în Senat, care are următoarea cuprindere: „Naționalitatea română se va dobândi deplin drept prin singurul fapt al nașterii pe teritoriul român, de către orice persoană care nu se poate prevala de vreo altă naționalitate de naștere“.

⁵⁾ Loyse, *op. cit.*, I, p. 58, No. 42.

⁶⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 24, No. 2.

⁷⁾ Cpr. L. 7, Cod, *De rei vindicatione*, 3. 32.

din căsătorie legitimă, să urmeze condiția mamei). (L. 24, Dig., *De statu hominum*, 1. 5).

„*Das Kind folgt dem Busen*“. (Copilul urmează sinul ¹⁾).

187. Efectele legitimărei în privința naționalității copilului. — Legitimarea unui copil natural prin căsătoria părinților săi nu produce nici un efect în privința naționalității dobândite de acest copil printr'o recunoaștere anterioară; de unde rezultă că copilul natural recunoscut de o mamă română, rămâne român, cu toate că acest copil a fost legitimat mai în urmă prin căsătoria mamei sale cu un străin. În asemenea caz, numai mama devine străină (art. 19 C. civil, nu însă și copilul ei, recunoscut de ea, înainte de căsătorie, pe când era română ²⁾).

188. Efectele adopțiunei. — Tot astfel, copilul străin adoptat de un Român, nu dobândește naționalitatea română, pentru că el rămâne în familia sa firească, în care își păstrează toate drepturile sale, luând numai numele adoptătorului pe care îl adaogă la numele său propriu (art. 312, 313 C. civil, art. 5 L. asupra numelui din 18 Martie 1895³⁾).

Adoptatul n'ar dobândi naționalitatea adoptătorului nici atunci când cel dintâi ar fi *Heimathlos* (*peregrinus sine certa civitate*), adică n'ar avea nicio naționalitate ⁴⁾).

În Japonia s'a admis însă principiul contrar, căci după art. 5, 4^o din legea japoneză dela 15 Martie 1899, acel adoptat de un Japonez devine japonez ⁵⁾).

2^o Binefacerea legii.

189. Naționalitatea română se poate dobândi prin binefacerea legii, adică în baza unui drept anume consacrat de lege.

¹⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 80, No. 32.

²⁾ Cpr. Trib. Iași, *Dreptul* din 1906, No. 25, p. 197 (cu observ. noastră). Vezi și C. București, *Or. judiciar* din 1912, No. 25, p. 295, Vezi tom. I al Coment. noastre, (ed. II), p. 300 și tom. II, p. 307 și 308 (ed. a 2-a). *Contră:* P. Missir *Dreptul* din 1906, No. 38, p. 297. urm.

³⁾ Vezi tom. I menționat, p. 301 și tom. II, p. 383, nota 3 și p. 389 (ed. a 2-a). C. București (afacerea Coliaro), *Dreptul* din 1901, No. 39 și *Cr. judiciar* din același an, No. 44 (cu observ. noastră), Siréy, 1904. 4. 21, etc.

⁴⁾ Vezi Weiss, *Tr. th. et pratique de droit international privé*, I, p. 76; Er. Lehr. *J. Clunet*, anul 1891, p. 107.

⁵⁾ Vezi *J. Clunet*, anul 1899, p. 737.

Astfel, după ultimul paragraf al art. 8 din codul civil, singurul rămas în vigoare, celelalte părți ale acestui text fiind abrogate, copilul găsit pe teritoriul român, fără tată și mamă cunoscuți, este român, el fiind presupus a fi născut din părinți români. Aceasta este un omagiu adus prezumțiunei că naționalitatea se transmite prin filiațiune, zice un autor¹⁾.

190. Căsătoria unei străine cu un Român. — Tot prin binefacerea legii, străina care se căsătorește cu un Român devine româncă, ea fiind presupusă că a înțeles să devie româncă prin faptul că a consimțit să se unească cu un Român. Aceasta nu este decât consecința însăși na-turei căsătoriei, care din două ființi nu face decât una singură, dându-se preponderența soțului asupra soției sale. Biblia zice foarte bine, în această privință :

„*Erunt duo in carne una*“. (Și nu vor forma decât un singur trup),

sau, după cum zice un paragraf din legile lui Manù :

„Bărbatul și cu femeea nu formează decât o singură persoană“²⁾

În adevăr, în Geneza, Moise pune următoarele cuvinte în gura lui Adam :

„Aceasta este os din oasele mele și carne din carnea mea... De aceea, bărbatul va părăsi pe tatăl său și pe mama sa și se va însoți cu femeea și vor fi un singur trup“³⁾.

O maximă germană zice, de asemenea :

„*Mann und Weib sind ein Leib*“. (Bărbatul și femeea sunt un singur trup⁴⁾).

Acceași idee o regăsim într'un alt proverb german :

„*Ein Weib ist Genossin des Mannes und der Mann Genoss des Weibs*“. (Femeea este tovarășa bărbatului, iar bărbatul tovarășul femeii⁵⁾).

¹⁾ Vezi T. Huc, I, 225, p. 218.

²⁾ *Lois de Manou*, cartea IX, § 45, în fine.

³⁾ Geneza, cartea II, capit. 2, v. 23, 24.

⁴⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 295, No. 8.

⁵⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 296, No. 9.

În fine, un alt proverb german ne spune că și punga soților trebuie să fie comună:

„*Wenn ich meinen Leib gönne, dem gön'n'ich auch mein Gut*“.
(Aceluia căruia îi dau trupul meu, îi dau și bunul meu¹⁾).

Va să zică există între bărbat și femeie o comunitate de interese creată prin legătura căsătoriei. Mai multe proverburile de drept germanic, foarte vechi, fac aluzie la această comunitate de bunuri. Iată câteva din ele:

„*Mann und Weib haben kein gezeuertes Gut zu ihrem Leib*“.
(Bărbatul și femeia n'au bunuri separate pentru trupul lor²⁾).

„*Mann und Weib sind in gleicher Gewere*“.
(Bărbatul și femeia sunt în aceeași sezină).

„*Leib und Gut gehen mit einander*“.
(Trupul și bunul merg împreună).

„*Leib an Leib und Gut an Gut*“.
(Trup la trup și bun la bun), etc.³⁾.

Comunitatea între bărbat și femeie mergea până a o obliga să-i plătească și datoriile:

„*Die den Mann trauet die trauet, die Schuld*“.
(Femeia care ia de soț un bărbat, ia și datoria⁴⁾).

„Qui épouse le corps épouse les dettes, sinon qu'il soit autrement convenu, et à cette fin fait inventaire“, zicea Loysel⁵⁾.

Tot Loysel ne spune însă că:

„Le femme serve n'est anoblie par son mari⁶⁾;
pentru că femeia serve era mai mult sub puterea seniorului decât sub aceea a bărbatului.

De aceea tot Loysel zicea:

„Femmes franches sont en la puissance de leurs maris, et non de leurs pères“⁷⁾.

191. Presumpția că femeia străină care a luat de soț un Român, a înțeles să devie româncă, este atât de pu-

¹⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 317, No. 26.

²⁾ Acest proverb este extras din *Sachsenspiegel*, unde se zice: „*Munn unde wif ne hebbet kein getweiet gut to irne live*“.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 311 urm., No. 22 urm.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 343, No. 55.

⁵⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 148, No. 110.

⁶⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 137, No. 199.

⁷⁾ Idem, p. 157, No. 122.

ternică încât nu poate fi combătută prin proba contrară, iar femeea n'ar putea dovedi că a înțeles a-și păstra naționalitatea ei de origină, de oarece art. 12 este relativ la starea civilă și ca atare, cuprinde o dispoziție de ordine publică dela care părțile nu pot deroga (art. 5 C. civil). Chestiunea este, cu toate acestea, controversată ¹⁾.

192. Schimbarea de naționalitate a femeii neavând efect retroactiv și neproducându-și efectele sale decât din ziua căsătoriei, de aici rezultă că ea nu poate avea nici un efect în privința copiilor legitimi sau naturali ce străina ar fi avut înaintea căsătoriei sale cu un Român.

193. Femeea dobândește naționalitatea bărbatului chiar dacă este minoră, și chiar dacă este vorba de o căsătorie putativă, destul este ca ea să fi fost de bună credință (art. 183, 184 C. civil ²⁾).

De câteori căsătoria a fost anulată, femeea se consideră că n'a fost niciodată româncă.

194. Deși femeea urnează condiția bărbatului, totuși ea poate să aibă o altă naționalitate decât cea a bărbatului. Astfel, de exemplu, străina care a devenit româncă prin căsătoria ei cu un Român, nu devine străină prin pierderea naționalității bărbatului ei, dacă n'a consimțit și ea expres la aceasta. Chestiunea este însă controversată ³⁾.

195. Femeea străină, care a devenit româncă prin căsătoria ei cu un străin își păstrează calitatea sa de româncă în timpul văduviei ei, neperzând această calitate nici prin moartea bărbatului, nici prin transcrierea hotărârei de divorț ⁴⁾, după cum dispune anume art. 9 din codul italian, dacă, bine înțeles, ea n'a manifestat o voință contrară ⁵⁾; pe când Româncea care a devenit străină prin

¹⁾ Vezi tom. I, p. 309, 310, text și nota 1 (ed. a 2-a). Vezi art. 40, L 24/II 1^a 24.

²⁾ Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 55, în fine, p. 167 (ed. Crome); Massé-Vergé, § 56, p. 75, text și nota 3; Aubry et Rau, I, § 73, p. 409, text și nota 22 (ed. a 5-a), etc.

³⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, (ed. II) p. 310, text și nota 4. În Austria, se admite însă soluția contrară. Vezi Weiss, *op. cit.*, III, p. 591.

⁴⁾ Vezi Trib. Roman și C. București, *Cr. judiciar* din 1912, No. 81, p. 955 și *Dreptul* din 1915, No. 51, p. 402 (cu observ. noastră); *Dreptul* din 1897, No. 1, p. 6; Trib. Paris și Lyon, *J. Clunet*, anul 1899, p. 379; *J. Clunet*, anul 1900 p. 792 și anul 1906, p. 163, precum și alte autorități citate în tom. I, p. 312, nota 1.

⁵⁾ Art. 15 din legea bulgară dela 31 Decembrie 1903, asupra calității de supus bulgar, este expres în această privință. În caz când femeia străină

căsătoria ei cu un străin, redobândește în văduvie calitatea ei de Româncă (art. 19 § 2 C. civil ¹⁾).

196. Româncea, care se căsătorește cu un străin, redobândește în văduvie naționalitatea română, fără a fi nevoită a se reîntoarce în România cu învoirea guvernului și a-și fixa domiciliul ei în țară, după cum prescriu art. 19 din codul francez, art. 14 din codul italian și art. 16 din legea bulgară dela 31 Decembrie 1903, asupra calității de supus bulgar. Pentru a ajunge la acest rezultat, contrar principiului după care o naționalitate odată dobândită, nu se mai poate schimba fără voința celui care a dobândit-o, s'a făcut următorul raționament: Pierderea naționalității femeii române fiind, în specie, căsătoria ei cu un străin, această cauză a încetat prin moartea bărbatului ei sau prin transcrierea sentinței de divorț. Or încetând cauza, trebuie să înceteze și efectele:

„*Cessante causa, cessat effectus*“. (Odată cu încetarea cauzei încetează și efectele).

197. Art. 19 din codul civil, după care Româncea care se căsătorește cu un străin, își pierde naționalitatea ei, nu este decât corolarul art. 12 din același cod.

Româncea încetează de a fi româncă, chiar dacă era minoră în momentul celebrării căsătoriei. Ea redevine româncă prin moartea bărbatului sau transcrierea hotărârii de divorț; iar dacă căsătoria ei a fost anulată, ea n'a încetat niciodată de a fi româncă:

3^o Împământenirea.

198. Străinii pot deveni români prin împământenirea dobândită printr'o lege individuală ²⁾, îndeplinind cerințele art. 7 din Constituție. Acest mod de dobândire al naționalității române a fost studiat și în tom. I al Coment.

devenită româncă prin căsătorie, a manifestat în văduvie voința de a redeveni străină, ceea ce este liberă să facă, copiii ei vor rămâne români, pentru că ei fiind născuți români, numai voința lor le poate ridica această calitate.

¹⁾ Art. 19 din codul civil, după care Româncea devenită străină prin căsătoria sa cu un străin, redobândește calitatea de româncă în urma desfacerei căsătoriei, nu poate fi aplicat prin analogie femeilor străine devenite românce prin căsătorie, acestea din urmă continuând a avea calitatea de românce și în urma desfacerei căsătoriei. C. Galați, *Dreptul* din 1914, No. 35, p. 275.

²⁾ Vezi art. 11 și urm. L. 24/II 1424, după care naturalizarea se acordă de Consiliul de miniștri, în urma constatării comisiei respective pentru naturalizări.

noastre, p. 313 urm., ed. II-a, și nu avem nevoie de a reveni astăzi asupra lui.

199. Recunoașterea calității de Român. — După art. 9 din Constituția dela 1866, Românii din alte State, dovedind origina lor și lepădându-se de protecția străină, pot dovedind dreptul de cetățenie fără niciun stagi, în urma unui simplu vot individual al Corpurilor legiuitoare. Aceasta nu este decât o împământenire privilegiată, scutită de stagi¹⁾.

200. Efectele acestei recunoașteri. — S'a decis și se decide în mod constant, că recunoașterea calității unui Român din alte State, are de efect, spre deosebire de împământenire, de a fi întinsă și la copiii născuți înaintea de dobândirea ei de către părinții lor, așa că acești copii ar fi considerați ca Români și s'ar bucura de exercitiul tuturor drepturilor politice, pe câtă vreme locuiesc în România și nu sunt supuși vreunei protecții străine. Cel puțin, în acest sens s'a pronunțat până acum Curtea de casație²⁾.

Curtea din Galați, acea din București și din Craiova au pus însă, cu drept cuvânt, în principiu că art. 9 din Constituția dela 1866, admite numai o înlesnire pentru Românii din alte State, fără ca recunoașterea calității lor să aibă efect retroactiv³⁾.

Tot în acest din urmă sens, singurul juridic după părerea noastră, s'a pronunțat altădată și Curtea de casație⁴⁾.

S'a mai decis, tot de Curtea de casație, că Românii din alte State au capacitatea de a dobândi imobile rurale în România, independent și înainte de recunoașterea calității lor de Români de către Corpurile legiuitoare⁵⁾; însă am criticat

¹⁾ Printr-o lege promulgată prin Monitorul oficial No. 221 din 23 Decembrie 1916 (votată la Iași), se autoriză guvernul, sub rezerva aprobării ulterioare a Corpurilor legiuitoare a putea recunoaște calitatea de cetățean român acelor care, fiind de origină română, s'ar afla sub drapel în timpul războiului actual.

²⁾ Decizia Curții de Casație pronunțată în acest sens este din 21 Octombrie 1915. Vezi *Jurisprudența română* din 1915, No. 40, p. 626, No. de ordine 660; *Cr. judiciar* din 1916, No. 2, p. 11 (cu observ. noastră) și *Dreptul* din același an, No. 5, p. 36 urm.; C. București și Galați, *Dreptul* din 1889, No. 42 și din 1912, No. 56, p. 445, etc.

³⁾ Vezi *Dreptul* din 1898, No. 73, p. 716 și din 1903, No. 19, p. 159; *Cr. judiciar* din același an, No. 32, p. 263; *Dreptul* din 1916, No. 22, p. 171 (cu observ. noastră), etc.

⁴⁾ Bult. 1891, p. 271 (decizie electorală).

⁵⁾ Vezi deciziile citate în tom. I al Coment. noastre, (ed. II), p. 305, nota 5, la

această soluție din toată puterea noastră, și însăși Înalta Curte, în aceeași afacere, a lepădat-o mai în urmă, reîntorcându-se la adevărate principii ¹⁾).

Tot Curtea de casație a mai decis, cu drept cuvânt, că un Român de origine supus unui Stat străin, nu poate exercita profesia de avocat în România, înainte de a fi dobândit recunoașterea calității sale dela ambele Corpuri legiuitoare ²⁾).

201. Acestea sunt, după noi, adevăratele principii, și efectul retroactiv, pe care Curtea de casație îl atribuie recunoașterii calității de român n'are nici un temei juridic.

Deciziile Curței de casație, care consacră acest efect retroactiv al recunoașterii calității de român, violează deci în mod flagrant principiul înscris în art. 9 din vechea Constituție, în loc de a-l aplica, dând cu această ocazie, nu ne putem opri de a o spune, exemplul cel mai pernicios instanțelor inferioare.

4^o Anexiunea de teritoriu.

202. Anexiunea definitivă a unei provincii sau unei țări la o altă țară, face ca toți locuitorii provincii sau țării anexate să-și piardă naționalitatea lor anterioară și să dobândească pe aceea a Statului anexator ³⁾).

care trebuie să adăugăm o altă decizie a Curței de casație, care pune în principiu că un Român de origine a putut dobândi în mod valid, imobile rurale în România, deși în momentul acestei achiziții, cumpărătorul nu dobândise recunoașterea calității sale decât dela unul din Corpurile legiuitoare, și numai posterior acestei achiziții, a dobândit-o dela celălalt Corp. legiuitor. Vezi Bult. 1912, p. 47 și *Dreptul* din 1912, No. 30 (cu observ. noastră critică). Mai vezi Bult. 1912, p. 46, 47 și *Dreptul* din 1912, No. 19, p. 145. Cpr. și C. Galați, *Dreptul* din 1912, No. 56. Mai vezi tom. VIII, partea II, al Coment. noastre, p. 58, 59, *ad notam* (ed. a 2-a), etc.

¹⁾ Cas. Secții-Unite, Bult. 1903, p. 1216 și *Cr. judiciar* din 1903, No. 79 (cu observ. noastră). Vezi, în acest din urmă sens, singurul juridic, și alte decizii ale Curței de Casație. Bult. 1891, p. 1081 și *Dreptul* din 1891, No. 72, p. 573 (cu observ. noastră). Cpr. Trib. Suceava, *Cr. judiciar* din 1903, No. 32, p. 267 (cu observ. noastră); C. București, *Dreptul* din 1903, No. 19, p. 159 și *Cr. judiciar* din același an, No. 32, p. 263. Vezi și Trib. Prahova, *Dreptul* din 1912, No. 82, p. 686, etc.

²⁾ Bult. 1903, p. 1048; *Dreptul* din 1903, No. 63, precum și *Cr. judiciar* din același an, No. 79, p. 678, etc.

³⁾ Cpr. C. București, *Dreptul* din 1920, No. 8, p. 93. Este, în adevăr, de principiu că orice desmembrare de teritoriu atrage o schimbare de naționalitate în teritoriul anexat. Cetățenii teritoriului anexat dobândesc naționalitatea anexantului, sub condiția rezulutorie a unei opțiuni contrare. Desnaționalizarea se îndeplinește, fie în momentul semnării tratatului, fie în ziua fixată de acest tra-

Pentru aceasta se cere însă ca anexiunea să fie consumată, adică recunoscută printr'un tratat internațional, căci o simplă invazie sau ocupare a unei armate străine nu poate să producă acest efect. Asupra acestui punct toți autorii sunt de acord; de oarece ceeace se dobândește astăzi prin arme, poate să fie pierdut mâine tot prin arme. Or, starea popoarelor nu poate să atârne de evenimentele unui războiu, care prin natura lor, sunt atât de schimbătoare¹⁾).

Cu toate acestea, vedem că, în războiul mondial, Germanii care, cu ajutorul Ungurilor, Turcilor și al Bulgarilor, adică a dușmanilor celor mai înverșunați ai României, au pus, din fericire pentru scurt timp, stăpânire pe Muntenia și Oltenia, considerând această parte a țării, cea mai frumoasă și mai bogată în același timp, ca a lor. Acești oameni, preinși civilizați, au violat toate principiile de drept, toate legile divine și umane. Ei vor plăti și în adevăr plătesc, însă scump fărădelegile lor!

De aceea, s'a decis cu drept cuvânt, că ordonanțele date de puterea ocupantă prin care se ridică cetățenilor drepturile și libertățile consfințite prin legile țării ocupate,

tat, fie în momentul când Statul anexător primește de bună voie, alipirea de teritoriu ce i se oferă. Schimbarea de naționalitate, prin dezmembrarea unui teritoriu dela o altă țară se întinde atât la locuitorii teritoriului anexat, cât și la cei născuți acolo, dar domiciliați în afară. C. Iași, *Justiția* din 1919. No. 9, p. 6 urm.

O altă decizie a Curței din București pune, de asemenea, în principiu că desnaționalizarea supușilor unui teritoriu anexat, având loc chiar în momentul anexiunii, independent de orice tratat internațional, lege sau convenție, naționalii vechiului stat dobândesc în mod general și colectiv naționalitatea Statului anexator, prin însuși faptul anexiunii, sub condiția rezolutorie a unei opțiuni contrare. Pe de altă parte, decretul-lege prin care se aprobă vo-ul dela Alba-Iulia al populației românești din Ungaria, constituie actul în virtutea căruia este realizată anexiunea, întrucât cuprinde manifestarea expresă de voință de a anexa ținuturile arătate în votul dela Alba-Iulia. *Dreptul* din 1919. No. 2, p. 22 urm. Mai vezi în același sens o altă decizie, tot a Curței din București; *Trib. juridică* din 1919, No. 4, p. 27 urm. Cpr. Aubry et Rau, I, § 75 bis. p. 449 (ed. a 5-a).—Tot Curtea din București a decis însă, în altă afacere, că anexiunea de teritoriu, fie că s'a făcut voluntar (prin plebiscit), fie involuntară (prin războiu), nu devine valabilă decât prin ratificarea tratatului; până atunci, totul constituie numai o stare de fapt, fără caracter legal și obligator. Vezi *Cr. judiciar* din 1920, No. 29, 30, p. 295 (rezumate).

Prin cuvântul „originar“ din țara anexată nu se înțelege decât acei cetățeni născuți pe teritoriul anexat și cari își au acolo domiciliul, nu însă și acei a căror părinți au fost născuți în țara anexată, de oarece legătura de filiație nu intră în cuprinsul noțiunii de „originar“. C. București, *Dreptul*, loco cit.

¹⁾ Vezi în acest sens: Bugnet asupra lui Pothier, *Tr. des personnes et des choses*, IX, p. 18, nota 1; Duranton, I, 133, p. 89, nota 1, (ed. a 4-a): Demolombe, I, 157; Massé-Vergé, I, § 55, p. 74, text și nota 1; Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 54 (72) p. 166 nota 1 (ed. Crome). „Nicht schon durch blosse militärische Okkupation“, zice acest din urmă autor.

și anume: dreptul de apel în materie corecțională, emanând dela o autoritate de fapt, iar nu dela autoritate de drept, n'au putere de lege și, ca atare, nu obligă autoritățile judecătorești ale teritoriului ocupat.

Este știut, în adevăr, că o ordonanță a vestitului Mackensen, — care în toate zilele (Bucureștenii și-o reamintesc cu durere), se ducea călare la șosea, înconjurat de o suită caraghioasă și care, între orele 12 și 1, dela o fereastră a hotelului Athénée-Palace, primea defilarea gărzi dela *Haupt-Wache* (cercul militar), — a desființat în mod abuziv dreptul de apel, recunoscut de legile țării în contra sentințelor corecționale, și s'au găsit judecători români care să plece capul înaintea actelor fără precedent ale unui inamic trufaș, îmbătat pentru moment de glorie și călcător al tuturor legilor divine și umane.

Curtea de Casație a protestat însă cu drept cuvânt, în contra acestei stări de lucruri anormale, casând fără cruțare o sentință a trib. Teleorman, care s'a mărginit pur și simplu a înregistra ordonanța incalificabilă a lui Mackensen.

203. În baza dobândirii naționalității prin anexiunea de teritoriu, locuitorii din Dobrogea veche care în ziua de 11 Aprilie 1877, erau cetățeni otomani, au devenit Români, după cum și locuitorii din Basarabia au devenit Ruși prin retrocedarea Basarabiei în baza tratatului din Berlin. Toți locuitorii Basarabeni au devenit însă astăzi Români, prin alipirea acestei provincii Statului român ¹⁾.

¹⁾ Sfatul țării a hotărât, în adevăr, la 27 Martie 1918, unirea Basarabiei cu Regatul român, sub condiția autonomiei și a păstrării legilor rusești în vigoare, iar la 28 Noembrie din același an, renunțând la aceste condiții, Constituția a devenit dela această dată aplicabilă și în Basarabia. Vezi C. Chișinău, *Dreptul* din 1920, No. 22, p. 261. Trib. din Hotin a declarat, de asemenea, aplicabile în Basarabia legile de poliție și de siguranță ale Statului român. Vezi *Cr. judiciar* din 1919, No. 13, p. 185.

Basarabia făcând dela data de mai sus parte integrantă din Regatul român, s'a decis că toate dispozițiile nouă, luate pe baza de legi sau decrete-legi, emanate dela autoritățile constituite române, sunt aplicabile și în Basarabia. Vezi Trib. Chișinău, *Dreptul* din 1920, No. 18, p. 215.

Încât privește Transilvania, Ardelenii s'au unit pentru totdeauna cu România prin votul dela Alba-Iulia, din 18 Noembrie (1 Decembrie) 1918, hotărâre care a făcut obiectul decretului-lege din 11 Decembrie 1918. Vezi C. București. *Dreptul* din 1919, No. 34-36, p. 162.

S'a decis că, deși este admis în dreptul internațional public că, în cazul ocupării unui teritoriu străin, să se aplice până la introducerea Statului ocupant, legile existente în teritoriul ocupat, și aceasta pentru asigurarea conti-

Tot astfel, cetățenii Bulgari cari la data de 28 Iunie 1913, erau domiciliați în Dobrogea nouă, au devenit cetățeni români (art. 3 și 4 L. p. organ. Dobrogei nouă din 1 Aprilie 1914¹⁾), soțiile lor urmând condiția juridică a soților, iar copiii minori pe aceea a părinților lor (art. 5 din citata lege).

„Considerând, zice, între altele, Înalta Curte, că dacă forța primează dreptul, și un dușman fără scrupule și fără frâu în fără-delegile sale, poate trece peste orice considerație de drept privat, public și internațional, judecătorii țării ocupate sunt dator să rufuze concursul lor la executarea și înfăptuirea ilegalităților su-puse de dânsul, etc.“²⁾.

Tot astfel s'a urmat și în privința ordonanțelor Comandaturii Germane, care fără nici un drept, amestecându-se în domeniul legislativ al țării, au înființat pedepse contravenționale în contra legilor penale române în vigoare; căci hotărârile pronunțate de tribunalele române în baza acestor ordonanțe, date fără nici o competență, n'au putut produce nici un efect³⁾.

Toate aceste ordonanțe sunt, în adevăr nule, deoarece, potrivit dispozițiilor convenției dela Haga, privitoare la legile și uzurile războiului pe uscat, din 18 Octombrie 1907, și regulamentului, la ea anexat, armata ocupantă este ținută să respecte legile țării ocupate, ocupațiunea constituind o stare vremelnică de fapt⁴⁾, dispoziție pe care puterile centrale n'au observat-o, atunci când au ocupat țara noastră.

nuităței de drept, totuși această lege încetează atunci când este vorba de o lege relativă la poliția și siguranța generală a statului ocupant, precum este legea stărei de asediu care, ca atare, se aplică și în Transilvania. Cas. II, 25 Februar 1920, *Jurisprud. rom.* din 1920, No. 7, p. 12, No. de ordine 114. Vezi în cât privește aplicarea legilor Statului anexat, în teritoriul anexat, Darras et Lapradelle, *Répert. de droit international privé*, V^o *Annexion et démembrement de territoire*, 160 urm.

¹⁾ Cpr. Judecăt. de instrucție Trib. Durostor (Silistra), *Cr. judiciar* din 1915, No. 75, p. 616; Trib. Caliacra, *Justiția* din 1915, No. 1, p. 12. S'a decis că anexiunea unui teritoriu are de consecință necesară transferarea imediată către țara anexatoare a drepturilor de suveranitate care aparțineau până atunci Statului deposedat. De aici rezultă că tribun. Durostor este valabil sezzizat printr'un rechizitor al trib. Bulgar, fără nici o altă intervenție a minist. public român. Cas. S-a II-a, *Cr. judiciar* din 1914, No. 56, p. 460 (rezervate).

²⁾ Cas. II (8 Ianuar 1919), *Trib. juridică* din 1919, No. 26, 27, p. 120 și urm. (cu observ. noastră) și *Cr. judiciar* din 1919, No. 33, 34, p. 320.

³⁾ Cas. S-a II, 20 Octombrie 1919, *Dreptul* din 1919, No. 6, p. 64.

⁴⁾ Trib. Ilfov, *Cr. judiciar* din 1920, No. 26, 27, p. 218.

204. Femeea măritată urmează condiția juridică a soțului, iar copiii minori pe aceea a părinților (art. 5. L. din 1 Aprilie 1914¹⁾). S'a decis că această soluție se aplică, după legea din 9 Martie 1880, relativă la Dobrogea veche, și copiilor minori ai acelor care, la 11 Aprilie 1877, erau supuși otomani, întrucât anexiunea Dobrogei vechi n'a putut să lese fără naționalitate pe copiii minori ai noilor cetățeni români²⁾).

Principiile de mai sus se aplică locuitorilor din Bucovina și celor din Transilvania, aceste provincii făcând astăzi parte din Statul român.

S'a decis că și Sașii din Transilvania, care, printr'un vot al adunării naționale, au declarat rupte orice legături dintre ei și Ungaria, trebuie să fie considerați ca cetățeni români. În consecință nu li se mai poate aplica rigorile decretului lege din 21 Decembrie 1916, care decret n'a înțeles a lovi decât pe acei care, prin legăturile lor, pot primejdui siguranța Statului român³⁾).

205. Dreptul de emigrare. — Locuitorii provinciilor anexate, sunt însă liberi să emigreze într'un termen oarecare în vechia lor patrie.

În baza acestor principii, art. 4 din legea dela 1 Aprilie 1914, pentru organizarea Dobrogei nouă dispune că :

„Locuitorii din Dobrogea nouă, care nu voesc să devie cetățeni români, pot face o declarație de neacceptare în termen de un an dela promulgarea prezentei legi (1 Aprilie 1914). Declarația se va face președintelui tribunalului domiciliului său, sau judecătorului ce-i ține locul. Acel care a făcut asemenea declarație este considerat că n'a fost niciodată Român. Ei sunt obligați ca, în termen de doi ani dela declarația de neacceptare, să-și vândă averea lor imobiliară rurală. La expirarea acestui termen, dacă vânzarea nu s'a făcut către Stat în condițiile prevăzute de art. 120 din această lege, parchetul va nrmări din oficiu, cu respectarea formelor vânzării cu licitațiune publică, vânzarea acelor imobile, iar prețul eșit la licitație se va consemna la dispoziția proprietarului deposedat“.

¹⁾ Vezi și art. 66 din Tr. de pace încheiat la Trianon, între puterile aliate și asociate și Ungaria, al cărui raportor am fost în Senat, *Monitor. Of.* din 21 Sept. 1920, No. 136.

²⁾ C. Galați. *Dreptul* din 1906, No. 83, p. 660. Vezi și C. București, *Cr. judiciar* din 1920, No. 26, 27, p. 317.

³⁾ C. București, *Trib. juridică* din 1920, No. 20, 21, p. 83.

206. Plata datoriilor Statului anexat. — Aceste reguli generale asupra dobândirii și pierderii naționalității prin anexiune de teritoriu odată expuse, câtă să vedem dacă Statul anexător plătește sau nu datoriile Statului anexat.

Principiul trebuie să fie formulat în modul următor: În caz de anexiune totală a unui Stat la altul, acest din urmă culegând, atât din punctul de vedere activ cât și pasiv, *universum jus patrimoniale* al Statului anexat, trebuie să-i plătească datoriile, dacă nicio convenție diplomatică nu deroagă dela această regulă ¹⁾).

„*Bona non intelliguntur, nisi deducto œre alieno*“. (Nu există bunuri decât în urma deduceri datoriilor), sau :

„*Bona intelliguntur cujusque, quæ, deducto œre alieno, supersunt*“. (Prin bunurile cuiva se înțelege ceea ce rămâne în urma plății datoriilor). (L. 39 § 1, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16 ²⁾).

„Datoriile sunt moștenitorul cel mai apropiat“, zice o veche maximă germană: „*Die Schulden sind der nächste Erbe*“ ³⁾).

Principiul consacrat prin aceste maxime se aplică deci nu numai la succesiunile particularilor, dar și atunci când un Stat moștenește pe altul.

„A nu pune, în specie, plata datoriilor țării subjugate în sarcina Statului anexător, zice un autor, ar însemna a despoia pe creditorii cu care Statul cuceritor nu este în război“ ⁴⁾).

Această soluție este nu se poate mai dreaptă și mai juridică, în același timp; căci în caz de anexiune totală, domeniul public și chiar domeniul privat al Statului

¹⁾ Vezi, în acest sens, Cas. Florența, Sirey, 98. 4. 20 urm. și *Or. judiciar* din 1900, No. 57, p. 458 (cu observ. noastră); C. de apel din Tacna (Chili), *J. Clunet*, anul 1913, p. 1331 și *Dreptul* din 1914, No. 21, p. 168. Tot în acelaș sens se pronunță și doctrina. Vezi Heffter, *Das europäische Völkerrecht der Gegenwart*, § 25, p. 51 a, trad. Bergson; Despagnet, *Cours de droit international public*, 90, p. 117 și 93, p. 120 (ed. a 4-a); Bluntschli, *Droit international codifié*, § 54, etc. Vezi asupra acestei chestiuni, Darras și Lapradelle, *Répert. de droit international privé*, v^o *Annexion et démembrement de territoire*, 92 urm.

²⁾ Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 251, 384, 598, etc.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 420, No. 34. Vezi și tom. III, partea II, al Coment. noastre, p. 687, text și nota 2. Mai vezi tom. II al acestei lucrări No. 251.

⁴⁾ Vattel, *Droit des gens*, II, § 203, *in fine*, p. 6 (ed. Pinherio-Ferreira din 1856).

anexat fiind atribuite Statului anexător, care se substituie Statului anexat, din îndoitul punct de vedere al personalității juridice și al suveranității, nimic nu este mai rațional și mai drept ca Statul anexător, care primește întregul patrimoniu al Statului anexat sau desființat, împreună cu creanțele sale să-i plătească și datoriile.

Cu toate acestea, după un alt sistem, se susține că datoriile Statului anexat rămân în sarcina sa, pentru că în caz de anexiune, populația acestui din urmă nu dispare, ci subsistă și, ca atare, trebuie să plătească datoriile contractate în timpul suveranității sale¹⁾.

Acest raționament este însă, după părerea noastră, cu desăvârșire inadmisibil, căci deși populația Statului anexat nu dispare, datoriile nu sunt contractate de această populație, ci de Stat, în baza personalității sale publice sau private. Or, am presupus, în specie, că Statul care a contractat aceste datorii este desființat și contopit într'un alt Stat.

207. Cazul unei anexiuni parțiale. — Am presupus până acum că anexiunea este totală. În caz de anexiune parțială, o distincție se impune. În privința datoriilor contractate în interesul particular al unei fracțiuni de teritoriu, sau în privința datoriilor locale, contractate de persoanele morale administrative ale acestei porțiuni de teritoriu (comună, județ, etc.), aceste datorii rămân în sarcina teritoriului cedat.

În privința datoriilor generale, contractate de Statul dezmembrat, Statul anexător va lua asupra lui o parte proporțională cu importanța teritoriului cedat, realizată în folosul lui²⁾.

Cu toate acestea, există și aci discuție, și unii autori nu pun, în asemenea caz, nicio parte din datoriile Statului

¹⁾ Vezi Appleton, *Des effets de l'annexion sur les dettes de l'état démembré ou annexé*, p. 9 urm.

²⁾ Despagnet, *op. cit.*, 97, p. 123; Bonfils, *Manuel de droit international public*, 225. Vezi art. încheiat din Tratatul de pace dela Saint-Germain-en-Laye, la 10 Sept. 1919, între puterile aliate și Austria (art. 203), al cărui raportor am fost în Senat, care, în baza principiului de mai sus dispune că: „fiecare din Statele, cărora li s'a transferat un teritoriu al fostei monarhii Austro-Ungare și fiecare dintre Statele create în urma desmembrării acestei monarhii, inclusiv Austria, vor trebui să-și asume răspunderea unei părți din datoria fostului guvern austriac, garantată în special cu drumuri de fier, mine de sare, sau alte bunuri, așa precum era constituită la 28 Iulie 1914“, etc.

dezmembrat în sarcina Statului anexător, pentru că datoriile transmițându-se numai succesorilor universali, în specie, Statul cuceritor nu este succesorul universal al Statului a cărui personalitate subzistă, și dela care cel dintâi nu ia decât o parte din teritoriul său ¹⁾).

208. Plata pensiunilor ²⁾). — Din punc ul de vedere al sarcinilor ce incumbă Statului anexător, acest Stat succede Statului anexat în ceea ce privește plata pensiunilor civile și militare, în privința acelor funcționari care, prin faptul anexiunii, primesc naționalitatea Statului cuceritor.

Statul anexat trebuie însă să cedeze Statului anexător reținerile făcute în vederea plății pensiunilor, precum și sumele ce el deține cu titlu de cauciune sau garanție, pentru funcționarii care-și schimbă naționalitatea și pe care Statul cuceritor îi menține în funcțiune, răstănând însă să se respecte drepturile câștigate de către Statul dezmembrat asupra sumelor deținute de el înainte de anexiune ³⁾).

În privința funcționarilor păstrați de Statul anexător, li se ține, în genere, seama, în privința pensiunii lor de timpul ce ei au petrecut în serviciul Statului dezmembrat sau anexat.

Titularii pensiunilor nu-și păstrează dreptul lor în țara dezmembrată decât dacă optează pentru această țară. De fapt, pentru a înlătura aceste opțiuni, Statul anexător ea asupra lui serviciul pensiunilor ⁴⁾).

Aceste sunt modurile de dobândire ale naționalității române. Naționalitatea odată dobândită nu se mai poate pierde și redobândi decât prin modurile determinate de lege.

209. Pierderea naționalității române. — Naționalitatea română se pierde:

1^o prin împământinirea ce Românul ar fi dobândit în țară străină (art. 17 C. civil);

2^o prin primirea unei funcțiuni publice, politice, administrative sau judecătorești dela un guvern străin, fără

¹⁾ Vezi în acest sens, Chrétien, *Principes de droit international public*, No. 139.

²⁾ Vezi asupra acestei chestiuni, Darras et Lapradelle, *op. cit.*, v^o *Anexion*, 83 urm.

³⁾ Vezi Despagnet, *op. cit.*, 97, p. 126.

⁴⁾ Despagnet; *op. și loco supra cit.*, p. 126, 127.

autorizarea guvernului român (art. 30 Constit. și 17 C. civil¹⁾);

3^o prin supunerea pentru un timp cât de scurt la o protecție străină, de exemplu: prin faptul că cineva s'a servit cu un pasport străin spre a fi scutit de serviciul militar (art. 17 C. civil²⁾).

4^o prin intrarea într'un serviciu militar la străini, sau prin alăturarea pe lângă o corporație străină, fără autorizarea guvernului (art. 20 § 1 C. civil);

5^o prin anexiunea teritorului nostru la o țară străină;

6^o în fine, prin căsătoria unei Române cu un străin (art. 19 C. civil), soluție admisă astăzi în toate țările, chiar și în Japonia³⁾.

210. Retragerea naționalității române. — Cu toate că naționalitatea română, odată dobândită, este definitivă, totuși o lege specială, provocată de războiul european, votată la Iași și promulgată prin *Monitorul oficial* No. 220, din 22 Decembrie 1916, permite Guvernului de a retrage naționalitatea în anumite cazuri, prin decret regal, oricărui naturalizat român originar al unui Stat cu care România se găsește sau s'ar găsi în stare de războiu.

Naționalitatea română⁴⁾.

Vezi No. de ordine 131—155 din Manualul de drept civil Român comparat de D. Alexandresco).

131. Naționalitatea, Definiție. — Naționalitatea este legătura care unește la un Stat pe fiecare din membrii săi. Legea se ocupă numai de naționalitatea persoanelor, cu toate că și unile lucruri pot avea o naționalitate, de exemplu: vasele (dr. maritim), drumurile de fer, apele curgătoare, etc.

În principiu, omul nu poate avea decât o naționalitate, după cum nu are decât o singură mamă „*Duarum civitatum civis esse, nostro jure civili, nemo potest*” (Cicerone, pro Balbo).

¹⁾ Funcțiunile bisericești nu se consideră, în genere ca funcțiuni publice. Cpr. Cas. S-a III-a, Bulet. 1908, p. 1273 și *Dreptul* din 1909, No. 11, p. 81.

²⁾ S'a decis că faptul unui Român de a fi declarat la autoritatea germană ocupantă, că este grec și de a uza în scopul de a-și ascunde adevărata lui naționalitate față de ocupant, de un pasaport a statului grecesc, constituie o declarație de renunțare, la naționalitatea română, și deci de supunere la o protecție străină, în sensul art. 17 C. civil. Dacă mai în urmă, acest individ face declarație că este român, iar nu grec, o asemenea declarație n'are efect retroactiv, și deci, pe timpul cât a uzat de pasaportul străin, trecând față de ocupant ca cetățean grec, se consideră ca fiind grec, iar nu român. Trib. Prahova, *Trib. juridică* din 1919, No. 21, 22, p. 93.

³⁾ Vezi *J. Olunet*, anul 1896, p. 232.

⁴⁾ Vezi supra, p. 146—162, No. de ordine 185—210 din „Principiile dreptului civil” aceiași materie discutată de autor înainte de Const. 1323 și de L. din 24 Febr. 1921.

Se poate întâmpla însă ca cineva să aibă două naționalități de odată, după cum se poate întâmpla să nu aibă nici una. Pentru această din urmă situație s'a creat, în dreptul internațional privat cuvântul *Hemathlosat*, *Heimathlos* (*peregrinus sine certa civitate*). Astfel este, de exemplu, Austriacul care, părăsindu-și țara fără spirit de reîntoarcere, a stat mai bine de 10 ani în România, unde n'a dobândit naționalitatea română. Vezi C. Iași, Cr. judiciar din 1903, No. 83, p. 707.

132. Diferitele moduri de dobândire ale naționalității române. — Naționalitatea română se dobândește: 1) prin filiațiune (naștere din părinți români) (români *jure sanguinis*); 2) prin binefacerea legii (căsătoria în privința femeilor (art. 4, 36 și 38, L. din 24 Februarie 1924, privitoare la dobândirea și pierderea naționalității române); 3) prin faptul de a fi născut pe teritoriul României fără tată și mamă cunoscute (art. 3 din legea suscitată), 4) prin împământanire sau naturalizare (art. 1 și 7 urm. din legea suscitată) și în fine, 5) prin anexiunea unui teritoriu la regatul României.

133. Nașterea sau filiațiunea. — Numai calitatea părinților transmite copiilor naționalitatea română. Copilul legitim născut din părinte român, este român, chiar dacă s'a născut în străinătate (art. 2 L. din 24 Februarie 1924). Calitatea de român nu atârână deci de locul unde cineva s'a născut (Trib. Ilfov, Cr. judiciar din 1904, No. 45, p. 375 și din 1906, No. 6, p. 46, ambele hotărâri cu observ. noastră).

Aceeași soluție este admisă și prin art. 28 din codul austriac (44 C. Calimach) și prin art. 3 din legea Ungară dela 1879.

Faptul nașterii pe teritoriul nostru n'a conferit, în adevăr, nici odată naționalitatea română, principiul *jus soli*, admis în Engiltera, în America și în alte țări, fiind la noi până acum necunoscut¹⁾. „*Cum legitimae nuptiae factae sint, patrem liberi sequuntur*“ (L. 19, Dig., De statu hominum, 1, 5).

Cu toate acestea, art. 6 din Tratatul de pace pentru protecția minorităților, încheiat la 1919 între principalele puteri aliate și asociate și România, a cărui raportor am avut onoare de a fi în Senat, dispune că: „Naționalitatea română se va dobândi deplin drept prin singurul fapt al nașterii pe teritoriul român, de către orice persoană care nu se poate prevala de vre-o altă naționalitate de naștere“.

Printr-o simplă trăsătură de condeiu, aliații, pe care noi i-am ajutat la timpul oportun, ne-au impus această condiție, schimbând cu desăvârșire dreptul nostru anterior, și impunându-ne sute de mii de străini. Numai de ar fi buni Români!

133. Copiii Legitimați. — Copiii legitimați de către doi soți români se consideră astăzi că au fost totdeauna români, deci și

¹⁾ Cpr. C. București, Dreptul din 1873, No. 82 și din 1897, No. 1, p. 5. Vezi și Trib. Caracas (Venezuela), Cr. Judiciar din 1903, No. 20, p. 166 (cu observ. noastră).

înainte de legitimare (art. 2 L. din 24 Februarie 1924), ceea ce constituie o inovație a codului civil (Vezi tom. I al coment. noastre, pag. 300).

Această soluție este admisă prin art. 4 al legii ungare dela 1879 asupra dobândirii și pierderii cetățeniei ungare. În Austria însă chestiunea este controversată. (Vezi L. Beauchet, J. Clunet, anul 1883, pag. 364, 365).

134. Copiii naturali. — Cât pentru copiii naturali, ei urmează naționalitatea mamei, a cărei nume ei îl poartă; de unde rezultă că ei sunt români, dacă mama lor este româncă, chiar dacă sunt născuți în străinătate (art. 2 lit. b, L. din 24 Februarie 1924). „*Partus sequitur ventrem*“. O veche maximă germană exprimă aceeași idee când zice: „*Das Kind folgt dem Busen*“ (Copilul urmează sinul).

Această soluție este admisă în Austria, în baza art 165 C. Austriac (220 C. Calimach), în Ungaria (art. 3 L. din 1879), etc.

Încât privește efectele legitimării, cu privire la naționalitatea copiilor legitimați, vezi, No. 525. din Manualul de dr. civil român comp, de D. Alexandresco.

135. Copiii găsiți pe teritoriul român fără părinți cunoscuți. — Acești copii sunt români în baza art. 3 din legea menționată asupra naționalității, dela 1924, care înlocuește art. 8 § ultim din codul civil, ce nu fusese abrogat prin Constituția dela 1866. Vezi No. 186, Manual. dr. civ. rom. comp, de D. Alexandresco

Această soluție, care este un omagiu adus suveranității teritoriale este admisă în Austria (Vezi Beauchet, J. Clunet, anul 1883, p. 365), Vesque von Püttlingen, Handbuch des in Österreich geltenden internationalen Privatrechts, No. 30, p. 89, (ed. a 2-a); în Ungaria (art. 19 par. 2, L. din 1879), etc.

Pentru rațiuni de umanitate, unii autori asimilează, în Austria, copilul găsit, pe acel natural, născut în Austria, de câte ori legea străină a mamei (care trebuia să fie și aceea copilului), îi refuză această naționalitate străină (Cpr. Beauchet, loco cit., p. 365).

136. Copiii adoptați. — Adoptațiunea nu produce nici un efect în privința naționalității copilului adoptat; așa că copilul străin adoptat de un român rămâne tot străin (art. 2 par. ultim l. din 24 Februarie 1924). Vezi No. 563. Man. dr. Civ. rom. Cpr. Această soluție, admisă și în Austria (vezi Beauchet, op. și loco cit., pag. 364¹), era admisă la noi de jurisprudență înainte acestei legi. (Vezi tom. I al coment. noastre, (ed. II), pag. 301). Soluția contrară este însă admisă în Japonia (art. 5, 4^o L. japoneză asupra naționalității dela 15 Martie 1899).

137. Căsătoria unei străine cu un Român. — Altă dată, străinul de rit creștin, care se căsătorește cu o pământeancă, devenea Român, în baza unui vechiu obicei al pământului, care n'a fost abrogat

¹) Vezi art. 182, 183 C. austriac. Cpr. art. 245-248 C. Calimach, etc. Vezi Er. Lehr, La nationalité dans les principaux États du globe, 58, p. 34.

decât prin Regul. organic, soluție admisă și astăzi în America de Sud. (Vezi tom. I al coment. noastre, pag. 308, text și nota 2).

Astăzi, se întâmplă contrariul: Femeea străină, chiar nevârnică, care se căsătorește cu un Român, devine româncă (art. 4 L. din 1924, care înlocuiește art. 12 din codul civil). Femeea urmează, în adevăr, condiția bărbatului, purtându-i numele și având același domiciliu (Cpr. art. 92 C. austriac (107 C. Calimach), etc. Această regulă, admisă astăzi în mai toate legislațiile ¹⁾, se întemeiază pe însăși natura căsătoriei, care din două ființe nu face decât una singură (și nu vor forma decât un singur trup, zice evanghelistul Matei), dând preponderență soțului asupra soției.

Aceiași soluție este admisă în Austria (Hofdecret din 23 Februarie 1833), în Ungaria (art. 5 L. din 1879), etc.

Femeea va putea însă să-și păstreze naționalitatea sa de origine, de câte ori bărbatul cu care ea se căsătorește este heimatlos, adică: nu are nici o naționalitate. (C. Iași, Cr. judiciar din 1903, No. 83, pag. 707). Și, în asemenea caz, copiii vor urma naționalitatea mamei, iar nu pe aceea a tatălui lor, fiindcă acest din urmă nu are nici una. Cpr. Laurent, Droit civil international, III, 96, pag. 182.

Femeea nu va dobândi, de asemenea, naționalitatea bărbatului, de câte ori legea personală a acestui din urmă nu-i conferă naționalitatea sa (art. 38, L. din 24 Februarie 1924). Cpr. C. Iași, decizia supră cit.).

Româncă care se căsătorește cu un străin, nu devine străină, dacă și-a rezervat naționalitatea română prin contractul matrimonial sau, în lipsa acestuia, printr'o declarație expresă făcută în forma autentică, înainte sau cu prilejul contractării căsătoriei (art. 39, partea finală L. din 1924). Vezi No. 147, Manual dr. civ. rom. comp.

Dar dacă femeea urmează, în principiu, naționalitatea bărbatului, aceasta nu însemnează, că ea nu va putea să aibă o altă naționalitate decât aceea a bărbatului. Această se va întâmpla atunci când bărbatul va dobândi a altă naționalitate în timpul căsătoriei. În asemenea caz, femeea își va păstra naționalitatea dobândită prin căsătorie, dacă ea n'a consimțit a urma pe aceea dobândită de bărbat. Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. I al coment. noastre, pag. 310, text și nota 4.

Sunt însă legislații în care schimbarea de naționalitate din partea bărbatului atrage *ipso facto* schimbarea de naționalitate

¹⁾ Chestiunea de a se ști dacă femeea străină care se căsătorește cu un Otoman devine sau nu o otomană după legea din 1869, este controversată. Vezi în sensul afirmațiunei, C. Aix, Jurisprud. generală 1923, No. 1433, p. 630, iar în sensul negativei, Trib. Paris, aceeași revistă, 1923, No. 1558, p. 690 (cu observ. noastră). Vezi asupra naționalității în imperiul otoman, Er. Lehr, La nationalité dans les principaux états du globe, No. 610 urm. p., 215 urm. Vezi încă privește dobândirea naționalității române a locuitorilor din Dobrogea, No... , etc. Vezi Lehr, op. cit., 61, p. 35.

din partea femeii. Astfel este, de exemplu, legislația austro-ungară (Vezi Weiss, *Tr. th. et pratique de droit international privé*, III, p. 591).

Străina care a devenit româncă prin căsătorie își păstrează această calitate în urma desfacerei sau anulării acestei căsătorii, ori a pronunțării separării de corp¹⁾, afară de cazul când ea ar fi manifestat o voință contrară printr'o declarație autentică adresată, în țară, Ministerului Justiției, iar înstrăinătate, la legațiunile sau consulatele române (art. 40 L din 24 Februarie 1924).

Româncă de origine din Bucovina sau Basarabia (textul nu vorbește de Româncile din Transilvania), care ar fi devenit străină prin căsătoria contractată înainte de unirea acestor provincii la patria mamă, poate beneficia de dispoziția de mai sus, în urma desfacerei sau anulării căsătoriei ei (art. 69 din legea suscitată).

138. Alte moduri de dobândire naționalității austriace. — După arta 29 din codul austriac, străinii dobândeau cetățenia austriacă prin intrarea într'un serviciu public, dispoziție care a fost abrogată prin art. 3 din Constit. dela 21 Decembrie 1867. Tot după acest text, străinii deveneau austriaci prin întreprinderea unei industrii a cărei exercițiu cerea un domiciliu stabil în țară, dispoziție iarăși abrogată prin ordonanța din 27 Aprilie 1860. Vezi Beauchet., *J. Clunet*, anul 1883, p. 368, etc. ²⁾..

139 Dobândirea și pierderea naționalității ruse. — Incât privește dobândirea și pierderea naționalității ruse, după ukazul din 6 Martie 1864, care înlocuiește art. 1538-1558 din codul Condițiunilor (*Zwod zakonow*, t. IX, netradus în românește), vezi *Er. Lehr*, op. cit., 477 urm., p. 169 urm. Toate aceste dispoziții sunt abrogate prin legea asupra dobândirii și pierderii naționalității române din 24 Februarie 1924 (art. 54).

140. Dobândirea și pierderea naționalității ungare și austriece. Incât privește dobândirea și pierderea naționalității ungare, după legea din 20-24 Decembrie 1879, dispoziții abrogate prin noua lege română dela 1924, vezi *Er. Lehr*, op. cit., 295 urm., p. 116 urm. Incât privește dobândirea și pierderea naționalității austriace, vezi acelaș autor No. 57 urm. p. 34, urm., 66, p. 37 urm.

Naturalizarea se întinde, în principiu, în Austria la femeea și copiii minori ai celui înpământenit (argum. din art. 92, 146 și 165 C. austriac). Copiii majori își păstrează însă naționalitatea lor proprie (*Hofdecret* din 1832). Aceiaș soluție este admisă în privința copiilor minori legitimi, născuți din prima căsătorie a unei femei străine, devenită prin a doua căsătorie soția unui Austriac. Vezi *Vesque von Püttlingen*, op. cit., p. 106.

¹⁾ Aceiași soluție era admisă de jurisprudență și sub codul civil, v. *București, Dreptul* 1915, No. 51 și *Cr. Judiciar* din acelaș an, No. 52, pag 427. Vezi și art. 35 din legea ungără a naționalității dela 1879.

²⁾ Vezi asupra dobândirii și pierderii naționalității austriace, *Er. Le La nationalité dans les principaux Etats du globe*, 57 urm., p. 34 urm.

140. Împământenirea sau naturalizarea. — După Constituția veche, revizuită conform tratatului dela Berlin, la 1879, naturalizarea se dobânda printr'o lege individuală. După art. 7 din Constituția actuală, naturalizarea se acordă tot în mod individual, însă nu prin legi, ci de Consiliul de miniștri, în urma avizului unei comisiuni, compusă din primul prezident și prezidenții Curței de Apel din București, cari constată că solicitatorul îndeplinește condițiile legale (art. 7 Constit., art. 7 și 11 urm. din L. dela 24 Februarie 1924).

Străinul care cere naturalizarea trebuie să îndeplinească următoarele condițiuni: 1) să aibă vârsta de cel puțin 21 ani împliniți, 2) să-și manifeste voința de a deveni român și să declare prin act autentic că se leapădă de cetățenia străină (art. 7 și 21 L. din 24 Februarie 1924); 3) să fi locuit, în urma acestei manifestări de voință, neîntrerupt pe teritoriul României timp de 10 ani; 4) să fi avut și să aibă purtări bune; 5) să aibă mijloace suficiente de traiu (Cpr. art. 8 L. ungară dela 1879); 6) să fi pierdut sau să piardă naționalitatea străină, potrivit legilor țării sale, prin efectul dobândirii naționalității române (art. 7 L. din 24 Februarie 1924).

Comisiunea de constatare a condițiilor naturalizării, care funcționează pe lângă Ministerul de Justiție, poate reduce stagiul sau a-l desființa în totul, pentru străinii cari dovedesc că sunt folositori națiunii române sau sunt căsătoriți cu românce (art. 8 L. din 24 Februarie 1924).

Sunt scutiți de stagiul: a) Străinii născuți și crescuți în România până la vârsta de 21 de ani, dacă cer naturalizarea în cursul unui an dela împlinirea acestei vârste; b) Copiii cari aveau 21 ani împliniți în momentul când tatăl lor a dobândit naturalizarea (art. 9 din L. menționată). Vor putea fi scutiți de stagiul, în condițiile art. 7 și 8 din legea dela 1924, străinii majori, născuți, crescuți și domiciliați în România, nesupuși vreunei protecții străine, care vor cere naturalizarea în cursul unui an dela promulgarea legii din 24 Februarie 1924 (art. 58 din această lege). Românii de origină supuși unui Stat străin, indiferent de locul nașterii lor, lepădându-se de protecția străină, pot dobândi naționalitatea română, fără îndeplinirea condițiilor cerute la No. 3, 5 și 6 din art. 7¹⁾. În acest caz, declarația de manifestare de voință, prevăzută la art. 7 No. 2 și la art. 21 din legea dela 1924, cuprinde în mod expres renunțarea la protecțiunea străină (art. 10 din L. dela 24 Februarie 1924).

Încât privește organele și procedura naturalizării, vezi art. 11-31 din legea suscitată.

141. Efectele naturalizării. — Naturalizarea nu are nici odată efect retroactiv (art. 7 Constit. și art. 32 L. din 24 Februarie 1924). De aceea s'a și decis că naturalizarea n'are nici un efect

¹⁾ Acest text înlocuiește art. 9 din Constituția veche.

în privința actelor anterioare făcute cu violarea unei legi de ordine publică, care au fost și rămân fără ființă juridică, Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1924, No. 36 și *Cr. judiciar* din acelaș an, No. 39. Vezi infra No. 155.

Naturalizarea își produce efecte numai dela publicarea în Monitorul Oficial a jurnalului Consiliului de miniștri, care o conferă străinului (art. 32 L. din 24 Februarie 1924). Naturalizarea aseamănă pe străini cu Români în privința drepturilor politice (art. 7 Constit. și 33 din legea menționată).

Cât pentru drepturile civile, ei le pot exercita chiar în calitatea lor de străini (art. 7 Constit.).

Soția profită de naționalitatea soțului, afară de cazul când printr'o declarație autentică, ea a renunțat la naționalitatea română. De asemenea, copiii mai mici de 21 ani se folosesc de naturalizarea tatălui lor (art. 7 § ultim Constit. și 34 L. din 24 Februarie 1924. Vezi și art. 57 din legea suscitată dela 1924. Soluție identică în Ungaria (art. 7 L. din 1879).

Copiii majori în momentul naturalizării tatălui lor rămân deci străini, cât timp nu vor dobândi și ei naturalizarea.

Copiii minori, deveniți majori în urma naturalizării tatălui lor, pot, în termen de un an dela majoritatea lor, să renunțe la naționalitatea română printr'o declarație autentică, făcută în țară, la Ministerul Justiției, iar în străinătate, la legațiunile sau consulatele române (art. 35 L. din 24 Februarie 1924).

142. Naturalizarea în Austria și în Ungaria. — După decretul din 1 Martie 1833 (Hofdecret) naționalitatea austriacă se dobândește prin domiciliu neîntreruptă timp de 10 ani în Austria, făcându-se dovada acestui domiciliu înaintea autorităților ultimului domiciliu al străinului, prestând jurământul de credință și dobândi titluri de naturalizare. Un asemenea jurământ este prevăzut și de art. 13 și 14 din legea ungară asupra naționalității dela 1879. Vezi și art. 27 din legea română dela 1924, care prevede prestarea jurământului de credință din partea celui naturalizat român sub sancțiunea pierderii naturalizării. Mai vezi 6—18 din cit. lege ungară dela 1879), Art. 18 din legea ungară prevede că străinul împământenit, nu dobândește ungară nobleța prin împământenire, iar art. 19 din aceeaș lege consideră, până la dovada contrară, ca cetățeni ai Statului ungar pe toți acei născuți pe teritoriul ungar, precum și pe cei găsiți pe acest teritoriu cari au fost creșcuți ca copii găsiți

Art. 30 din codul civil austriac, neabrogat în Austria, prevede un fel de naturalizare privilegiată, pe care o admite și art. 17 din legea ungară.

143. Abrogarea dispozițiilor de mai sus prin legea română 1924. — Toate aceste dispoziții sunt abrogate în art. 54 din legea română dela 27 Februarie 1924, împreună cu dispozițiile aplica-

bile asupra acestei materii în Basarabia ¹⁾, precum și orice alte dispoziții privitoare la naturalizare, cuprinse în legi, regulamente, ordonanțe, decrete și decizii aflate în vigoare în deosebitele părți a întregului Stat român, astfel cum se găsește constituit astăzi. Această lege mai abrogă art. 6—20 din codul civil actual (art. 54).

144. Anexiunea unui teritoriu la regatul României. — Anexiunea unei provincii la teritoriul României face pe toți locuitorii provinciei anexate să devie români „*ipso facto*” înainte chiar de consacrarea ei prin tratate internaționale. C. București, *Trib. juridică* din 1919 No. 4 și 27. Acest mod de dobândire a naționalității face parte din dreptul internațional public.

Sunt și rămân cetățeni romani, fără îndeplinirea vreunei formalități, locuitorii de mai jos cari, până la data de 24 Februarie 1924, nu vor fi optat pentru o altă naționalitate:

1) Toți locuitorii din Bucovina, Transilvania, Banat, Crișana, Sătmar și Maramureș cari aveau indigenatul la 18 Noembrie (1 Decembrie 1918);

2) Locuitorii din Basarabia cari, la data de 27 Martie (9 Aprilie 1918) aveau domiciliul administrativ după legile în vigoare în Basarabia;

3) Locuitorii din vechinul regat cari au dobândit naționalitatea română în condițiile decretelor-lege ratificate prin art. 133 din Constituție;

4) Locuitorii din Jud. Caliacra și Durostor, cărora li s'a recunoscut calitatea română prin hotărârile definitive ale comisiunilor prevăzute de art. 6 din legea dela 1 Aprilie 1914 și de art. 10 și urm. din legea de la 27 Iunie 1921 pentru organizarea Dobrogei nouă.

5) Persoanele originare din Bucovina, Transilvania, Banat, Sătmar, Crișana și Maramureș domiciliate la data unirei în vechinul regat, întrucât posedau indigenatul într'una din comunele din teritoriile menționate;

6) Persoanele care la data unirei, deși nedomiciliate în vreuna din comunele din Bucovina, Basarabia, Transilvania, Banat, Crișana, Sătmar și Maramureș, erau însă născute în acele comune din părinți domiciliați acolo;

7) Românii de origine din teritoriile fostului imperiu rus și din cele atribuite Statelor, Serbo-Croato-Sloveni, Polonia, Italia, Austria și Ungaria, cari vor fi optat pentru naționalitatea română înaintea autorităților locale din aceste State, sau a oricărei autorități române;

8) Locuitorii din comunele care la stabilirea sau restabilirea fruntariilor, trec de sub suveranitatea unui alt Stat sub suveranitatea Statului român, întrucât întrunesc condițiile cerute pentru

¹⁾ Vezi în privința naturalizării străinilor în Rusia, în baza unei decizii a Ministerului de interne, Er. Lehr, op. cit., 480 urm., p. 170 urm.

categoriile de locuitori de sub No. 1 și 2 (art. 57 L. din 24 Februarie 1924).

Dobândirea naționalității române în condițiile de mai sus de către soț și părinte, atrage după sine dobândirea naționalității române, pentru soție și copii aflați sub puterea părintească (art. 57 L. din 1924).

Copiii născuți în Basarabia, Bucovina, Transilvania, Banat, Sătmar, Crișana și Maramureș cari la data unirei nu se vor putea prevala de o altă naționalitate, dobândesc naționalitatea română (art. 59 L. din 24 Febr. 1924), etc.

145. Anexiunea Dobrogei Vechi. — Prin anexiunea Dobrogei vechi, au devenit Români, nu numai acei cari, în momentul anexiunii acestei provincii, erau cetățeni otomani, adică Muzulmani, dar și locuitorii de altă religie (creștină și evrei), cari erau atunci supuși guvernului otomau (Cas. Secții-Unite, Bult. 1906, p. 1269 și Cr. judiciar din 1906, No. 48, p. 381, cu observ. noastră).

Este, în adevăr, știut că, în ceea ce privește pe Muzulmani, naționalitatea se confundă cu religia lor, așa că orice Muzulman este cetățean al Statului otoman. Încât privește pe cei cari nu sunt Muzulmani, ei sunt necredincioși, precum: Grecii, Bulgarii, Sârbii, Armenii, Lipovenii și chiar Românii de origine, supuși dominației otomane, naționalitatea rezultă din reședința lor în imperiul otoman, din supunerea lor puterii otomane și din plata impozitului de capitație (Djocie). Străinul nu dobândește calitatea de otoman decât prin plata impozitului menționat. Cpr. Salem, *J. Clunet*, anul 1905, pag. 589.

146. Plata datoriilor Statului anexat de către Statul anexator. — În caz de anexiune totală a unui Stat la altul, acest din urmă culegând, atât din punctul de vedere activ cât și pasiv, *universum jus patrimoniale* al Statului anexat, trebuie să-i plătească datoriile, dacă nici convenția internațională nu derogă dela această regulă „Bona non intelliguntur nisi deducto aere alieno“. O maximă germană exprimă aceiași idee când zice: „*Die Schulden sind der nächste Erbe*“ (Datoriile sunt moștenitorul cel mai apropiat). Vezi Cas. Florența, *Cr. Judiciar* din 1900, No. 57, (cu observ. noastră). Vezi și C. apel Tacna (Chili), *Dreptul* din 1914, No. 21.

Încât privește cazul când anexiunea nu este totală, ci parțială, chestiunea este mai delicată. Vezi studiul ce am publicat în *Tribuna Juridică* din 1919, No. 1 — 8, p. 7 urm.

147. Perderea naționalității române. — Naționalitatea română se perde:

1) Prin naturalizarea dobândită în țară străină;

2) Prin legitimarea copilului natural de naționalitate română de către doi soți străini ¹⁾);

¹⁾ După art. 33 din legea ungară dela 1879, copiii legitimați de către doi soți străini nu-și pierd naționalitatea ungară, dacă n'au primit naționalitatea părinților și continuă a locui pe teritoriul ungar în urma legitimării lor.

3) Prin căsătoria unei românce cu un bărbat străin¹⁾, dacă legea bărbatului prevede anume că femeia dobândește prin căsătorie naționalitatea bărbatului; dacă bărbatul nu este heimathlos, și în fine, dacă femeia nu și-a rezervat naționalitatea română (art. 39 L. din 1924). Vezi infra, No. 148.

4) Prin primirea, fără autorizarea guvernului român, a unei funcțiuni publice dela un guvern străin (cpr. art. 30 L. ungară dela 1879);

5) Prin supunerea pentru un timp oricât de scurt la o protecțiune străină²⁾;

6. Prin retragerea naturalizărei printr'un decret regal dat pe baza unui jurnal al consiliului de miniștri;

7) Prin intrarea, fără autorizarea guvernului, în serviciul militar la străini, sau prin alăturarea la o corporație militară străină, fără a fi scutit de pedepsele edictate contra acelor cari au purtat sau vor purta armele în contra patriei lor (art. 36, 37 și 41 L. din 24 Februarie 1924);

8) În fine, Românca își pierde naționalitatea prin căsătoria sa cu un străin, exceptându-se cazul când, după legea soțului ea nu dobândește naționalitatea lui, sau când și-a rezervat naționalitatea română prin contractul matrimonial, sau printr'o declarație expresă și autentică, făcută înainte sau cu prilejul contractărei, căsătoriei (art. 38 L. din 24 Februarie 1924).

148. Redobândirea naționalității române. — Românul care și-a pierdut naționalitatea prin naturalizare în țară străină, sau prin legitimare de către doi soți străini, nu o va putea redobândi decât prin naturalizarea (art. 36 și 44 L. din 24 Februarie 1924).

Românul care și-a pierdut naționalitatea prin acceptarea unei funcțiuni publice în țară străină, o va putea redobândi, dacă, renunțând în mod expres la aceasta, va dobândi autorizarea consiliului de miniștri de a-și statornici domiciliul în România (art. 45 L. din 24 Februarie 1924). Copilul născut dintr'un Român care să-și fi pierdut naționalitatea, o va redobândi îndeplinind formalitățile prevăzute de art. 45 (art. 46 din legea menționată). Românul care fără autorizarea guvernului, a intrat într'un serviciu militar străin s'au s'a alăturat pe lângă o corporație militară străină, nu va putea redobândi naționalitatea română decât prin naturalizare (art. 7 și 37 L. din 24 Februarie 1924).

În fine Românca, devenită străină prin căsătoria ei cu un străin, redobândește naționalitatea română prin desfacerea căsătoriei sau separarea de trup, dacă își va manifesta voința printr'o declarație autentică, adresată în țară ministerului Justiției, iar în străinătate, legațiunilor sau consulatelor române (art. 39 L. din

¹⁾ Cpr. art. 34 L. ungară din 1879.

²⁾ Această dispoziție este proprie legislației noastre și are o rațiune istorică. Vezi tom. I al Coment. noastre (ed. II), pag. 371, 372.

24 Februarie 1924 ¹⁾, Aceiași soluție este admisibilă și în caz de anularea căsătoriei, după cum prevede anume art. 37 din legea ungară dela 1879.

149. Retragera naționalității române. — Naționalitatea română poate fi retrasă oricărui naturalizat român, originar al unui Stat cu care România s'ar găsi în stare de războiu :

a) Când se va constata că a săvârșit acte contrare ordinii publice și siguranței interne sau externe a Statului român ;

b) Când se va constata că a părăsit țara pentru a se sustrage serviciului militar sau oricărei alt serviciu public obligator pentru Români ;

c) Când se va constata că, în serviciul țării sale de origină sau al oricărei alte țări, ar fi săvârșit acte de spionaj și ar fi ajutat acțiunii protivnice drepturilor și intereselor naționale ale Statului și poporului român. Retragera se va face prin decret regal, publicat în Monitorul Oficial, dat pe baza unui jurnal al Consiliului de miniștri. după propunerea ministerului justiției. Sub nici un cuvânt acei cărora naționalitatea a fost retrasă nu vor mai putea redobândi calitatea de Români (art. 41 L. din 24 Februarie 1924).

Retragera naturalizării are efect individual. Eu nu se poate restrânge asupra soției și copiilor celui naturalizat, afară de cazul când aceasta se va prevedea în mod expres în decretul de retragere a naturalizării (art. 42 L. din 1924).

Retragera naturalizării se face independent de sancțiunile prevăzute de codul de justiție militară sau alte legi penale pentru crimele sau delictele săvârșite de cel naturalizat (art. 43 L. din 24 Februarie 1924).

150. Pierderea naționalității ungare și austriace. — Naționalitatea ungară se pierde : prin renunțare ; prin deciziunea autorității ; prin legitimare ; prin căsătorie (în privința femeii ungare) și prin absența de zece ani (art. 20 și 31 din legea ungară dela 1879).

Perderea naționalității ungare se resfrânge asupra soției absentului și asupra copiilor minori ce locuiesc cu el (art. 32 din legea citată).

Naționalitatea austriacă se pierde, de asemenea, prin emigrare (Auswanderung). În Adevăr, după scrisorile patente din 24 Martie 1832, cetățeanul austriac care emigrează, părăsindu-și țara fără spirit de reîntoarcere, după termen de 10 ani își pierde naționalitatea sa de origină. Cpr. C. Iași, *Cr. judiciar* din 1903 No. 83, p. 707.

Altă dată, după ordonanța din 10 August 1784, emigrarea fără autorizarea autorității, era pedepsită cu pierderea drepturilor civile și cu confiscarea bunurilor emigrantului. (Vezi Beauchet,

¹⁾ Femeea austriacă măritată cu un străin nu redobândește naționalitatea austriacă în urma desfacerei căsătoriei prin moartea bărbatului sau pronunțarea divorțului. Ea nu poate redeveni austriacă decât sub aceleași condiții ca și o străină ordinară (Ordon. din 24 Martie 1832), vezi Beauchet, *J. Clunet*, anul 1883, p. 375.

J. Clunet, anul 1883, p. 369 și *Er. Lehr*, op. cit., 66 urm., pag. 37 urm.). Incât privește efectele emigrării, vezi *Beauchet*, op. cit., pag. 372 urm.

151. Redobândirea naționalității ungare și austriace. — Naționalitatea ungară se redobândește prin reîndiginare sau naturalizare, afară de excepțiile admise pentru acei care și-au pierdut naționalitatea prin renunțare sau absență, fără a dobândi alta, și de femeia măritată care a încetat de a fi ungară prin renunțare, absența bărbatului sau căsătoriei ei cu un străin (art. 38 urm. din L. ungară dela 1879)

Incât privește redobândirea naționalității austriace se cere în principiu o nouă împământenire, afară de Austriecii cari au dobândit naționalitatea americană, și cari își pot redobândi naționalitatea lor de origină, numai prin reîntoarcerea lor în Austria (art. 4 din tratatul Austro-American dela 20 Sept. 1870). Vezi *Er. Lehr*, op. cit., 70, p. 40.

152. Redobândirea naționalității ruse. — Rușii cari și-au pierdut naționalitatea lor, o redobândesc prin naturalizarea, au ca orice străini în genere. Femeia urmează în totdeauna condiția bărbatului, iar copiii născuți înainte de naturalizarea tatălui lor în străinătate, rămân ruși.

Vechiul cod penal din 1866 pedepsea foarte aspru faptul de a fi acceptat, fără autorizarea guvernului, o funcțiune în străinătate, sau de a nu se reîntoarce în Rusia după ordinul guvernului (art. 325, 326). Aceste fapte nu atrăgeau însă pierderea naționalității ruse, și aceste pedepse n'au mai fost reproduse în codul penal dela 1903. Vezi *Er. Lehr*, op. cit., 483 urm. p. 171 urm.

153. Opțiunea și renunțarea la naționalitate. — Declarațiunile de opțiune sau de renunțare la naționalitate, se vor face, în urma promulgării legii din 24 Februarie 1924, în forma autentică înaintea autorităților prevăzute de art. 48 din legea asupra naționalității române (art. 21, 47 și 48 L. din 24 Februarie 1924); iar în străinătate, ele se vor face, tot în aceeași formă, înaintea legațiunilor sau consulatelor române (art. 48. în fine din legea sus citată).

Opțiunea sau renunțarea soțului atrage, după sine, pe aceea a soției, iar renunțarea părinților atrage, pe aceea a copiilor minori (art. 51 L. din 1924) Opțiunea și renunțarea privitoare pe minori cari n'au părinți, se face de tutorul lor (art. 51).

Declarația de optare sau renunțare este, în principiu. definitivă, ea nu mai poate fi retrasă (art. 51 din citata lege). Autoritățile și declaranții cari nu se conformează legii vor fi pedepsiți cu amenda dela 5000 la 20.000 lei (art. 53), etc.

154. Cetățenia de onoare — Legea din 24 Februarie 1924 introduce prin art. 29 și urm. cetățenia de onoare, care poate fi acordată, pentru servicii excepționale aduse țării și națiunii, de Corpurile legiuitoare printr'o lege votată cu majoritatea de două

treimi din numărul votanților, după propunerea guvernului sau a Corpurilor legitime, (art. 29).

Exercițiul drepturilor politice, pe temeiul cetățeniei de onoare, nu se poate dobândi decât cu autorizarea Consiliului de Miniștri, după ce beneficiarul dovedește că nu mai ocupă în țară străină nici o funcțiune publică și că s'a lepădat de protecția Statului a cărui național era (art. 30).

Mai pot acorda cetățenia de onoare consiliile comunale și județene tot pentru servicii excepționale aduse comunelor și județelor. Această cetățenie nu are însă nici un efect asupra naționalității aceleia care a dobândit-o (art. 31).

Condiția străinilor ¹⁾.

211. În toate timpurile și în toate țările, oarecare prevenții au existat în contra străinilor, și știut este că Grecii și Romanii numiau *Barbari* toți cei ce nu erau de neamul lor²⁾. Tot *barbari* sau *albani*, *wargangi*, *advenae*, etc. îi numia și vechiul drept germanic ³⁾.

„*Adversus hostes aeterna auctoritas esto*“, zicea legea celor 12 table.

Aceasta însemnează că străinii n'aveau niciun drept; nici dreptul de a deveni proprietar prin uzucapiune ⁴⁾, fie prin alte moduri de achiziții, nici dreptul de a moșteni, nici înrudirea civilă numită *agnatio*, nici *jus connubii*, etc.; iar administrația justiției era alta pentru străini și alta pentru cetățeni.

212. Dreptul de alibinat.—Cât pentru vechiul drept francez, dreptul de alibinat (*Droit d'aubaine*), care, în realitate, n'a fost desființat de cât la 1819, îi împedica de a dobândi avere și de a o transmite prin succesiune ab intestat și testamentară, sau bunurile lor se cuvineau Statului.

¹⁾ Această parte s'a tipărit așa precum a fost alcătuită de autor în manuscrisul lăsat de dânsul; însă la paginile 178-180 s'a adăugat, același materie tratată de autor în manualul său de „Drept civil român comparat“ în legătură cu Constituția 1923 și L. din 24 Febr. 1924, referitoare la dobândirea și pierderea naționalității române

²⁾ Vezi asupra condiției juridice a Barbarilor pe timpul imperiului roman, Valerian Ursian, *Dreptul* din 1906, No. 6.

³⁾ Vezi Unger, *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, I, p. 299, nota 1.

⁴⁾ Astăzi, orice străin poate să invoace prescripția achizitivă și liberatorie. Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 609.

213. Dreptul nostru anterior. — Dreptul nostru anterior făcea deosebire între Străinii creștini și necreștini, conferind însă, în mod excepțional, în Moldova, Evreilor și Armenilor dreptul de a cumpăra, cei dintâi case și prăvălii (dugheni) în orașe, iar celor de al doilea și vii în podgorii (art. 1430, 1431 C. Calimach). Legea din 1 Mai 1836 permite și în Muntenia, însă tot în mod excepțional, străinilor de a cumpăra, prin știrea stăpânirii, case și magazii în orașul Brăila.

Această stare de lucruri ține până la legea din 19 August 1864, care conferă străinilor dreptul de proprietate imobiliară, punând însă două restricții, și anume: 1^o ca acei străini să fie *de rit creștin*; și 2^o ca Românii să se bucure de aceleași drepturi în țara acelor străini (principiul reciprocității ¹⁾).

Așa dar, după această lege combinată cu art. 11 din codul civil, Evreii n'au avut dreptul de a cumpăra în țară imobile, nici rurale, nici urbane, de oarece ei au fost în totdeauna considerați ca străini, chiar atunci când au îmbrățișat religia ortodoxă.

214. Constituția din 1866. — Vine, în fine, Constituția din 1866, revizuită la 1879, care pune în principiu că dreptul de a dobândi imobile urbane nu mai este un drept politic, ci un drept civil, pe care, prin urmare, îl au și străinii, fie chiar necreștini. Numai dreptul de a dobândi *imobile rurale*, prin orice mod de achiziție, a rămas un drept politic, pe care nu-l au decât Românii sau străinii împământenți ²⁾, respectându-se însă drepturile anterior câștigate (art. 7 § 5 Constit.).

S'a decis, însă pe nedrept după noi, că nulitatea de care sunt lovite actele de înstrăinare în disprețul art. 7 § 5 din Constituție, care prevede că străinii nu au dreptul de a dobândi imobile rurale în România, este absolută ca una ce interesează ordinea publică; totuși această nulitate, derivând din ideea de incapacitate a persoanei cumpără-

¹⁾ Vezi asupra istoricului condiției străinilor, cu privire la dreptul lor de a dobândi imobile, în țara noastră, cu începere dela Regulamentul organic, și înainte chiar de această Constituție, Trib. Dorohoi, *Or. judiciar* din 1915, No. 59, p. 483 și *Justiția* din 1916, No. 7, p. 202 urm. (cu observ. noastră).

²⁾ În cât privește excepția făcută pentru Dobrogea, vezi *Cas. S-a III*, *Bult.* 1911, p. 387 urm.

toare, care nu se bucură de drepturile politice, iar nu din ideea unei indisponibilități de bunuri, poate fi acoperită prin confirmare, atunci când cauza care o producea a încetat ¹⁾).

215. Dreptul de succesiune al străinilor la imobilele rurale.—Succesiunea ab intestat sau testamentară fiind, după art. 644 C. civil un mod de a dobândi proprietatea, se înțelege că străinii sunt incapabili de a moșteni asemenea imobile în natură, neavând, după părerea noastră, nici dreptul la valoarea lor în bani, pentrueă, dreptul la valoarea unui bun presupune un drept asupra însuși acestui bun, drept pe care Constituția nu-l conferă străinului ²⁾). Cu toate acestea, jurisprudența se pronunță în mod invariabil în sens contrar și ultima decizie a Curței de casație pronunțată în acest sens este deci 1 Aprilie 1915 ³⁾).

216. În cât privește drepturile civile, spre deosebire de codul francez, străinii se bucură astăzi la noi de ele întocmai ca și Românii (art. 11 C. civil ⁴⁾), protecția acordată de legi atât persoanelor cât și averilor în genere (art. 9 Constit.), străinii fiind cu desăvârșire asimilați indigenilor. Ei pot să-și stabilească domiciliul lor în țară ⁵⁾), pot fi martori, experți și chiar arbitri (art. 341 C. civ.), etc.

¹⁾ C. Iași și Cas. S-a 1-a, *Justiția* din 1916, No. 4, p. 108 urm., 2 din 1919 No. 3 p. 4 urm. (cu observ. noastră în sens contrar), precum și *Dreptul* din 1920, No. 13, p. 150; Trib. Doroboi, *Cr. judiciar* din 1915, No. 59, p. 483; C. Galați, *Dreptul* din 1904, No. 45, p. 358, etc. Vezi asupra chestiunii Se Scriban, *Cr. judiciar* din 1915, No. 6. Cpr. în sensul jurisprudenței de mai sus, Aubry et Rau IV, § 337, p. 433, text și nota 9 și § 339, p. 450, text și nota 7 (ed. a 5-a). — Vezi însă Laurent, XIX, 14; Larombière, *Oblig.*, V, art. 1304, No. 55, etc.

²⁾ Vezi tom. II al lucrării de față, No. 63 urm. — S'a cerut desființarea art. 7 din Constituție și liberul acces al străinilor la dobândirea imobilelor rurale din România, sub cuvânt că, prin această modificare radicală și prin afluența capitalurilor străine, s'ar îmbunătăți starea noastră economică și ar curge lapte și miere în țară. (Vezi P. Flaișen, *Cr. judiciar* din 1901, No. 71). Este însă de observat că pământul s'a scumpit într'un mod foarte simțitor, și poate chiar peste măsură, atrăgând scumpirea traiului, și fără această modificare. Constituanții noștri au fost foarte înțelepți, când au edictat dispoziția art. 7 § 5 din Constituție. Să respectăm deci, deocamdată, această dispoziție oerotoitoare, căreia în mare parte se datorește astăzi existența Statului român, și să nu ne lășăm induși în eroare prin cuvinte late și pompoase; căci dacă am aluneca pe această cale, în curând, mai curând poate decât se crede, o țară mică ca a noastră ar fi copleșită de străini!

³⁾ Art. 18 din Const. din 1923, consfințește jurisprudența C. Cas., - Străinii au deci numai drept la valoarea în bani a imobilelor.

⁴⁾ Cpr. Trib. Caliacra, *Justiția* din 1915, No. 1, p. 13. (cu observ. noastră).

⁵⁾ Vezi *infra* p. 191, text și nota 2.

Ei având, în principiu, capacitatea de a fi proprietari, se bucură de proprietatea literară, artistică și industrială, de dreptul de a posedea mărci de fabrici și de comerț, de dreptul de a se folosi de invențiile lor, etc.

Ei dătoresc însă serviciul militar după legile de recrutare.

Ei pot fi consuli onorifici ai țării noastre. Legea sanitară din 1893 îi oprește însă de a fi farmaciști (art. 120, 123, 130), aceasta însă după ce străinii au pus mâna aproape pe toate farmaciile din țară.

Străinii, declarați vagabonzi printr'o hotărâre judecătorească pot fi izgoniți din țară (art. 220 C. penal). Ei pot fi expulsați, după o decizie a consiliului de Miniștri, de căteori compromit siguranța interioară sau exterioară a Statului sau turbură liniștea publică (L. din 7 Aprilie 1881). Naționalitatea străinilor nu se constată însă de Consiliul de Miniștri, ci de Tribunalele ordinare.

Orice străin care nu avea nici domiciliu, nici reședință în țară, era dator, după regul. din 31 Octombrie 1881, să aibă o carte de liberă petrecere dela autoritățile administrative sau polițienești pe tot timpul cât voia a sta în țară.

Astăzi, acest regulament este înlocuit printr'o lege specială și excepțională, motivată de războiul mondial. Aceasta este legea promulgată prin *Monitorul oficial* No. 281, din 20 Martie 1915, pentru controlul străinilor și unora din stabilimentele publice, precum și pentru înființarea unui birou al populației ¹⁾.

Din cele mai sus expuse rezultă că străinii așezați în România sau numai trecători pe teritoriul nostru, sunt supuși tuturor legilor polițienești și de ordine publică. Le sunt, de asemenea, supuși legilor privitoare la actele stărei civile și legilor care determina forma exterioară a actelor (art. 2 § ultim C. civil), ei nefiind supuși legilor lor personale de cât în ceeace privește capacitatea lor. Ei sunt supuși tuturor legilor care statornicesc plata impozitelor către Stat, comună, județ. etc.

¹⁾ S'a decis că instanțele de fond se pot întemeia pe procesul-verbal de constatare, ne combătut prin proba contrară, spre a stabili calitatea de străin a unui infractor la legea asupra controlului străinilor. (Cas. S-a II, decizia No. 127 din 28 Oct. 1917).

Condițiunea străinilor în România.

(Expusă după „Manualul de drept“ civil român comparat, de D. Alexandresco No. de ordine 155—158 bis).

155. Drepturile de care se bucură străinii. — Toți străinii aflători pe pământul României se bucură de protecțiunea dată de legi persoanelor și averilor în genere (art. 9 Const.). Ei au exercițiul tuturor drepturilor civile ca și Românii (art. 7 C. civil), nedobândind drepturile politice decât prin împământenirea (art. 7 și 9 Const.¹⁾).

Ei nu pot fi admiși în funcțiuni publice decât în cazurile excepționale anume statornicite de lege (art. 8 § ultim Const.).

Ei nu pot, de asemenea, fi avocați (art. 1 L. corpului de avocați din 21 Februarie 1923).

Ei se bucură însă de proprietatea literară, artistică, și industrială (L. din 28 Iunie 1923); de libertatea individuală (art. 11 Const.), de conștiință și a cultelor (art. 22 Const.), precum și de toate drepturile garantate prin Constituție. Ei se folosesc de invențiile lor, în baza legii asupra brevetelor de invențiune dela 1906, având dreptul de a poseda mărci de fabrică și de comerț (art. 10 L. din 15 Aprilie 1879), etc.

155 bis. Dobândirea de imobile rurale. — Ei pot dobândi imobile urbane, neputând însă dobândi sub nici un titlu, nici chiar prin succesiune abintestat sau testamentară, imobile rurale²⁾, având drept numai la valoarea acestor imobile art. 18 Const.). Drepturile anterioare câștigate sunt fusă respectate (art. 20 Const.³⁾).

156. Nulitatea virtuală. — S'a deschis, în privința imobilelor rurale, că atât înaintea cât și sub Regulamentul organic, străinii de rit necreștin nu puteau dobândi imobile rurale în România. Această dispoziție s'a menținut și prin legea din 1864, iar codul civil, prin art. 11 și Constituția din 1866 nu i-a adus nici o schimbare, așa că a rămas în vigoare până la Constituția din 1879, care, prin art. 7 § 5, a prevăzut că numai Românii sau cei naturalizați români pot dobândi imobile rurale în România. făcând din dobândirea proprietății rurale un drept politic. Această dispoziție fiind edictată într'un interes politic, economic și național, de aci, rezultă că un act de cumpărare, intervenit în

¹⁾ Străini n'au dobândit nici odată calitatea de Români prin stabilirea lor în țară fără spirit de reîntoarcere. Cas. I, Dreptul din 1895, No. 71 p. 587.

²⁾ Prin imobile rurale se înțelege toate bunurile situate în comunele, rurale, adică nu numai pământul, dar și clădirile, vâlnițele, fabricile etc. Cpr. Cas. I, Bult. 1905, pag 1214, 1215. Vezi tom. I al Coment. noastre, pag. 343

³⁾ Prin drepturi câștigate sau dobândite, se înțelege proprietățile dobândite mai înainte, iar nu și drepturile ce străinii aveau numai de a dobândi asemenea proprietăți după legile anterioare, drepturi cari fiind numai niște simple expectative, nu pot fi considerate ca dobândite, întrucât n'an intrat în mod definitiv în patrimoniul acelorora ce aveau dreptul de ale exercita. Cpr. Cas. I, Bult. 1905, p. 1215.

contra ei, este izbit de o nulitate absolută și radicală care prezintă un caracter eminamente de ordine politică și, ca atare, nu poate fi acoperită, oricare ar fi forma, nici nu poate fi prescrisă, putând fi invocată de orice persoană interesată, prin urmare atât de vânzător cât și de moștenitorii săi. Deși nici o nulitate expresă nu rezultă din lege, totuși nulitatea este, în speță, virtuală, aceasta fiind singurul mijloc ca legea să-și atingă scopul. Vezi No. 89. din vol. I al Man. dr. civ. r. comp. Prin urmare chiar dacă cel care a dobândit un asemenea imobil în contra legii, l-a stăpânit 30 de ani, iar mai pe urmă l-a vândut altuia, care este român, totuș acest din urmă n'a dobândit nici un drept asupra imobilului în chestiune, fiindcă actul lui emană dela un vânzător care nu avea nici un drept asupra imobilului. Se poate deci oricând cere nulitatea acestei a doua înstrăinări. (Cas Secții-Unite, *Jurisprud. română* din 1922, speța No. 318, pag. 298). Tot pentru același motiv, Trib. Ilfov a decis, foarte bine, acum de curând, că străinul care a dobândit un imobil rural în timpul incapacității sale, nu poate stăpâni acest imobil în urma dobândirii calității de român prin naturalizare, întrucât această împământenire nu poate valida o achiziție pe care el n'o putea face în momentul când era străin. Vezi infră No. 141.

157. Dreptul de a recurge la justiția țarei. — Intre drepturile de care se bucură străinii în România vom menționa pe acela de a recurge la justiția țarei, de câte ori vor avea drepturi de valorificat, fie în contra unui român, fie în contra unui străin, dreptul de a sta în judecată, fiind necontestat un drept civil (art. 54 Cr. civ.).

Străinii sunt supuși în România tuturor legilor polițienești și de ordine publică internațională, în special legilor penale, legilor de impozit, legilor privitoare la actele stărei civile, etc. Vezi infră. 162.

158. Izgonirea și expulsarea străinilor. — Acei declarați vagabonzi printr'o hotărâre judecătorească vor putea fi izgoniți din țară de puterea administrativă (art. 220 C penal). Mai mult încă, străinii, cari, în timpul sederii lor în țară ar compromite siguranța publică, tulburând liniștea publică, pot fi expulsați în urma unei decizii a Consiliului de Miniștri și condamnați la închisoare, în caz când s'ar reîntoarce în țară, fiind după expirarea pedepsei, duși iarăși peste hotar (L. asupra străinilor din 7 Aprilie 1881).

Orice străin care nu are domiciliu sau reședința cunoscută în țară, este dator să aibă o carte de liberă petrecere dela autoritățile administrative sau polițienești (Regul. din 4 Oct. 1881).

Vezi și legea asupra controlului străinilor din 20 Martie 1915, precum și L. pentru modificarea unor dispoziții din legea asupra controlului străinilor și pentru înființarea unui biuro al populațiunii din 2 Martie 1921, etc.

Încât privește istoricul condiția străinilor, vezi tom. I (ed II) al Coment. noastre, pag. 326 urm.

158 bis. Condiția străinilor în codul austriac. — După art. 33 din codul austriac (45 C. Calimach modificat) străinii au în genere, aceleași drepturi și obligații ca și naționali, dacă pentru folosința acestor drepturi nu se cere în mod expres calitatea de cetățean. Străinii trebuie însă să dovedească, în cazurile dubioase, că în Statul căruia aparțin, cetățeni, austriaci sunt tratați ca și proprii săi cetățeni. Legislația noastră este însă mai liberă decât cea austriacă, de oarece la noi, străinii nu sunt supuși principiului reciprocității.

Actele stărei civile¹⁾.

217. Asupra acestei materii n'am găsit nicio maximă de semnalat nici în dreptul roman, nici în dreptul vechi francez²⁾, legile romane neocupându-se de actele stărei civile, fiindcă, în dreptul roman și în vechiul drept francez, ca și în dreptul nostru anterior, proba testimonială era admisă fără nicio restricție.

„Témoins passent lettres“³⁾.

Aceasta era regula vechiului regim⁴⁾. Astăzi, se poate zice, din contră:

„Lettres passent témoins“, sau:

„Briefe sind besser denn Zeugen“. (Scrisorile sunt mai bune decât martorii⁵⁾).

Mai înainte, în imperiul otoman, după legea din 1881, înlocuită prin cea din 10 Iunie 1902, miniștrii cultelor erau ofițeri ai stărei civile, consulii străini având însă dreptul de a instrumenta actele stărei civile ale supușilor lor, conformându-se legii lor naționale⁶⁾.

S'a decis că, în ceea ce privește timpul anterior legii din 1881, care regulează, în această țară, actele stărei civile, tribunalele române pot admite proba testimonială, spre a dovedi actele stărei civile ale unui otoman, conform statutului său personal⁷⁾.

¹⁾ D. Alexandresco. Principiile dreptului civil.

²⁾ Primul registru care s'a introdus în Franța la 1406, este registru botezaților după un ordin al lui Henric cel bărbos. (*Henri le barbu*), episcopul dela Nantes. Vezi Viollet, *Histoire du droit civil français*, p. 502 (ed. a 3-a).

³⁾ Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 362.

⁴⁾ Vezi Loysel, *op. cit.*, II, p. 153, No. 774.

⁵⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 471, No. 17.

⁶⁾ Vezi Danas et Lapradelle, *Répert. de droit international privé*, v^o *Actes de l'état civil*, 423 urm.

⁷⁾ C. Craiova, *Dreptul* din 1908, No. 59, p. 486.

218. Secularizarea actelor stărei civile. — Actele stărei civile au fost introduse în ambele Principate prin Regulamentul organic și au fost încredințate preoților. Astăzi însă, actele stărei civile sunt de atribuția autorităților civile (art. 22 Constit.) și autoritatea competentă este aceea comunală.

Dispozițiile codului civil, relative la actele stărei civile, sunt completate printr'un regulament promulgat la 11 Iulie 1913 (*Monit. Oficial*, No. 80, cu data menționată).

Regimul actual al actelor stărei civile este criticat de unii din mai multe puncte de vedere. S'a propus chiar, în această privință înființarea unui easier civil la locul nașterii fiecărei persoane¹⁾.

219. Diferitele acte ale stărei civile. — Pe lângă actele de naștere, de căsătorie și de moarte, de care se ocupă legea, mai sunt și altele care interesează starea civilă a persoanelor și se înscriu în registre. Acestea sunt: actele de recunoaștere a unui copil natural (art. 48 C. civil); hotărârile de divorț (art. 249, 276 C. civil²⁾), actele de căsătorie care legitimează un copil natural (art. 304 urm. C. civil³⁾) și hotărârile de adopțiune sau de revocarea lor (art. 323 C. civil).

219 bis. Persoanele care intervin în actele stărei civile sunt: 1^o Ofițerul stărei civile, a cărui competență este teritorială, chiar în privința actelor de căsătorie⁴⁾, deși în această din urmă privință, chestiunea este controversată; 2^o declaranții sau comparanții; 3^o părțile; și în fine, 4^o martorii, care pot să fie și femei, destul fiind că ele să fie majore (art. 24 C. civil).

220. Actele stărei civile trebuie să cuprindă, în genere, anul, luna, ziua și ora când, numele de botez și de familie, vârsta, profesiunea sau meseria și domiciliul tuturor persoanelor cuprinse în el (art. 21 C. civil).

Ofițerul stărei civile nu poate să treacă în aceste acte

¹⁾ Cpr. Planiol, I, 457.

²⁾ Vezi art. 121—131 din regul. actelor stărei civile dela 11 Iulie 1913.

³⁾ Vezi art. 118, 119 din citatul regulament.

⁴⁾ Vezi *înfrâ*, No. 194. După art. 8 § 2 al regul. actelor stărei civile din 1913, ofițerii stărei civile nu pot instrumenta într'un act în care el însuși figurează în calitate de parte de declarant sau de martor: *Nemo in re sua auctor esse potest*.

decât numai ceea ce trebuie să declare persoanele ce se înfățișează înaintea lui (art. 22 C. civil).

Aceste acte vor fi subscrise de ofițerul stărei civile, de persoanele înfățișate înaintea lui și de martori (art. 26).

Ele vor fi înscrise într'unul sau mai multe registre, ținute în câte două exemplare (art. 27). Registrele vor fi numerotate, șnuruite și parafate pe fiecare filă de președintele tribunalului (art. 28). Actele vor fi înscrise în registre, în șir, fără loc gol, indicațiile și notițele fiind aprobate ca și textul actului (art. 29). Nu i-se admite nicio prescurtare, iar data (*leatul*) nu se va scrie în cifre, ci în litere (*posloviță* zice Manualul administrativ al Moldovei), etc., ea putând fi astfel mai greu alterată.

Orice abateri dela aceste dispoziții se pedepsește, în prima instanță, de tribunalul civil, unde registrele au fost depuse cu o amendă care nu poate fi mai mare de 100 lei vechi (art. 36 C. civil). În specie fiind vorba de o amendă cu caracter civil, acțiunea exercitată de minist. public, în baza art. 36 C. civil, se prescrie prin 30 de ani (art. 1890 C. civil), iar nu prin termenul defipt de art. 594, 595 Pr. pen., pentru delictе sau contravenții ¹⁾).

221. Dovedirea stărei civile atunci când n'au existat registre (art. 33 C. civil). — După legea actuală, starea civilă, a persoanelor nu se poate dovedi, în principiu, decât prin extractele sau copiile actelor stărei civile art. 32 C. civil ²⁾). Prin excepție însă, actele stărei civile mai pot fi dovedite prin alte înscrisuri și chiar prin martori și prezumții, în două cazuri, și anume: 1^o când registrele n'au existat de loc; 2^o când ele au fost pierdute sau distruse, fie în totul, fie în parte, destul este ca să lipsească măcar o filă din ele sau să nu se poată ceti. Această regulă, a art. 33 C. civil, nefiind decât aplicarea principiului admis de art. 1198 C. civil, după care proba testimonială este admisă de câteori acel care o invoacă se găsește în impo-

¹⁾ Cas. S-a II, *Jurisprud. română*, din 1913, No. 16, p. 248, No. de ordine, 324, nereprodusă în Bult.). Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 616, *in fine*.

²⁾ Prin derogare dela dreptul comun, extractele sau copiile legalizate de pe actele stărei civile înlocuiesc registrele și terții nu pot slăbi puterea lor probatorie, obligând pe cel care a produs un extract de pe actele stărei civile să aducă original, art. 1188 din codul civil nefiind aplicabil în specie. Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 359.

sibilitate de a-și procura o dovadă scrisă sau de a păstra dovada ce avea, de aici rezultă că dispoziția art. 33 din codul civil se aplică nu numai în cele două cazuri statornicite de acest text, *exempli gratia* ¹⁾, dar și atunci când există registre, însă aceste registre au fost ținute în mod neregulat, sau au fost întrerupte un timp cât de scurt, sau când în registrele existente s'au omis de a se trece actul a cărui dovedire se cere. Cu alte cuvinte, textul de mai sus dă numai niște exemple susceptibile de a fi întinse pe calea analogiei și la alte cazuri în care părțile se găsesc în imposibilitate de a-și dovedi starea lor civilă ²⁾).

În orice caz, spre a se putea dovedi starea civilă conform art. 33 C. civil, trebuie, mai întâi, să-și stabilească, în mod prealabil, inexistența, pierderea sau ținerea neregulată a registrelor, fie prin acte scrise, fie prin martori, și numai după această dovadă prealabilă, judecătorii vor putea, în suveranitatea lor, să admită a se proba actele stărei civile prin registre, hârtii casnice, martori, prezumții, etc. ³⁾).

Deși art. 33 din codul civil vorbește în mod enunțativ numai la căsătorii, nașteri și încetări din viață, totuși regula de mai sus se aplică tuturor actelor stărei civile în genere, și chiar și celor făcute în străinătate ⁴⁾).

222. 1^o Actele de naștere (art. 41 urm. C. civil).—

Regulele privitoare la actele de naștere sunt prevăzute în art. 41 urm. din codul civil, la care ne mărginim a trimete pe cititori.

Dacă copilul s'a născut mort sau a murit înainte de a se face declarația de naștere, actul se va înscrie în registrul actelor de moarte, constatându-se de odată atât nașterea cât și moartea lui (art. 72 Regul. din 11 Iulie 1913).

În caz de a se naște doi sau mai mulți copii gemeni, se va întocmi pentru fiecare copil născut viu câte un act de naștere. Gemenul care se va naște întâi va fi înscris

¹⁾ Cpr. Cas. Rom. Bult. 1897 p. 858.

²⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1913, p. 71, 103, 629, 661, și p. 1896; *Cr. judiciar* din 1914, No. 6, p. 48 (rezumate; C. București; *Dreptul* din 1913, No. 60, p. 479, etc.

³⁾ Planiol, I, 538, 539; Colin et Capitaint, *op. cit.*, I, p. 398; Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, § 76, p. 210 (ed. Crome), etc. Vezi și *infra*, No. 285.

⁴⁾ Demolombe, I, 338.—*Contră*: Trib. Covurlui, *Dreptul* din 1910, No. 9, p. 70.

întâi în registru. Gemenul născut mort se va înscrie numai în registrul morților (art. 82 Regul. din 1913).

Nașterile copiilor mahometani din Dobrogea veche sau nouă vor putea fi înregistrate, după voia părinților, fie la primăria locală, fie la cadii sau hogi, acești din urmă fiind obligați a redacta actul de naștere și a trimite extract depe el, în termen de trei zile, primăriei locale, sub pedeapsa prescrisă de art. 276 C. penal (art. 86 Regul. din 1913).

223. Actele de căsătorie (art. 49—62 C. civil).— Textele relative la actele de căsătorie vor fi explicate mai la vale ca titlul căsătoriei. Destul este să menționăm aci modificarea adusă art. 61 din codul civil, făcută după propunerea noastră, în calitate de raportor în Senat al legii din 15 Martie 1906, după care soții trebuie să se prezinte *în persoană* înaintea ofițerului stărei civile, ceea ce exclude căsătoria prin procurățiune, asupra căreia s'a ivit în Franța oarecare discuții¹⁾.

224. Căsătoriile dintre Mahometani.— După art. 102 din regul. actelor stărei civile dela 11 Iulie 1913, căsătoriile dintre locuitorii mahometani se vor celebra după voia părților fie la primăria locală, conform legilor române, fie potrivit prescripțiilor lor religioase, de către cadiu sau hoguea din localitate, care în termen de 3 zile vor comunica primăriei locale o copie după actul de căsătorie, spre a fi trecută în registrul de căsătorii, fără a se percepe nicio taxă.

225. 3^o Actele de încetare din viață (art. 63—72 C. civil).— Asupra acestor texte trimetem iarăși la comentariile noastre de drept civil, tom. I, p. 431 urm., precum și la art. 133 urm. și 153, 154 din regul. actelor stărei civile dela 11 Iulie 1913.

După art. 153 din menționatul regul. deceseale locuitorilor mahometani din Dobrogea pot fi înregistrate, după voia părților, ca și nașterile lor, fie la primăria locală, fie la cadii sau hogi. În acest din urmă caz, cadiul sau hoguea va redacta actul de moarte și, în termen de trei zile, va comunica extractul primăriei locale, unde ofițerul stărei civile va înscrie actul pe registru de morți.

¹⁾ Vezi *infra*, No. 195.

În fine, vom observa, cu privire la actele de moarte, că art. 65 din Codul civil nu prescrie arătarea în acest act a momentului morții (ziua și ora), pe care o prescrie însă art. 141 din regul. actelor stărei civile dela 1913, și pe care ofițerii stărei civile o menționează în genere. Deși chestiunea este controversată, totuși, credem că legea tace anume în această privință, pentru că chestiunea de a se cunoaște momentul precis al morții unei persoane are prea mare însemnătate spre a fi prejudecată prin actul de moarte; și tocmai deci din cauza acestei însemnătăți legea n'a voit ca să arate în act ora morții, ci a lăsat anume ca chestiunea să se discute înaintea tribunalelor, unde părțile interesate vor putea să dovedească ziua și ora morții autorului lor prin orice probe. O asemenea mențiune, dacă ofițerul stărei civile a făcut-o să figureze în actul de moarte n'are deci nici o putere probatorie și ca atare, se va considera ca nescrisă; căci regulamentul actelor civile n'a putut să modifice legea în această privință.

226. În cât privește celelalte dispoziții ale actelor stărei civile, precum: art. 66 urm., 73 urm., 84 urm. C. civil, ne mărginim a trimete la Coment. noastre, tom. I, p. 436 urm. (ed. a 2-a).

Art. 84, 86 urm. din codul civil sunt relative la rectificarea actelor stărei civile (tom. I, p. 447 urm.).

S'a decis, în această din urmă privință, că legea nepermițând ofițerilor stărei civile de a trece în actele ce redactează decât declarațiile ce sunt datoare să facă părțile care se înfățișează înaintea lor, și această prohibiție a legii neputând să rămâie fără sancțiune, de aici rezultă că partea interesată poate cere rectificarea actului pentru o mențiune superflue și inexactă, precum ar fi naționalitatea părinților, care nu e cerută a fi arătată în act, un interes moral fiind suficient pentru a face să fie primită o asemenea cerere¹⁾.

S'a mai decis, tot cu privire la rectificarea actelor stărei civile, că, de câteori într'un act de naștere s'a omis, la redactarea lui, a se adăuga la numele și prenumele celui născut sau o altă calificatie în privința numelui patri-

¹⁾ C. Galați, *Dreptul* din 1913, No. 63, p. 501.

monic, această adăogire nu se poate face pe calea rectificării prevăzută de art. 84 urm. C. civil, ci numai conform legii numelui ¹⁾).

Domiciliul.

227. Autorii nu se înțeleg asupra definiției domiciliului. El poate fi definit în modul următor: sediul legal și juridic al unei persoane, în privința drepturilor și obligațiilor sale, acea persoană se consideră ca prezentă, chiar dacă de fapt nu s'ar găsi acolo.

Domiciliul este deci o abstracțiune, o ficțiune datorită creațiunii legiuitorului.

În limba uzuală, prin *domiciliu* se înțelege locul sau casa unde șade cineva și din care el nu poate fi isgonit

„*Nemo de domo suo extrahi debet*“ (L. 103, Dig., *De div. regulis juris antiqui* 50. 17).

În acest sens art. 13 din Constituție zice că domiciliul este inviolabil, iar art. 151 din codul penal pedepsește violarea de domiciliu ²⁾).

228. Reședința. — Domiciliul nu trebuie să fie confundat cu *reședința* ³⁾), care, după cum se exprimă art. 16 din codul Italian, este acolo unde o persoană își are o locuință obișnuită, *la dimora abituale*. Cu alte cuvinte, reședința presupune întotdeauna prezența efectivă a omului; pe când se poate foarte bine întâmpla ca cineva să-și aibă domiciliul într'un loc în care nu se găsește actualmente. Câteodată reședința se confundă cu domiciliul.

229. Cineva poate să aibă mai multe reședințe, pe când nu se poate dobândi un nou domiciliu, decât pierzându-se pe cel vechiu.

„Oricine nu poate avea decât un singur domiciliu, cu toate că poate să aibă mai multe reședințe“, a zis Malherbe înaintea corpului legiuitor ⁴⁾).

¹⁾ C. București, *Cr. judiciar* din 1920, No. 22, 23, p. 191 (rezumate). Trib. Dorohoi. *Jurisp. gen.* din 1924 No. 426.

²⁾ Vezi și art. 84, 85 Pr. pen. care permit facerea unei percheziții la domiciliu, prevenitului sau altor persoane.

³⁾ Vezi asupra definiției, caracterelor și efectelor reședinței, Planiol, I, 608, 611, Zachariae, *Handbuch des fr. civilrechts*, I. § 80, ab *initio*, p. 219 (ed. Crome), etc.

⁴⁾ Conform Art. 23 § 2 Cod. civil elvețian din 1907. *Contrà*: Art. 7 § 2

La Romani se putea întâmpla ca cineva să nu aibă domiciliu, deși aceasta se întâmpla arareori, după cum observă Savigny¹⁾).

„*Difficile est sine domicilio esse quemquam*“. (Este rar ca cineva să nu aibă domiciliu). (L. 27 § 2, *in medio*, Dig., *Ad municipalem et de incolis*, 50. 1).

230. Nu se poate ca cineva să nu aibă un domiciliu.—

Astăzi, este cu neputință ca cineva să fie fără domiciliu, căci fiecare își are domiciliul de origină, pe care îl păstrează prin simpla intenție, *animo tantum*, *animo manendi*, până când îl strămută aiurea, fie prin sine dacă are capacitatea juridică, fie prin reprezentantul său legal.

Se poate însă întâmpla ca cineva să nu aibă un domiciliu cunoscut (art. 58 și 75 Pr. civ.), în care caz reședința ține loc de domiciliu (art. 58 Pr. civ. și 65 L. judec. de ocoale din 1907).

231. Domiciliul real.—Domiciliul real al unei persoane este acolo unde acea persoană își are principala sa așezare, adică centrul activității, ocupațiilor și afecțiunilor sale.

„*Domicilium est, ubi quis larem, rerumque ac fortunarum suarum summam constituit, unde rursus non sit discessurus si nihil avocet; unde cum profectus est, peregrinari videtur. Quod si rediit, peregrinari jam destituit*“. (Cineva își are domiciliul său în locul unde posedă bunuri, unde și-a stabilit sediul afacerilor sale domestice, pe care nu-l părăsește, dacă nici o afacere n'o cere, pe care îl părăsește pentru a întreprinde o călătorie, și unde se reîntoarce în urma acestei călătorii). L. 7, *in fine*, Cod., *De incolis, et ubi quis domicilium habere videtur*, etc., 10. 30).

„Le domicile s'acquiert par an et jour et se prend au lieu où l'on couche et lève, au jour S. Rémy“, zicea Loysel²⁾.

232. Persoana care are mai multe stabilimente, de exemplu: mai multe case de negoț, mai multe abrici, mai multe stabilimente industriale, etc., își va avea domiciliul la locul unde, după aprecierea suverană a judecătorilor de

C. german; L. 5; L. 6 § 2 și L. 27 § 2, Dig. *Ad Municipalem et de incolis*, 50. 1; L. 11, Dig., *De senatoribus*, 1. 9. Cpr. Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, VIII, § 354, *ab initio*, p. 63.

¹⁾ Savigny, *op. cit.*, VIII, § 354, p. 64 (ed. germ. din 1849).

²⁾ *Op. cit.*, II, p. 252, No. 911.

fond, acea persoană își va avea stabilimentul cel mai important¹⁾). Toate celelalte locuri unde acea persoană ar ședează un timp oarecare, pentru că ar avea și acolo interese, ar fi numai niște reședințe.

233. Efectele domiciliului. — Domiciliul nu mai are astăzi, din cauza unificării legislației, însemnătatea pe care o avea altădată, însă totuși produce oarecare efecte.

Astfel, în lipsa persoanei, citațiile și celelalte comunicări se lasă la domiciliul celui în drept (art. 74 Pr. civ.). În acest sens s'a zis că :

„Le domicile supplée la personne“.

„Par la coutume generale de France, tous ajournements doivent être faits à personne ou domicile“, zice Loysel²⁾.

Tot în acest sens, același autor zicea :

„Fautes valent exploits“³⁾.

Ceeace înseamnă că, dacă persoana citată este absentă, chemarea lăsată la domiciliul său este ca și cum i-ar fi fost dată în persoană.

De asemenea, domiciliul pârîtului determină competența în materie personală mobilă :

„Actor sequitur forum rei“. (Reclamantul își va introduce acțiunea la domiciliul pârîtului). (L. 2, Cod. *De jurisdictione omnium judicum*, 3. 13), (art. 58, 60 Pr. civ. și art. 65 L. judecăt. de ocoale din 1907⁴⁾).

234. Fraudă la lege. — Se întâmplă uneori ca reclamantul, spre a-și ușura poziția și a putea introduce reclamația sa la un tribunal mai apropiat, și de multe ori chiar la domiciliul său propriu, să înființeze un pârît fictiv printr'o cesiune simulată a creanței sale, punând pe acest pretins cesionar să reclame la domiciliul proprietarului creanței, care devine astfel pârît numai *pro forma*, pentru ca recla-

¹⁾ Cpr. Planiol, I, 569; Beudant, *Cours de droit civil français*, I, 156, p. 241; F. Hue, I, 373; Baudry et Fourcade, *Personnes*, II, 1018, etc.

²⁾ *Op. cit.*, II, p. 109, No. 691.

³⁾ Loysel, *op. cit.*, II, p. 111, No. 697.

⁴⁾ Prin derogare dela dreptul comun, art. 21 din legea dela 1907 p. organ. corpului de avocați, permite avocaților și apărătorilor de a acționa pe acei ce le datoresc onorarii, la domiciliul reclamantului. Aceeași derogare s'a prevăzut și în art. 41 din L. de organ. și unific. corpului de avocați din 1923.

mantul să poată alege domiciliul ce-i convine, potrivit art. 58 § ultim Pr. civ.

Tribunalele, de câte ori vor constata asemenea fraudă, a cărei scop este de a sustrage pe părți dela judecătorii lor firești, vor putea să-și decline competența, dacă asemenea excepție a fost propusă *in limine litis*, (art. 111 Pr. civ.), rămânând ca adevăratul reclamant să-și urmărească dreptul său la domiciliul pârîtului¹⁾.

Găsim iarăși, în speță, o aplicare a maximei, de care am vorbit, *supră*, p. 12.

„*Malitiis non est indulgendum*“. (L. 38, Dig., *De rei vindicatione*, 6. 1²⁾).

235. Domiciliul străinilor. — Din împrejurarea că art. 87 C. civil vorbește de domiciliul Românilor, n'ar trebui să se creadă că străinii sunt incapabili de a dobândi un domiciliu în România, căci ei având, ca și Românii, bucurarea tuturor drepturilor civile (art. 9 Constit. și 11 C. civil), dreptul lor de a se așeza în țară n'a fost tăgăduit în vechime decât Musulmanilor³⁾. Legea noastră nu cere ca cea franceză, autorizarea guvernului⁴⁾.

Legea vorbește numai de Români pentrucă ea a voit să distingă domiciliul civil de cel politic, care, cu adevărat, nu poate fi dobândit decât de Români, fiindcă numai ei au exercițiul drepturilor politice (art. 6 Constit. și art. 16 L. electorală din 1884).

236. Domiciliul politic și civil. — Din cele mai sus expuse rezultă că domiciliul unei persoane este *politic*, dacă ne referim la exercițiul drepturilor sale politice. El este *civil*, dacă ne referim la exercițiul drepturilor sale civile. Domiciliul politic al fiecărui cetățean este, după alegerea sa, acolo unde el își plătește darea directă, unde își are proprietăți sau principalul său așezământ.

Acel care are proprietăți în mai multe locuri, este

¹⁾ Vezi Trib. La Reole, *Dreptul* din 1882, No. 61, p. 495.

²⁾ Vezi *supră* p. 12 și *infra*, No. 518.

³⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 327, 328, nota 1 și p. 346, nota 1 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Autorizarea prealabilă a administrației este cerută numai în cât privește stabilirea domiciliului în Dobrogea (art. 9 L. din 9 Martie 1880) și în comunele rurale (art. 5 L. pentru organizarea comunelor rurale din 1 Mai 1904).

liber de a-și alege domiciliul politic în locul unde voește, făcând o declarație scrisă cu trei luni înaintea încheierii listelor electorale (art. 35 și 36 L. electorală din 9 Iunie 1884 ¹⁾).

El nu poate însă exercita dreptul de vot de cât într'un singur loc ²⁾).

Domiciliul civil poate fi deosebit de cel politic.

Domiciliul civil se împarte în domiciliu real sau ordinar (art. 87 C. civil), în domiciliu de origină, în domiciliu legal (art. 91 urm.), și în domiciliu ales (art. 97 C. civil).

237. Domiciliul legal. — Persoanele care au un domiciliu legal sunt: femeile măritate ³⁾; minorul neemancipat ⁴⁾; interzisul (art. 93 C. civil); funcționarii inamovibili (art. 92 C. civil), și în fine, majorii, și minorii emancipați, care servesc sau lucrează obișnuit la altul, de câteori locuiesc în același loc cu persoana la care servesc sau lucrează (art. 94 C. civil ⁵⁾).

238. Funcționarii inamovibili. — Numai funcționarii

¹⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1911, p. 487 și 588.

²⁾ Cas. rom. Bult. 1889, p. 608 și Bult. 1911, p. 588.

³⁾ După art. 3 din legea bulgară dela 17 Decembrie 1907, asupra persoanelor, care reproduce art. 18 din codul italian, femeia măritată, cât timp nu este legalmente despărțită, are domiciliul bărbatului, pe care îl păstrează, chiar în timpul văduviei sale, până nu dobândește altul. Cpr. Trib. Caliacra, *Justiția* din 1915, No. 1, p. 13.

⁴⁾ Regula după care minorul neemancipat își are domiciliul la tatăl său nu încetează de a fi aplicabilă prin faptul acțiunii în tăgăduire de paternitate. Cas. fr. *Pand. Périod.* 1905. 1. 378 și *Cr. judiciar* din 1906, No. 1, p. 6 (cu observ. noastră).

Cât pentru minorul emancipat deși el este incapabil (art. 427 urm. C. civil), totuși încetează de a avea un domiciliu legal, și este liber de a-și stabili domiciliul său oriunde voește, ca unul ce are administrația bunurilor sale (art. 427 C. civil), și nu se mai află sub puterea tatălui sau a tutorului (art. 326 și 426 C. civil). Cpr. Planiol, I, 574; Baudry et Foucade, *Personnes*, II, 994, etc.

Legea vorbește numai de copiii minori, născuți din căsătorie (copii legitimi). Copiii naturali își vor avea domiciliul legal la mama lor, dacă este cunoscută (art. 357 C. civil); iar în caz contrar, ei vor fi domiciliați la persoana care s'a însărcinat cu creșterea și educarea lor sau în stabilimentul unde au fost primiți.

Cât pentru copilul adoptat, el rămânând în familia firească (art. 313 C. civil), își va păstra domiciliul la tatăl sau la tutorul său. După art. 11 din codul german, copilul adoptat își are domiciliul la adoptător.

⁵⁾ Art. 94 din codul civil nu se aplică deci celor care servesc obișnuit la altul, dacă nu locuiesc la stăpânul lor. Cas. fr. D. P. 82. 1. 18. — Servitorul nu poate fi considerat a avea același domiciliu ca și stăpânul său, dacă locuiește în altă casă, chiar dacă această casă ar aparține tot stăpânului. Cas. fr. Sirey, 1906. 1. 519 și *Dreptul* din 1907, No. 33, p. 268 (cu observ. noastră); Sirey, 1901. 1. 293. Cpr. Planiol, I, 586; Baudry et Foucade, *op. cit.*, II, 1004, etc.

inamovibili își au domiciliul lor la locul unde sunt chemați a-și exercita funcțiunea (art. 92 C. civil). Funcționarii amovibili și revocabili nu au un domiciliu legal, ei păstrându-și vechiul lor domiciliu, dacă n'au manifestat o voință contrară, fie în mod expres, fie în mod tacit, conform dreptului comun (art. 89, 90 C. civil).

239. Domiciliul militarilor. — Aceste principii sunt aplicabile în Franța și militarilor, ei păstrându-și domiciliul cel vechiu, cât timp n'au manifestat intenția de a-l strămuta acolo unde se găsesc în garnizoană, ceea ce este o chestie de fapt de suverana apreciere a instanțelor de fond ¹⁾.

Cu toate acestea, art. 58 § 3 din proced. noastră civilă dispune că cererile personale și mobiliare, făcute în contra militarilor din armata permanentă, vor fi îndreptate la domiciliul locului unde-și au garnizoana, cât timp sunt în serviciul activ ²⁾, rămânând, bine înțeles ca tribunalul sesizat printr'o reclamație să păstreze competența de jurisdicție, chiar dacă în cursul acestui proces, militarul chemat în judecată ar fi trimis în altă garnizoană.

Vom aplica deci, în specie, regula cunoscută:

„Ubi acceptum est semel iudicium, ibi et finem accipere debet“.
(O judecată trebuie să se termine acolo unde a fost începută). (L. 30, Dig., *De iudiciis*, 5. 1 ³⁾).

Rămâne însă, bine înțeles, că citația va trebui să-i fie comunicată la locul unde militarul a fost strămutat.

240. Domiciliul ales. — Ne-a mai rămas a zice câteva cuvinte asupra domiciliului ales (art. 97 C. civil). Părțile,

¹⁾ În codul german, militarul își are, din contra, domiciliul în locul unde este în garnizoană (*am Garnisonorte*) (art. 9 C. civil și 14 § 1 Pr. civ., *Civil prozessordnung* din 30 Ianuarie 1877). Vezi și L. 23 § 1, Dig., *Ad Municipalem et de incolis*, 50. 1.

²⁾ Scopul acestui text nu este de a stabili un domiciliu legal pentru militarii în activitate de serviciu, ci numai de a face o înlesnire acelor care ar avea de introdus procese contra unui militar, pentru ca ei să știe la ce tribunale să se adreseze.

Ori cum ar fi, această dispoziție nu se aplică decât militarilor de profesie, nu însă și celor care se găsesc vremelnicește sub drapel spre a satisface obligația serviciului militar. Vezi Em. Dan, *Codul de procedură civilă adnotat*, p. 50, No. 34 (ed. a 2-a). Cpr. art. 14 § 2 din proced. civilă germană.

³⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 88, nota 4 și p. 466, precum și tom. II, p. 68; tom. III, partea 1-a, p. 19, etc. Vezi și *supra* No. 61, precum și *infra*, 257 și No 377.

care sunt capabile, pot să-și aleagă unul sau mai multe domiciliu speciale, fie în locul unde este domiciliul lor real, fie în alte locuri, pentru executarea unui act juridic.

Alegerea de domiciliu se poate face și prin mandat, dacă mandatul este expres în această privință.

Domiciliul ales nu este însă *forum contractus* dela Romani, pe care dreptul nostru civil nu-l cunoaște, ci *prorogatio fori voluntaria* ¹⁾.

241. Părțile capabile având facultatea de a-și alege unul sau mai multe domiciliu pentru atribuirea de competență altor instanțe judecătorești decât acele prevăzute de lege, și aceasta atât în materie mobilă cât și în materie imobilă (art. 58, 59 Pr. civ.), un asemenea drept urmează a-l avea și pentru judecățile care au loc pe cale de contestație, întrucât niciun text special de lege nu le ridică această facultate ²⁾.

Alegerea de domiciliu se poate face atât în actul care constată convenția, cât și printr'un act posterior.

242. Ea n'are nevoie de a fi făcută printr'o convenție expresă, după cum se prevede anume prin art. 19 din codul italian, ea putând să rezulte în mod implicit, conform dreptului comun, din orice împrejurări de natură a nu lăsa nicio îndoială asupra voinței părților; fiindcă, în regulă generală, afară de excepțiile admise de lege, în privința actelor solemne, voința părților trebuie să fie executată, de câteori este certă și neîndoelnică, fie că a fost manifestată în mod expres, fie în mod tacit ³⁾.

243. Interpretare strictă. — La caz de îndoială, alegerea de domiciliu nu se presupune niciodată, fiind de principiu că ea se interpretează în mod strict. „*Die Wahl eines Wohnsitzes ist strictissima interpretationi*“, zice Zachariae ⁴⁾.

¹⁾ Vezi Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 85, p. 229, nota 1 (ed. Crome). Vezi și Wetzell, *System des ordentlichen Civil processen*, p. 335 și 350.

²⁾ C. Galați, *Dreptul* din 1916, No. 55, p. 436. Vezi și Cas. S-a II-a, Bult. 1905, p. 1462.

³⁾ Vezi în acest sens, Planiol, I, 607; Aubry et Rau, I, § 146, p. 899 (ed. a 5-a); Marcadé, I, 333; Boudant, *op. cit.*, I, 171; Baudry et Foucade, *Personnes*, II, 1039, etc. *Contră*: Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 85, *ab initio*, p. 229 (ed. Crome); Arntz, I, 197; Laurent, II, 104; T. Hue, I, 393, etc.

⁴⁾ *Handbuch des französischen Civilrechts*, I, § 85, p. 231, 232 (ed. Crome) (argument din art. 1536, 1537 C. civil).

244. Diferitele moduri cum se poate alege domiciliul. — Alegerea de domiciliu poate fi făcută în două moduri deosebite: 1^o cu arătarea unei anume persoane determinate; 2^o fără arătarea acestei persoane.

Dacă domiciliul a fost ales într'un loc determinat, fără a se indica o persoană anume determinată, care să aibă menirea de a reprezenta pe debitor ca un mandatar, alegerea de domiciliu nu produce decât un efect și anume: acel de a determina competența judecătorului domiciliului ales (*prorogatio jurisdictionis*¹⁾) și de a permite creditorului să acționeze pe debitor la acest domiciliu special, creditorul fiind însă liber de a-și introduce acțiunea sa la domiciliul real al debitorului, conform dreptului comun (art. 58 și 64 lit. c Pr. civ.).

Numai atunci creditorul va fi obligat a acționa pe debitor la domiciliul ales, când alegerea de domiciliu n'a fost făcută în interesul exclusiv al creditorului, ci numai în interesul debitorului sau al ambelor părți, împrejurări care nu presupun niciodată.

De câteori însă, pe lângă arătarea locului unde s'a ales domiciliul, s'a determinat și o persoană care să reprezinte pe debitor, atunci nu numai că, asemenea alegere de domiciliu va fi atributivă de competență, dar pe lângă aceasta, citațiile, copiile de pe hotărâri și toate actele de procedură vor putea fi comunicate la acest domiciliu special, pentru că persoana arătată de constitutorul domiciliului ales se socotește drept un mandatar al acestei persoane²⁾.

„*Est mandatum de recipiendis citationibus*“.

245. În regulă generală, alegerea de domiciliu este facultativă. Sunt însă cazuri în care ea este impusă de lege, uneori chiar sub pedeapsă de nulitate³⁾.

¹⁾ Cpr. C. Galați, *Dreptul* din 1890, No. 20, p. 156; Planiol, I, 601; T. Huc, I, 393 și 410, etc.

²⁾ Vezi Planiol, I, 601; Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 85, p. 231 (ed. Crome); Massé-Vergé, I, § 92, p. 129; Șt. Scriban, *Cr. judiciar* din 1909, No. 6, p. 42.

³⁾ Vezi, de exemplu, art. 157 și 1781 C. civil; art. 659, 2^o Pr. civ.; art. 65, 118, 179 și 534 Pr. civ.; art. 79 L. timbrului și art. 76 din legea asupra taxelor de timbru și înregistrare din 1921; art. 19 L. de urmărire; art. 12 și 14 L. proprietarilor din 1903, etc. — S'a decis, în această din urmă privință, că legea proprietarilor necerând ca alegerea de domiciliu să fie făcută

S'a decis că domiciliul ales într'o cambie pentru plata ei implică în sine și domiciliul de chemare în judecată, de citare, de comunicare, etc. și prin urmare, instanța de fond hotărând că, într'un asemenea caz, debitorul trebuia citat la domiciliul său real, iar nu la acel ales în cambii pentru plata ei, a violat art. 897 C. com.¹⁾.

Și ofertele reale poate fi făcute la domiciliul ales, de câteori convenția părților determină o persoană care să reprezinte acolo pe creditor²⁾.

246. Cazul când domiciliul a fost ales la reclamant.

Citațiile, copiile de pe hotărîre și celelalte acte de procedură, nu vor mai putea fi însă comunicate la domiciliul ales, ci numai la domiciliul real al părții, de câteori acest domiciliu a fost ales la însuși reclamantul, căci acesta fiind interesat în cauză, ar putea să nu le transmită părții în drept, făcând astfel ca o condamnare ignorată de cel în drept să rămâie definitivă³⁾.

Absența.

247. Absența a fost, până la războiul mondial, o materie puțin practică. Ea a fost studiată în tom. I al Coment. noastre, p. 487 urm. (ed. a 2-a).

Dreptul roman nu făcuse din absență o instituție aparte, din cauza greutăților de comunicație, care făceau călătoriile lungi foarte rari⁴⁾. De aceea, el se ocupă numai de absenții făcuți prizonieri în războaie⁵⁾, iar codul Calimach vorbește (art. 21, 24 și 276 urm.), după cel austriac, de cei aflați în străinătate, (art. 33 lit. e) sau înstrăinați (art. 36 și 365 urm.), înlocuind absența printr'o prezumpție și declarație de moarte (art. 367 urm.), soluție

în termeni sacramentali, de aici rezultă că simpla indicație a domiciliului unde partea să fie citată, constituie o alegere de domiciliu în sensul art. 12 și 14 a legii citate. Cas. S-a I-a, *Dreptul* din 1915, No. 31, p. 244. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 322.

¹⁾ Cas. S-a II (18 Februarie 1914), *Jurisprud. română* din 1914, No. 14, p. 219, No. de ordine 221.

²⁾ Vezi tom. VI al Coment. noastre, p. 559.

³⁾ Vezi Justiția de pace din Paris, *Dreptul* din 1881, No. 58, p. 469; Em. Dan, *Codul de procedură civilă adnotat*, p. 48, No. 8 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Vezi Pacifici-Mazzoni, *Istituzioni di diritto civile italiano*, II, p. 184, nota 3.

⁵⁾ Vezi Cod, *De postliminio reversis et redemptis ab hostibus*. 8. 51.

admisă în Englitera ¹⁾, în Germania (art. 13 urm. C. civil), în Olanda (art. 523, 524 C. civil), etc.

Prin *absență* se înțelege, în limba uzuală, starea acelor ce nu sunt prezenți la domiciliul sau reședința lor ²⁾.

„*Absentem accipere debemus qui non est in locum in quo petitur*“. (Se consideră ca absent acel ce nu se găsește în locul unde prezența sa este cerută). (L. 199, *ab initio*, Dig., *De verb. significatione*, 50. 16).

248. Sensul juridic al cuvântului absență. — În limba juridică și în titlul absenței se înțelege însă prin *absent* acel care lipsește dela domiciliul sau reședința lui, și despre care nu se știe unde se află, precum și dacă se mai găsește încă în viață ³⁾.

Ceeace caracterizează absența, în sensul juridic al cuvântului, este deci incertitudinea asupra existenței unei persoane.

Măsurile luate de legiuitor, în caz de absență, nu se pot deci aplica, în principiu, decât averilor acelor persoane în privința vieții cărora există incertitudine ⁴⁾.

Concepția fundamentală a absenței, după sensul ce acest cuvânt are în drept, ne-o dă foarte bine o lege română, vorbind de aceia:

„*Qui ita absit, ut ignoretur ubi sit, et an sit*“. Care lipsește în așa mod, încât nu știe unde se găsește și dacă mai există). (L. L. 10, *ab initio*, Dig., *De ritu nuptiarum*, 23. 2).

249. Neaplicarea dispozițiilor absenței la neprezenți.—

Din cele mai sus expuse ușor se poate înțelege că dispozițiile edictate de lege în privința absenților nu se aplică celor neprezenți, adică care lipsesc dela domiciliul sau reședința lor, fără însă ca existența lor să fie îndoelnică, tribunalele apreciind în mod suveran dacă există absență în sensul juridic al cuvântului sau numai simplă neprezență.

¹⁾ Vezi J. Clunet, anul 1903, p. 445 urm.

²⁾ Cpr. art. 730, 749 C. civil.

³⁾ Cpr. Judecăt. ocol. R. Vâlcea, *Or. judiciar* din 1914, No. 36, p. 299; Rolin, *Pr. de droit international privé*, II, 538, p. 24; Bianchi, *Corso di codice civile italiano*, IV, 129, p. 408 (ed. a 2-a); Pacifici-Mazzoni, *Istituzioni di diritto civile italiano*, II, 93, p. 184 (ed. a 4-a).

⁴⁾ Cas. S-a 1, decizia No. 5 din 18 Februarie 1918. V. P. Popescu, *Jurispr. C. de casație*, din 1917—1918, p. 55, No. 68.

Cu toate că art. 98 și urm. din codul civil nu sunt, în principiu aplicabile celor neprezenți, totuși tribunalele sunt în drept să ia, după împrejurări, măsurile necesare la conservarea averei lor ¹⁾).

La caz de luarea unor asemenea măsuri, efectele jurnalului tribunalului încetează dela sine îndată ce absentul s'a întors; acest jurnal ne mai producând niciun efect pentru viitor, absentul redobândește, odată cu întoarcerea sa, plenitudinea dreptului de administrație asupra averei sale. În cât privește trecutul, dispozițiile admise de jurnalul tribunalului nu pot fi tranșate decât pe calea contencioasă, respectându-se ambele grade de jurisdicție, și contradictor cu cei interesați. Reformarea în apel a unui astfel de jurnal, dat pe calea grațioasă, n'ar avea niciune fecet asupra actelor de administrație încheiate de curatorul rânduit de tribunal, care rămân valide până la examinarea lor pe calea contencioasă ²⁾).

250. Perioadele absenței. — Legea noastră distinge în materie de absență, ca și cea franceză, trei perioade: 1^o aceea a absenței presupuse ³⁾; 2^o aceea a absenței declarate (absența propriu zisă) și cu trimeterei în posesiunea provizorie a averei absentului; 3^o și în fine, aceea a trimeterei în posesiune definitivă.

În prima perioadă, absentul este presupus în viață; în a doua perioadă prezumpția de moarte ia o consistență oare-care, iar în a treia perioadă absentul este presupus mort.

Constatarea și declararea absenței prezumate se face de tribunal pe cale de procedură grațioasă (art. 104 Pr. civ.), fără citarea părților, așa că neîndeplinirea acestei

¹⁾ Pacifici-Mazzoni, *op. cit.*, II, p. 184, nota 2; Aubry et Rau I, § 147, p. 906, text și nota 4. Cpr. Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 86, p. 235, text și nota 5 (ed. Crome), etc. Vezi și Cas. S-a 1-a, decizia citată, p. 198 bis, nota 1. În consecință, această decizie pune, cu drept cuvânt, în principiu că tribunalul a putut nmi un curator al averii unui internat de către puterile ocupante, pentru judecarea unui proces, întrucât nu s'a știut direcțiunea și locul internării acelei persoane.

²⁾ C. București, *Cr. judiciar* din 1920, No. 46, 47, p. 387 (rezumate).

³⁾ Avera absentului se administrează de un curator, rândnit de tribunalul civil, după cererea părții celei mai interesate. De câteori tribunalul, care rândnește un curator pentru administrarea averii unui absent, nu determină, nici mărginește puterile acestui curator, el este împuternicit, în mod implicit, a sta în judecată în numele absentului, mai ales atunci când acesta a și fost scopul rânduirii acestui curator. Cas. II (4 Noembrie 1918). *Tribuna juridică* din 1919, No. 42—44, p. 191 (cu observ. noastră).

formalități nu poate avea de rezultat anularea hotărârei prin care s'a rânduit un administrator, și aceasta cu atât mai mult cu cât această formalitate, în practică, n'ar înfățișa nicio utilitate față cu lipsa cunoscută dela domiciliu a persoanei ce urmează a fi declarată absentă. Prin urmare, bine a hotărât tribunalul când a constatat și declarat absentă o persoană, fără a dispune citarea părților, de oarece legea nu prevede nicăiri necesitatea citărei persoanei a cărei absență urmează a fi declarată ¹⁾.

Dacă absentul a dispărut în urma deschiderii unei succesiuni în folosul său, el transmite drepturile ce are asupra acestei succesiuni, celor trimeși în posesiunea provizorie sau definitivă a bunurilor sale.

Dacă succesiunea s'a deschis după primirea ultimilor știri dela absent, sau dacă i s'a lăsat un legat și testatorul a murit în urma dispariției legatarului, lucrurile se vor petrece ca și cum absentul ar fi murit în momentul deschiderii acestor drepturi în folosul lui. Prin urmare, acei chemați a exercita drepturile absentului vor trebui să dovedească că el trăia încă în acest moment (art. 120 C. civil).

Astfel, moștenitorii, cari ar fi venit la succesiune împreună cu absentul, vor împărți bunurile succesiunii, fără a ține socoteală de absent; dacă absentul era singurul moștenitor în gradul lui, succesiunea se va lua de gradul următor (art. 121 urm. C. civil).

251. Reprezentarea absentului. — Absentul poate fi reprezentat, fiind considerat ca mort (art. 121 C. civil), după cum dispun anume art. 734 din codul italian și art. 19 din legea bulgară asupra succesiunilor, dela 1890. Astfel, dacă cineva a murit, lăsând mai mulți copii din care unul este absent, copiii absentului vor veni la succesiunea bunicului lor (art. 664 urm. C. civil ²⁾).

¹⁾ Cas. I, No. 327, din 12 Decembrie 1919. *Jurisprud. rom.* din 1920, No. 8, p. 98, No. de ordine 116. — Și această decizie adaugă că iregularitățile de formă, ce s'ar putea întâmpla cu ocazia rânduirii unui administrator al averii unui absent, nu pot fi opuse terților care, de bună credință ar contracta cu acest administrator în marginile drepturilor lor legale.

²⁾ Planiol, III, 1767; Aubry et Rau, I, § 158, p. 952, text și nota 3 (ed. a 5-a); Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 98, p. 267, nota 3 (ed. Crome); Baudry et Wahl, *Successions*, I, 334; Baudry et Fourcade, *Personnes*, II, 1262; Colin et Capitant, III, p. 380; Judecăt. Ocol. Zătreni, *Cr. judi-*

Reprezentarea este însă provizorie și la reîntoarcerea absentului sau la dovedirea morții sale se va procedea la o lichidare definitivă ¹⁾).

252. Absența nu este o cauză de desfacere a căsătoriei. — Absența, fie prezumată, fie declarată, ori cât de lungă ar fi, chiar dacă ar fi trecut 100 de ani dela nașterea absentului (art. 114 C. civil), termenul cel mai lung al vieții omului, nu este, prin ea însăși, o cauză de desfacere a căsătoriei, care nu se desființează decât prin moarte sau transcrierea hotărârii de divorț ²⁾).

Soțul prezent nu se va putea deci căsători decât dovedind moartea absentului.

Dacă însă, de fapt, această căsătorie a fost săvârșită, ea nu va putea fi atacată cât timp va exista incertitudine asupra morții sau vieții absentului; căci pentru ca aceasta a doua căsătorie să constituie delictul de bigamie ar trebui să se dovedească că absentul trăia în momentul celebrării ei. De aceea de câteori absentul se reîntoarce sau se primește știri pozitive dela el, căsătoria poate fi atacată atât de absentul reîntors sau de procuratorul său, investit cu puteri speciale, cât și de toți cei interesați și chiar de ministerul public (art. 166 și 172 C. civil), conform dreptului comun. Acesta este sensul art. 139 din codul francez, a cărui redacție lasă de dorit și a cărui principiu este aplicabil și la noi, cu toate că el a fost eliminat din codul nostru, pentru că aceasta rezultă din principiile generale ³⁾).

Art. 139 din codul fr. eliminat de legiuitorul nostru ca inutil, după observațiile lui Marcadé (I, 488), reproduce o maximă formulată la 1723, într'o afacere celebră, de către avocatul general Gilbert Desvoisins:

„L'incertitude de la mort de l'un des époux ne doit jamais suffire pour contracter un mariage nouveau, mais elle ne doit jamais suffire aussi pour troubler un mariage contracté“ ⁴⁾).

ciar din 1914, No. 36, p. 299; Cas. fr. D. P. 1904. 1. 246; Sirey, 1909. 1. 242. etc. Vezi tom. I al Coment. noastre, (ed II) p. 520 și tom. III, partea II, p. 132, 133 (ed. a 2-a), precum și tom. II al acestei lucrări, No. 98, în notă. — *Contră*: Plasman, *Tr. de l'absence*, I, p. 333 urm.

¹⁾ Vezi tom. III, partea II, menționat, p. 133.

²⁾ Vezi *infra*, No. 243.

³⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 526 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Cpr. Planiol, I, 1016; Thiry, I, 211; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. Théorique et pratique du code civil*, I, 333, etc.

253. Privigherea copiilor minori ai tatălui dispărut.—

Art. 124-126 dela titlul absenței se ocupă de privigherea copiilor minori ai tatălui care a dispărut, dispunând că, în asemenea caz, mama va avea privigherea lor, exercitând toate drepturile tatălui în privința educațiunii și averii lor. Nu este vorba în specie de o tutelă, căci autoritatea părintească, administrația legală și după noi, chiar uzufructul legal, trec la mamă, pentrucă acest uzufruct este o compensație a sarcinilor puterii părintești. Art. 124 C. civil deroagă deci dela art. 338 C. civil ¹⁾).

Legea nu vorbește de absența mamei, pentrucă acest eveniment nu modifică în nimic situația copiilor și a bunurilor lor față de tată.

Șase luni după dispariția tatălui, dacă mama era săvârșită din viață în momentul acestei dispariții, sau dacă ea moare înaintea ca absența tatălui să fie declarată, supravegherea copiilor este încredințată de consiliul de familie ascendenților celor mai apropiați și, în lipsa lor, unui tutor provizor (art. 125 C. civil ²⁾), urmându-se tot astfel și în cazul când unul din soți dispărut, ar fi lăsat copii minori născuți din altă căsătorie (art. 126 C. civil).

254. Soarta înstrăinărilor imobiliare constituite de moștenitorul aparent.—Nu putem părăsi materia absenței, fără a menționa aci una din cele mai mari controverse care s'a ivit în dreptul actual. Este vorba de a se ști dacă înstrăinările imobiliare consimțite de către moștenitorul aparent, sunt sau nu valide.

Art. 117 dela titlul absenței prevede că, dacă absentul se reîntoarce sau dacă existența lui este dovedită, chiar și în urma punerii în posesiunea definitivă a bunurilor sale, el își va primi averea în care s'ar găsi..., *fără a putea urmări acea avere, dacă va fi trecut la o a treia persoană.*

¹⁾ Chestiunea este controversată. Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 511 (ed. a 2-a).

²⁾ Aceste măsuri nu se aplică decât după trecerea termenului de șase luni dela dispariția tatălui; căci legea n'a voit ca niște persoane străine să se amestice în afacerile absentului îndată după dispariția lui. Ce se va face însă în timpul acestor șase luni, căci copiii minori nu pot fi lăsați la voia întâmplărei? Toți autorii răspund că, în acest interval de timp, tribunalul poate, după cererea părților interesate, sau a ministerului public, să ia măsurile necesare pentru creșterea copiilor și administrarea averii lor (art. 98 C. civil), încredințând pe acești copii unor rude sau unor prieteni, până ce li se va rândui un tutor.

De aici s'a tras concluzia că înstrăinările și ipotecile consimțite de un erede aparent¹⁾ sunt valide, dacă terțiul dobânditor este de bună credință, adică dacă el a crezut că moștenitorul aparent era proprietar definitiv și irevocabil :

„*Bonae fidei emptor esse videtur, qui ignoravit eam rem alienam esse, aut putavit eum, qui vendidit, jus vendendi habere, puta procuratorem aut tutorem esse*“. (Acela se consideră ca achizitor de bună credință, care a ignorat că lucrul dobândit de el aparținea altuia decât vânzătorului, sau care a crezut că cel ce i l-a vândut era în drept a-l vinde, precum ar fi de exemplu, un procurator, un tutor, etc.) (L. 109, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16).

N'am admis niciodată acest mod de a vedea, pentru că regula consacrată de art. 117 C. civil, fiind excepțională, nu poate fi întinsă la alte cazuri decât acela anume prevăzut de lege. În adevăr, nu se poate zice că cei trimiși în posesiunea averii absentului ar fi uzurpatori, pentru că ei au luat locul ce li s'ar fi cuvenit, dacă persoana a cărei existență este necertă ar fi murit în realitate; pe când cei care au pus mâna pe o succesiune la care nu erau chemați, sunt, din contra, adevărați uzurpatori, fie că erau de bună sau de rea credință. Cazul întâi fiind anume prevăzut de lege, cei puși în posesiunea averii absentului se găsesc într-o situație care nu prezintă nici o analogie cu cazul uzurpării succesiunii de către o persoană fără calitate; de unde rezultă că nu se poate argumenta prin analogie dela un caz la altul²⁾.

Eretele sau moștenitorul aparent, fiind proprietar sub condiție rezulatorie, n'a putut transmite alte drepturi decât acele ce el are în patrimoniul său, adică un drept supus desființării :

„*Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*“ (Deobște nu poate nimene să dea altuia mai multe drituri decât

¹⁾ Erede sau moștenitor aparent, zice Curtea de casație, este acela care s'a comportat ca moștenitor, îndepărtat apoi de adevăratul moștenitor, fie în baza unui testament anulabil, fie cu titlu legal de sânge, doctrina nefăcând și rațiunea neimpunând nici o distincție în această privință.

Vezi *Dreptul* din 1915, No. 36, consid. dela p. 283, col. I-a, și *Jurispr. română* din 1915, No. 19, p. 290, No. de ordine 277.

²⁾ Cpr. T. Huc, I, 452 și V, 275, 276; Marcadé, I, 472; Mourlon, I, 493. si II, 201, 202; Thiry II, 103; Baudry et Wahl, *Successions*, I, 936, etc.

acele ce el însuși are, zice art. 580 din codul Calimach ¹⁾. (L. 54, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

O altă lege din Digeste exprimă aceeași idee zicând:

„*Non debeo melioris conditionis esse, quam auctor meus a quo jus in me transit*“. (Nu trebuie să pretind mai multă favoare și foloase, decât a avut acela pe care l-am moștenit). (L. 175 § 1, Dig., *tit. cit.* ²⁾).

„*Niemand kann dem Anderen mehrere Rechte übertragen als er selbst besitzt*“. (Nimeni nu poate să transfere altuia mai multe drepturi decât are el însuși). (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, Introducere, *Einleitung*, art. 101).

Ori, dreptul moștenitorului aparent fiind desființat prin ivirea adevăratului moștenitor trebuie să cadă și dreptul achizitorului, prin aplicarea maximei:

„*Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*“. (De câteori se rezolvă dreptul celui care dă, se rezolvă și dreptul celui care primește ³⁾).

Acestea ni s'au părut în totdeauna adevăratele principii ⁴⁾.

Cu toate acestea, chestiunea este foarte controversată și o parte din doctrină, precum și jurisprudența validează

¹⁾ Art. 1521 din Codul Calimach (1138 C. austriac) face aplicarea aceleiași principiu în materie de bezman, zicând că: „proprietarul folosirii nu poate, în deobște, să mite asupra altuia mai mult drept, decât el însuși are“. Art. 769, 830, 1770 și 1803 din Codul civil actual cuprind o aplicare a acestei reguli, iar art. 316, 765, 834, 855, 1167, etc. din același cod, cuprind din contra, o derogare dela ea. Vezi tom. III, partea II, p. 840, nota 1 și p. 886, *ad notam*; tom. IV al acestei lucrări, No. 204, etc.

²⁾ Mai vezi L. L. 143 și 177, Pr., Dig., *eod. tit.*

³⁾ Vezi asupra acestui adăugiu celebru, Emile Ollivier, în *Revue pratique de droit français*, tom. V (anul 1858), p. 525 urm. Mai vezi înfră, No. 599 *quinquies*, No. 685, etc.

⁴⁾ Vezi în acest sens, C. București și Trib. Bonneville, *Dreptul* din 1881, No. 48, p. 384 și 385 (en observ. noastră); Trib. Ilfov și Prahova, *Dreptul* din 1903, No. 28 și *Or. judiciar* din 1905, No. 26 (en observ. noastră); Judecăt. ocol. rural Filipești de Târg. (Prahova), *Or. judiciar* din 1911, No. 35 (sentința bine motivată care invoacă părerea noastră); C. Rennes, Sirey, 44. 2. 450 (decizie motivată într'un mod strălucit; Cas. belg. D. P. 79. 2. 35; Sirey, 79. 2. 108; T. Huc., I, 452 și V, 272 urm.; Thiry, I, p. 192, nota a și II, 103, și 115; Baudry et Wahl, *Succesions*, I, 936, p. 711 urm. (ed. a 3-a); Hureau, *Tr. du droit des successions*, III, 201, p. 249; Le Sellyer, *Comment. historique et pratique sur le titre des successions*, I, 499, p. 514 urm.; Monrlon, I, 495; Em. Dan, *Or. judiciar* din 1907, No. 66; M. A. Dumitrescu, *Codul de comerț comentat* II, 97, p. 98, etc.

înstrăinările imobiliare consimțite de moștenitorul aparent către un achizitor de bună credință ¹⁾).

Mulți autori mărturisesc că sistemul ce apărăm este singurul juridic teoreticește vorbind ²⁾, însă pretind că el trebuie să cedeze principiului superior de echitate și de justiție și că buna credință a terțiilor, precum și eroarea în care se găsesc, trebuie să-i apere contra oricărei acțiuni din partea adevăratului moștenitor, în baza maximei cunoscute:

„*Error communis facit jus*“. (Eroare comună face drept ³⁾).

Va să zică echitatea este pusă mai presus decât legea. Cu modul acesta ajungem a înlătura legea, sub cuvânt că nu este echitabilă, ceea ce nici într'un caz nu poate fi admis.

§ CASATORIA.

255. Jurisconsultul Modestin a dat o definiție despre căsătorie, care a rămas celebră:

„*Nuptiæ sunt conjunctio maris et feminae, et consortium omnis vitæ, divini et humani juris communicatio*“. (Căsătoria este

¹⁾ Vezi C. Iași, *Dreptul* din 1906, No. 77 și din 1916, No. 7 p. 189 urm. (cu observ. noastră); *Justiția* din 1916, No. 7, p. 189. Curtea noastră de casație s'a pronunțat în totdeauna în acest sens. Vezi deciziile citate în tom. X al Coment. noastre, p. 577, nota 1, la care trebuie să adăugăm Cas. S-a I-a, Bult. 1910, p. 1702 și *Cr. judiciar* din 1911, No. 20, p. 154 (cu observ. noastră); *Dreptul* din 1915, No. 36, și *Jurispr. română* din același an, No. 19, p. 290, No. de ordine 277. Parte din considerentele acestei importante decizii au fost reproduse în tom. VIII, partea II, al Coment. noastre, p. 101, *ad notam* (ed. a²-a). Mai vezi Cas. S-a I-a, 5 Mai 1919, *Cr. judiciar* din 1919, No. 7, p. 72 (rezumate); *Jurisprudența română* din 1919, No. 21 și 22, p. 727, 728, No. de ordine 677 și *Tribuna juridică* din 1919, No. 26-27, p. 113 urm. (cu observ. noastră). Vezi asupra acestei controverse, tom. I al coment. noastre, p. 523, 524, tom. III, partea I-a, p. 314, *ad notam*; tom. III, partea II, p. 921 urm.; tom. VI, p. 475 urm.: tom. VII, p. 555, *ad notam*; tom. VIII, partea II, p. 100, text și nota 2; tom. IX, p. 200, nota 3; tom. X, p. 577 urm., etc. Mai vezi tom. II al acestei lucrări, No. 469; tom. III, No. 233; tom. IV, No. 483, etc. Cpr. Colin et Capitant, I, p. 963; Crémieu, *Revue trimestrielle de droit civil*, anul 1910, p. 39 urm. Eugen Petit, *Cr. judiciar* din 1919, p. 268, 269.

²⁾ Cpr. Planiol, III, 2060; Demolombe, II, 245, *ab initio*, etc.

³⁾ Această maximă este extrasă din L. 3, Dig., *De officio praetorum* 1. 14 (legea așa zisă Barbarius-Philippus) și din L. 3 § 3, *in fine*, Dig., *De supellectile legata*, 33. 10, unde se zice: *Et error jus facit*. Vezi asupra maximei: *Error facit jus*, tom. I al Coment. noastre, p. 792, nota 1 și tom. III, partea II, p. 922, nota 3 (ed. a 2-a). Cpr. Solon, *Théorie de la nullité des conventions et des actes en tout genre*, I, 370 urm. p. 245 urm. (ed. din 1835). Vezi și *Revue trimestrielle de droit civil*, tom. IX, anul 1910, p. 57 urm., etc. Mai vezi asupra acestei maxime. *infra*, No. 359.

uniunea unui bărbat și a unei femei, care stabilește între ei o asociație a tuturor actelor vieții lor și o comunitate a drepturilor divine și umane ce le aparțin). (L. 1, Dig., *De ritu nuptiarum*, 23. 2).

Paul Gide, reproducând această definiție, zice că nicio-dată legiuitorii creștini n'au definit mai bine căsătoria ¹⁾).

256. Dreptul nostru anterior. — Art. 63 din codul Calimach, inspirându-se din nobila și frumoasa definiție a lui Modestin și modificând întrucâtva art. 44 din codul austriac, definește căsătoria în modul următor :

„Legăturile familiei se alcătuesc prin căsătoreasca tocmală, prin care două persoane, parte bărbătească și parte femeiască, arată cu un chip legiuit a lor voință și hotărâre de a viețui într'o legiuită însoțire, cu dragoste, cu frica lui D-zeu și cu cinste, într'o tovarășie nedespărțită, de a naște prunci, a-i crește și a se ajuta între ei după putință la toate întâmplările“.

Cât pentru codul Caragea, el dă următoarea definiție :

„Nunta este tocmala unirei bărbatului cu femeea, spre facere de prunci“.

Această definiție, împrumutată dela dreptul canonic, pe lângă că este brutală, apoi nici nu este exactă, căci căsătoria este permisă la orice vârstă, chiar între persoane care pot să nu mai aibă copii.

Căsătoria este deci o societate între bărbat și femei, un contract ²⁾, solemn prin care un bărbat și o femeie se unesc în îndoitul scop de a-și crea o posteritate și de a duce în comun sarcinile și greutățile vieții.

Zachariae von Lingenthal punând față în față de niția dată de codul Calimach și cea dată de codul Caragea, găsește, cu drept cuvânt, pe cea dintâi mult mai nobilă și mai morală ³⁾.

257. Dreptul roman și dreptul vechiu francez. — În dreptul roman clasic, căsătoria era un contract pur

¹⁾ *Étude sur le condition privée de la femme*, p. 111 (ed. a 2-a revăzută de Esmein).

²⁾ Un contract de o natură specială, iar nu o *stare de fapt*, după cum pe nedrept susțin unii. Vezi tom. I, p. 534, nota 2 și tom. VIII, partea I-a, p. 4, *ad notam* (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi *Geschichte des Griechisch-römischen Rechts*, p. 57, nota 46, ed. a 3-a (Berlin 1892). Vezi și tom. VIII, partea 1-a, al Coment. noastre, p. 3, *ad. notam* (ed. a 2-a).

civil până la domnia lui Leon filozoful, care a făcut benedictia religioasă obligatorie (Nov. 89), iar în Franța, benedictia religioasă prescrisă de soborul dela Trident, a devenit obligatorie sub Henric al III-lea, și dreptul francez nu s'a schimbat, în această privință decât la revoluția cea mare (Constit. din 1791 ¹).

De aceea în Loysel găsim următoarea maximă:

„L'on disait (jadis): Boire, manger, coucher ensemble, c'est mariage ce me semble“; mais il faut que l'Anglaise y passe“ ²).

O alta regulă, reproducă de același autor, dispune că:

„Les mariages se font au Ciel et se consomment en la terre“ ³).

Același proverb îl găsim și la germani:

„Die Ehen werden im Himmel geschlossen“. (Căsătoriile se hotărăsc în cer ⁴).

258. Dreptul nostru anterior. — La noi, până la introducerea codului civil actual (1 Decembrie 1865 ⁵), căsătoria a fost un contract pur religios, o taină, după cum o proclamă soborul întrunit la Iași, în anul 1642, sub domnia lui Vasile Lupu.

¹) Iată ce găsim, în privința vechiului drept francez, în Michelet (*Origines du droit français*, p. 37. „On lit dans une capitulaire de Théodore, archevêque de Cantorbéry: La messe dite et la bénédiction reçue, les époux doivent s'abstenir de l'église durant un mois, faire ensuite pénitence pendant quarante jours, puis communier et faire offrande“.

„Pour honorer la bénédiction de l'église, les époux doivent respecter leur virginité la nuit des noces. Ainsi Basine, femme de Childeric, lui dit la première nuit: Abstenons-nous... L'Eglise recommandait encore la continence le dimanche et les jours de fêtes; car ceux qui, ces jours-là, se livrent à l'oeuvre de la chair, ne donneront naissance qu'à des enfants contrefaits, lépreux ou épileptiques“.

În pravila lui Matei Basarab (glava 171) găsim următoarele:

„Bărbatul și muierea să nu se afe în pohtă trupească nici sâmbăta, nici duminica, că într-aceste două zile mai mult se face dumnezească liturghie; însă sâmbăta pentru sufletele pristaviților noastre; iar duminica pentru învierea Mântuitorului Ia. Ha. și aceasta să fie în tocmirea amândurora, adică să fie voia și a bărbatului și a muerei“.

²) Loysel, *op. cit.*, I, p. 147, No. 108. Vezi înfră p. 258, No. 203 bis

³) Loysel, *op. cit.*, I, p. 145, No. 104.

⁴) Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 309, No. 20.

⁵) După art. 1913 din codul civil, acest cod trebuia să fie pus în lucrare la 1 Iulie 1865. Un decret al lui Cuza-Vodă, a cărui legalitate a fost recunoscută de instanțele noastre judecătorești, a amânat însă aplicarea lui până la 1 Decembrie același an. Vezi deciziile citate în tom. I (ed. II-a) (Introducere), p. 21, nota 1; tom. IV, partea II, (ed. II-a) p. 14, nota 3; tom. V, p. 306, nota 4; tom. X, p. 632 și tom. XI, p. 317, *ad notam*, etc. Vezi și Judecăt.

259. Dreptul actual. — Astăzi, căsătoria este, în dreptul nostru, un contract pur civil, iar art. 22 din vechea Constituție, care nu cuprinde decât un simplu deziderat, este înlocuit cu art. 23 al. al 2-lea, Const. 1923. Jurisprudența noastră nici nu mai discută chestiunea ¹⁾. Benedicția religioasă este azi pur facultativă, ea neputând niciodată să prevadă celebrarea căsătoriei civile (art. 23 Const. ²⁾).

260. Dreptul străin. — Căsătoria civilă, care a fost introdusă pentru prima oară în Țările de jos la 1580 ³⁾, este mai pretutindeni legea comună ⁴⁾.

În unele legislațiuni, căsătoria fiind și astăzi un contract religios, de exemplu: în Grecia, înainte în Rusia, în Bulgaria, în regatul Muntenegro, în republica otomană ⁵⁾, în Scoția, în Norvegia, însă numai pentru Luterani (L. din 16 Iulie 1845), etc.; de aici rezultă că Românii se vor putea căsători în aceste țări înaintea preotului, și asemenea căsătorii vor fi valide în România, conform regulii, consacrat de art. 2 § ultim C. civil:

„*Locus regit actum*“ ⁶⁾).

261. Căsătoria solo consensu. — În Scoția, pe lângă căsătoria regulată, celebrată de un ministru al cultului;

Ocol Bârca, *Cr. Judiciar* din 1913, No. 9, p. 105 și *Pagini juridice* din același an, No. 109. Codul Calimach a fost pus în aplicare la 10 Octombrie 1817 (vezi tom. XI, p. 7, text și nota 1), iar codul Caragea, la 1 Septembrie 1818. Vezi tom. I suscitată (Introducere), p. 20, text și nota 3.

¹⁾ Vezi deciziile citate în tom. I, (ed. II-a) nota 3 dela p. 536, 537, la care trebuie să adăugăm, C. București, *Dreptul* din 1897, No. 64, p. 525 (cu observ. noastră); *Cr. judiciar* din 1900, No. 24, p. 120 (tot cu observ. noastră). Mai vezi tom. I, (ed. II-a) p. 536, text și nota 4; tom. VIII, partea 1-a, p. 115, text și nota 3 și p. 150, 151, nota 3 (ed. a 2-a); tom. IV al acestei lucrări No. 27. *Contră*: P. Negulescu, *Dreptul* din 1900, No. 48, p. 391; C. G. Diasescu, *Dr. constituțional*, 483, p. 559 urm. (ed. a 3-a); Glasson, *Le mariage civil et le divorce*, p. 306; Planiol, I, 60, etc. Acești din urmă autori au fost induși în eroare prin textul art. 22 din Constituția din 1866.

²⁾ Preotul care a refuzat de a celebra o căsătorie religioasă, pe baza canoanelor, nu este justițiabil de instanțele judecătorești, asemenea abateri fiind de competența consistoriilor bisericești (art. 20 L. clerului miran din 1906), și acest motiv de incompetență din cauza materiei, fiind de ordine publică, poate fi propus pentru prima oară direct înaintea Curții de casație. Cas. S-a 1-a, Bult. 1913, p. 23; și *Cr. judiciar* din același an, No. 12, p. 227 (rezumate) precum și No. 26, p. 304.

³⁾ Vezi Vering, *Droit canon.*, II, § 188, p. 633 (trad. Bélet).

⁴⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 537 (ed. a 2-a).

⁵⁾ Cpr. C. București, *Dreptul* din 1910, No. 3, p. 21.

⁶⁾ Vezi *supra*, p. 115, după No. 125 și *infra*, p. 261.

mai exista altă dată și căsătoria *neregulată*, care-și producea efectele sale juridice și care se forma *solo consensu*, fără îndeplinirea vreunei formalități civile sau religioase, fără nici o publicație sau publicitate și fără nici o locuire comună ¹⁾).

„*Ehe liegt im schlichten Willen*“, zice o maximă germană (Căsătoria se întemeiază pe simpla voință ²⁾).

Aceste căsătorii se contractau altădată la Gretna-Green (sat scoțian la granița engleză) înaintea potcovarului din localitate, care le trecea într'un registru. Acest registru nu era cerut pentru existența căsătoriei, ci numai pentru dovedirea ei, (*ad probationem, non ad solemnitatem* ³⁾).

Aceasta este așa zisa *uniunea liberă*, care se practică și astăzi în unele State ale Americii de nord ⁴⁾.

Asemenea căsătoria contractată de bună credință, de un Român în America, ar fi validă în România, prin aplicarea regulii:

„*Locus regit actum*“ ⁵⁾.

Străinii nu s'ar putea însă căsători în România *solo consensu*, conform legii lor personale, pentru că ei n'ar putea să dovedească căsătoria contractată în România, decât conform legii române ⁶⁾.

262. Unii ar voi să introducă uniunea liberă și în moravurile noastre. Să ne ferească D-zeu de asemenea inovație; căci căsătoria fiind baza familiei și a societății, iar familia fiind după expresia lui Portalis, sanctuarul moravurilor în care virtuțile private pregătesc pe cetățeni la virtuțile publice, distrugerea familiei ar însemna desființarea a însăși temeliei Statului.

„Căsătoria este instituția care creează familia și asupra căreia totul se întemeiază, zice Planiol. O legislație rea asupra căsătoriei ar putea să aducă peirea unui stat“.

¹⁾ Vezi Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 120, 121.

²⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 292, No. 7.

³⁾ Vezi P. Viollet, *Histoire du droit civil français*, No. 428, p. 467, 468, (ed. a 3-a).

⁴⁾ Vezi P. Fiore, *Le droit international privé*, II, 542, p. 42 (ed. a 4-a, trad. Antoine).

⁵⁾ Vezi *suprà*, p. 205.

⁶⁾ Vezi tom. I, p. 196, *ad notam*, in fine. Cpr. T. Huc, II, 108.

263. Impedicii la căsătorie.—Căsătoria a fost înconjurată de mai multe garanții și formalități. Lipsa unei din aceste formalități constituie o împiedicare. Impediciile sunt *prohibitive* și *dirimante*.

Impediciile prohibitive sunt acelea a căror sancțiune consistă numai într-o penalitate, pe când împediciile dirimante sunt acele care atrag nulitatea căsătoriei.

264. Impediciile prohibitive.—Impediciile prohibitive sunt: existența unei opoziții la căsătorie (art. 54 C. civil); lipsa de publicații sau un viciu de publicitate (art. 49, 173, 175 C. civil); termenul celor 10 luni de văduvie pentru femei (art. 210, 278 C. civil¹), înrudirea fictivă care rezultă din adopțiune (art. 145-148, 313, C. civil²); înrudirea duhovnicească care rezultă din botez (art. 145 C. civil³); oprirea prescrisă de art. 149 C. civil, în privința tutorilor, curatorilor, etc.; lipsa consimțământului tutorelui în cazul art. 141 C. civil; împediciile la care dă loc divorțul (art. 277, 279 C. civil); lipsa autorizațiilor (aprobărilor) militare superioare pentru ofițerii și asimilații lor de orice grad și de orice armă din activitate și disponibilitate (art. 1 și 15 L. din 12 Martie 1900 asupra căsătoriei militarilor⁴).

265. Impediciile dirimante.—Impediciile dirimante sunt: neîndeplinirea vârstei legiuite (art. 127, 162-169 C. civil); lipsa totală a consimțământului soților (art. 129 C. civil); lipsa consimțământului ascendenților (art. 131-133 C. civil); lipsa consimțământului bunilor și a bunelor sau, în

¹) După codul Callmach, femeia bărbatului vrednic de jălire, care se mărită înaintea împlinirii anului jălirei, nu numai că era lipsită de toate căștigurile nuntești, cum și de bunurile lăsate ei prin testament de către bărbat, dar încă era pedepsită și considerată ca necinstită, împreună cu noul ei soț (art. 147). Văduva care, având copii, se mărita înaintea expirării unui an dela moartea bărbatului, nu putea scăpa de necinste și de pedeapsă decât luând voia stăpânirii și lăsând fiilor ei în deplină proprietate jumătate din toată averea sa și toate căștigurile nuntești (art. 149). Vezi studiul ce am publicat asupra art. 210 C. civil, în *Cr. judiciar* din 1900, No. 63, p. 503, precum și tom, VIII, partea I-a p. 600, nota 3. Cpr. L. 15, Cod, *Ex quibus causis infamia irrogatur*, 2. 12; L. 1. Cod., *De secundis nuptiis*, 5. 9. Mai vezi No. 39, capit. 2, *ab initio*, *De muliere quæ peperit undecimo mense*, etc.

²) Vezi *infra*, No. 458. Cpr. Art. 129 C. civil elvețian din 1907. După acest text, adopțiunea nu constituie o împiedicare la căsătorie, însă adopțiunea încetează prin celebrarea căsătoriei. Vezi și art. 1771 C. german. Vezi *infra*, p. 243.

³) Vezi *infra*, p. 242.

⁴) Această lege a fost însă pusă în suspensie în timpul războiului european.

lipsa lor, a tutorelui (art. 133 C. civil); existența unei căsătorii anterioare (art. 130, 166, 169-171); înrudirea de sânger sau cuscra (art. 144, 166, 172); lipsa totală de publicitate; identitatea de sex, despre care legea nu vorbește, aceasta înțelegându-se dela sine, etc.

266. Dreptul canonic. — După canoane, a patra nuntă și chiar a treia se considera ca o călcare de lege. Se dădeau însă dispense cu cea mai mare ușurință.

Curtea de casație și Curtea din București au considerat, sub Codul Caragea, ca validă căsătoria a patra, deși era oprită de Canoane¹⁾.

267. Condițiile esențiale căsătoriei. — Condițiile cerute de lege pentru ca o căsătorie să poată avea ființă sunt: 1^o deosebirea de sex; 2^o o vârstă oarecare; 3^o consimțământul soților; acel al persoanelor sub a căror autoritate se află viitorii soți; 4^o inexistența unei căsătorii anterioare; 5^o inexistența înrudirii în gradul oprit și 6^o celebrarea căsătoriei în public de către ofițerul stărei civile.

268. Identitate de sex. — Căsătoria săvârșită între două persoane de același sex ar fi inexistentă, pentru că scopul principal este procreațiune. Aceasta este atât de evident, încât legea nici n'o mai spune.

269. Vârsta soților. — În cât privește vârsta viitorilor soți, legea actuală o hotărăște la 18 ani pentru bărbați și la 15 ani pentru femeii (art. 127 C. civil), Regele putând însă da dispensa pentru motive grave (art. 128 C. civil).

270. Bărbatul nu se poate căsători decât la 18 ani *impliniți*, iar femeia la 15 ani *impliniți*, deși textul nostru n'o spune, după cum o spune art. 144 din codul civil francez.

Aici nu se aplică deci maxima:

„Annus ineptus pro completo habetur“. (Anul începnt se consideră ca împlinit) san:

„Totum tempus captum pro completo habetur“. Tot timpul începnt se consideră ca îndeplinit).

Aceste maxime sunt extrase din L. 8, *in medio Dig.*,

¹⁾ Cas. rom. Bult. S-a I-a 1883, p. 645 și *Dreptul* din 1883, No. 61 p. 502; C. București, *Dreptul* din 1882, No. 76, p. 614, etc.

De muneribus et honoribus, 50, 4, care, prin excepție, (*favoris causa*) dispune că:

„*Hoc in horribus, favoris causa constitutum est, ut pro plenis inchoatos annos accipiamus*“. (Prin favoare s'a admis, numai pentru onoruri, ca anii începuți să fie considerați ca împliniți).

Maximile de mai sus nu se aplică, de asemenea, art. 374 și 807 din codul civil. Art. 374 vorbește, în adevăr, de persoanele de 65, adică *care au împlinit 65 de ani*¹⁾, iar art. 807 vorbește de minorul de 16 ani, *adecă care a împlinit 16 ani*²⁾.

În art. 330 din codul civil este, din contra, vorba de minorul care n'a împlinit încă 16 ani.

271. Legea constrângerei corporale. — După art. 29, 49 § 3 și 67 din legea constrângerei corporale dela 1864, prin excepție se socotește *sexagenar*, acel care a intrat în al șasezecelea an, fără a-l fi împlinit³⁾. Știm însă că această lege este căzută în desuetudine⁴⁾.

272. Nulitatea mixtă. — Împiedicarea care rezultă din neîndeplinirea vârstei legale, este dirimantă și ca atare, poate da loc la anularea căsătoriei (art. 166, 167 C. civil). Această nulitate este însă *mixtă*, adecă absolută pe de o parte și relativă pe de alta⁵⁾.

273. Consimțământul soților. — Căsătoria fiind un contract, deși de o natură specială, consimțământul viitorilor soți este una din condițiile sale esențiale, ca în orice contract în genere (art. 129, 942, 948 C. civil).

„*Nuptiae consistere non possunt, nisi consentiant qui... coeunt*“. (Nu există căsătorie fără consimțământul părților contractante) (L. 2, Dig., *De ritu nuptiarum*, 23. 2).

„Mariage est un lieu, a proprement parler, qui se fait par le consentement de l'homme et de la femme, puisque les coeurs d'eux se consentent à avoir l'un et l'autre à mariage; combien que autres solennitez de bans et de fiançailles n'en fussent faites. *Mais honneste chose et de les faire en l'Eglise*“. (Jean Bouteiller, *Somme rurale*, tit. VIII, liv. II⁶⁾).

¹⁾ Vezi to n. II (ed. II-a) nota 3 dela p. 633, 634.

²⁾ Vezi, în privința art. 374 C. civil, tom. II (ed. II-a) al Coment. noastre, p. 633, text și nota 3, iar în privința art. 807 din același cod, tom. IV, partea 1-a, nota 2 dela p. 57, 58 (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi tom. II suscit., p. 633, nota 3.

⁴⁾ Vezi *supra*, p. 49 ter.

⁵⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 653 urm. (ed. II).

⁶⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 306, 307.

Item, scachez que ainsi que mariage se fai et par seul contentement, ainsi se deffais-il par divorce raisonnable. (Același autor).

274: Logodna. — Din capul locului, la Germani, căsătoria se făcea prin cumpărarea femeii.

„*Der hat das Weib der es kauft*“, zice o veche maximă germană. (Acela obține femeia care o cumpără ¹⁾).

Două acte erau necesare pentru ca să existe căsătorie: 1^o vânzarea femeii; și 2^o tradiția ei ²⁾).

Vânzarea propriu zisă alterându-se încetul cu încetul a dat loc la logodnă ³⁾).

În vechiul drept germanic, logodna constituia o legătură juridică, ca și în dreptul nostru anterior ⁴⁾).

„*Brautleute sind vor Gott schon Eheleute*“. (Cei logodiți sunt soți înaintea lui D-zeu ⁵⁾).

Pentru aceasta trebuia însă ca logodna să fie publică, iar nu secretă, adică să fie făcută cu consimțământul părinților, tutorilor, etc. ⁶⁾).

„*Heimlich Verlobniss stiftet keine Ehe*“. (O logodnă secretă nu întemeiază căsătoria ⁷⁾).

O simplă cerere în căsătorie, cât timp nu era acceptată, nu era obligatorie:

„*Anwerbung macht keine Verbindung*“. (Cererea în căsătorie nu produce nicio obligație ⁸⁾).

Ca și la Romani, semnul simbolic că fata și părinții consimțise la căsătorie, era veriga ce ea purta pe degetul ei (*pronubum annulum*).

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 285, No. 1. Vezi și Michelet, *Origines du droit français*, p. 24. care arată că, la germani, până la sfîrșitul secolului de mijloc, expresiunea a cumpăra însemnă a se căsători.

²⁾ Vezi P. Viollet, *Histoire du droit civil français*, p. 457. Mai vezi asupra căsătoriei prin cumpărare, același autor, p. 441 urm. (ed. a 3-a).

³⁾ Viollet, *op. cit.* și *loco supra cit.*

⁴⁾ Vezi And. Donici, capitol 30, § 3; art. 65 C. Calimach. Vezi și pravila lui Matei Basarab, glava 173. După această pravilă (glava 172), acel care lua de soție femeia logodită cu alt bărbat era considerat ca adulter (să judece ca pre un curvariu pre cea ce au luat-o). În privința motivelor pentru care se putea desface logodna, vezi aceeași pravilă, glava 178.

⁵⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 289, No. 3.

⁶⁾ Conform: C. Andr-Donici, capitol 30, § 2.

⁷⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 291, No. 5.

⁸⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 292, No. 6.

„*Ist der Finger beringt, so ist die Jungfrau bedingt*“. Dacă veriga este pe deget, fata este promisă ¹⁾).

În ceremonia căsătoriei izraelite, bărbatul dădea, de asemenea, femeii o monedă sau un alt obiect, în genere o verigă, zicându-i:

„Imi ești rezervată de acum înainte mie, prin mijlocul acestei verigi sau acestei monezi“ ²⁾).

La Greci și la Romani, mirele dădea, la logodnă, miresei sau părinților ei o arvună. Dacă căsătoria nu avea loc din cauza miresei sau părinților ei, arvuna era restituită îndoit; dacă, din contra, căsătoria nu se făcea din cauza marelui, el perdeva arvuna dată ³⁾. De câteori căsătoria era împiedicată printr'un motiv legitim, de exemplu, prin moartea marelui sau miresei, arvuna întreagă se restituia moștenitorilor lor ⁴⁾).

Logodna a existat și în dreptul ebraic. Ea era un timp de încercare pentru ca viitorii soți să se poată cunoaște unul pe altul. Logodnica datorea credință logodnicului ei sub pedeapsă de lapidare. Dreptul de a logodi fata nu aparținea mamei, ci numai tatălui. El putea s'o logodească la vârsta de trei ani, rămânând ca ea să ratifice logodna atunci când ajungea vârsta pubertății, adică 12 ani.

Din capul locului, căsătoria era la Evrei, un act civil, fără intervenția vreunui ministru al cultului. Tatăl punând mâna fetei sale într'acea a marelui, le dădea binecuvântarea sa, în prezența rudelor și a prietenilor, luând pe D-zeu de martor. Se semna apoi contractul, însă femeea era considerată numai ca logodnică cât timp nu fusese condusă în patul nupțial: *Solus concubitus nuptias facit*. Lipsa de virginitate a fetei era o cauză de anulare a căsătoriei ⁵⁾).

¹⁾ Chaisemartin *op. cit.*, p. 288, No. 2. Veriga se purta la degetul al patrulea, (mâna stângă) pentru că se credea că o vână din acest deget comunică cu anima. Vezi Michelet, *Origines du droit français*, p. 35.

²⁾ P. Viollet, *op. cit.*, p. 659.

³⁾ Cpr. art. 67, 68 C. Calimach.

⁴⁾ Vezi tom. VIII, partea II, p. 153.

⁵⁾ Vezi Eschbach, *Introduction à l'étude du droit civil*, 242, p. 502. După art. 143 § 5 din codul Calimach și art. 6 lit. f, partea III, capit. 16 din codul Caragea, nefecioria femeii era o cauză de divorț, iar nu de anulare a căsătoriei. Vezi tom. II al Coment, noastre, p. 52, nota 2. După legile lui Manu (cartea VIII, § 225), acel care, din răutate, pretindea că femeea luată de el în căsătorie nu era virgină, era condamnat la amendă. dacă nu dovedea adevărul acestei alegațiuni.

O lege a principatului Galles sau Wales dispunea următoarele:

„Si le nouvel époux trouve que la fiancée n'est pas vierge, et qu'elle ne puisse prouver son innocence, la chemise lui sera coupée à la hauteur des fesses; la queue d'un buvillon (juncan) d'un an lui sera mise dans la main, après avoir été enduite de graisse; si elle peut la retenir, qu'elle soit mise en possession de ses biens paraphernaux; si elle ne peut, qu'elle ne reclame rien“ ¹⁾.

În poeziile germane din veacul de mijloc, viitorii soți, în loc de a schimba inelele, își schimbau cămășele ²⁾

Intervalul între logodnă și cununie era uneori de un an și chiar mai lung.

În aceste frumoase momente ale vieții, tinerii puteau să se vadă chiar în intimitate. La Greci, bărbatul cumpăra acest drept dând un prezent miresei (ἀρπα). Mai la Nord, mireasa primea pe logodnicul ei și noaptea. Astfel, Brunhild a primit pe mirele ei Ligurd chiar în pat. Numai răceala sângelui germanic justifică această libertate și această încredere, zice un autor ³⁾. Oricât de rece ar fi sângele locuitorilor de la Nord, asemenea exemple nu sunt tocmai bune de imitat.

Vechile cutume franceze admiteau și ele făgăduințele de căsătorie (*sponsalia*), însă fără caracter obligator, fiecare parte putând să se dezică, singura sancțiune fiind o acțiune în daune. De aceea, Loysel zicea:

„Fille fiancée n'est prise ni laissée, car tel fiancé qui n'épouse pas“ ⁴⁾.

275. Dreptul actual. — Astăzi spre a fi liber, con-

¹⁾ Vezi Michelet, *Origines du droit français*, p. 58. Același autor reproduce la p. 386 a aceleiași opere o altă lege tot a principatului Wales relativă la atentatul la pudoare:

„Si la jeune femme accusée ne veut se justifier, qu'on lui déchire sa chemise jusqu'à l'aîne; qu'on lui mette à la main la queue d'un jeune boeuf d'un an, dont on aura oint la queue; si elle peut le retenir par la queue, qu'elle reçoive une partie de sa dot; si elle ne le peut, qu'elle n'ait rien... Si se tenant sur les quil, elle peut retenir un taureau de trois ans dont on aurait frotté la queue de suif, en la faisant passer par une porte d'osier, alors que de part et d'autre deux hommes exciteraient l'animal, la jeune fille l'aura en compensation de l'attenta à sa pudeur; mais si elle ne le peut, elle aura tout le suif qui lui collera à la main“.

²⁾ Vezi Michelet, *op. cit.*, p. 44.

³⁾ Michelet, *op. cit.*, p. 27, 28.

⁴⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 144, No. 103.

simțământul soților trebuie să fie exprimat chiar în momentul celebrării căsătoriei (art. 151, 173 ¹⁾); de unde rezultă că promisiunile de căsătorie, contrar dreptului nostru anterior, nu mai au nicio putere obligatorie, ci sunt nule, ca unele ce se întemeiază pe o cauză ilicită, contrară ordinei publice, pentrucă aduce o atingere liberului consimțământ al părților contractante ²⁾.

276. Acțiune în daune. — Cu toate acestea, ruperea unei făgăduinți de căsătorie fără niciun motiv legitim poate da loc la o acțiune în daune, fie materiale, fie morale, nu însă în baza art. 1075 C. civil, ci în baza art. 998 din același cod, din partea viitorului soț, care ar fi fost victima acestui fapt ³⁾.

În aprecierea acestor daune, tribunalele vor avea în vedere ușurința purtărilor femeii ⁴⁾.

În orice caz, tribunalele, în aprecierea lor, nu vor putea să acorde daune viitorului soț lezat, pentru câștigul ce el ar fi fost împiedicat de a realiza (*lucrum cessans*), căci căsătoria nu poate fi considerată ca o afacere ⁵⁾.

Această acțiune se prescrie prin 30 de ani (Art. 1890 C. civil) ca și acțiunea ce poate fi exercitată pentru restituirea prezenturilor de nuntă.

„Când nu se va face nunta, darurile dinaintea nunței se întorc înapoi“, zice codul Caragea (art. 6, partea IV, capit. 2 ⁶⁾).

Cel ce reclamă daune în baza ruperei unei făgă-

¹⁾ De aici s'a tras de unii concluzia că obligația care ar avea de obiect răsplătirea înlesnirii unei căsătorii ar fi ilicită și n'ar da loc la o acțiune în justiție, după cum dispune anume art. 656 din codul german. N'am admis acest mod de a vedea. Cpr. tom. I, (ed. II.) nota 3 dela p. 552, 553; tom. III, partea II, p. 623, text și nota 4; tom. V, p. 142, 143, nota 2 și p. 350, nota 3; tom. IX, p. 254, 255, text și nota 1. Vezi Plantol, I, 790; Baudry et Barde, *Oblig.*, I, 311, p. 350 urm. (ed. a 3-a), care se referă la părerea noastră. Mai vezi Judecăt. ocol V București, *Dreptul* din 1912, No. 60, p. 487 (cu observ. noastră).

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, (ed. II) p. 554, 555, text și nota 6.

³⁾ Trib. Bruxelles și Botoșani, *Cr. judiciar* din 1905, No. 4, p. 32 și No. 82, p. 655 (ambele cu observ. noastră). — *Contra*: Zahariae, *Handbuch der fr. Civilrechts*, III, § 457, p. 31 (ed. Anschütz); Massé-Vergé, I, § 117, p. 189, care aplică, în specie, art. 1075 C. civil, a cărui regulă, în treacăt fie zis, este făcută pentru lucruri; iar nu pentru persoane. Cpr. T. Hue, II, 6, *ab initio*.

⁴⁾ Trib. St. Sever. *Pand. Périod.* 1906. 2. 161 și *Cr. judiciar* din 1906. No. 48, p. 388 (cu observ. noastră).

⁵⁾ Vezi tom. I suscitât, p. 555, text și nota 1; tom. II, p. 359; V p. 141, text și notele 2, 3; tom. VI, p. 372, nota 6, etc. *Jurispr. gen.* 1924 No. 1904, 1905, Seducțiunea femeii măritate;

⁶⁾ Vezi și pravila lui Matei Basarab, glava 177.

duinți de căsătorie, este în drept a administra proba testimonială și a prezumpțiilor, fiindcă ruperea unei atari făgăduinți constituie un delict sau un quasi-delict (art. 998, 999 C. civil).

277. Cazurile de inexistența ale căsătoriei. — Am arătat că consimțământul viitorilor soți este una din condițiile sale esențiale.

Dacă consimțământul lipsește în totul, căsătoria este inexistentă sau fără ființă ¹⁾.

Cazurile de anulare. — Dacă consimțământul există, fiind numai viciat prin violență sau eroare, căsătoria nu mai este de astădată, inexistentă, ci numai anulabilă, nulitatea fiind relativă.

278. Viciile de consimțământ. — În regulă generală, trei împrejurări viciază consimțământul: dolul, violența și eroarea (art. 953—958, 960 C. civil).

279 Dolul. — După părerea unanimă a autorilor, afară de aceea a lui Marcadé (I, 628, p. 436), care a rămas izolată, dolul nu mai este astăzi, în materie de căsătorie, un viciu al consimțământului, așa precum era în vechiul drept francez, sub care Pothier zicea că seducțiunea nu este, mai puțin decât violența, contrară libertății consimțământului ²⁾.

Loysel zicea, în această privință:

„On dit communément qu'en mariage il trompe qui peut; ce qui procède de ce que nos maîtres nous apprennent que dolus dans causum contractul matrimonii, non reddit ipso jure nulum“ ³⁾.

Un proverb german zice, de asemenea:

„Hast du mich genommen, so musst du mich behalten“. (M'ai luat, trebuie să mă păstrezi ⁴⁾).

Legiutorul actual n'a admis de astădată dolul ca viciu de consimțământ în scopul probabil de a asigura legătura căsătoriei și de a o face mai trainică. Fiecare parte

¹⁾ Vezi în privința actelor inexistente, supra p. 74 și urm.

²⁾ Pothier, *Contrat de mariage*, VI, 320, p. 138 (ed. Bugnet).

³⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 145, No. 105. Vezi *infra*, No. 300. 437 și *supra* No. 276, nota...

⁴⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 305, No. XVII.

va trebui deci să deschidă ochii înainte de a-și da consimțământul ¹⁾.

Pentru ca dolul unuia din soți să poată vicia consimțământul celuilalt, trebuie să aibă de rezultat o eroare asupra persoanei ²⁾.

280. Contractul matrimonial bănesc.—Contractul matrimonial (bănesc) fiind un accesoriu al căsătoriei, care nu poate fi anulat pentru dol, nu poate nici el fi anulat pentru acest viciu de consimțământ, atunci când unul din viitorii soți a fost înșelat prin manoperi frauduloase asupra averii celuilalt soț. Chestiunea este însă controversată ³⁾.

281 Violența.—Dar dacă dolul nu este un viciu de consimțământ în materie de căsătorie, violența, fie materială, fie morală, distruge însă voința părții și face căsătoria anulabilă. Consimțământul există, însă este viciat ⁴⁾.

„*Coacta voluntas, voluntas est; volui, quia coactus volui*“.
(Voința silită este tot voință, pentru că am voit cu toate că am fost silit). (L. 21 § 5, Dig., *Quod metus causa getum erit*, 4. 2).

O altă lege din Digeste zice, de asemenea:

„*Nihil consensui tam contrarium est, qui et bonae fidei iudicia sustinet, quam vis atque metus: quem comprobare, contra bonos mores est*“.
(Nimic nu este mai contrariu consimțământului, care este baza convențiilor de bună credință, decât violența și temera. Ceeace a fost făcut din temere și prin violență este deci contrar bunelor moravuri). (L. 116, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Iată cum Andr. Donici traduce această lege:

„Tocmelele făcându-se prin silă și frică, n’au tărie, căci nimic nu este mai mult împotriva firești dreptăți și bunei credințe decât frica și sila“ (art. 4, capit. 10).

Și același paragraf adaogă:

„Frica va să zică pornirea înspăimântătoare, care înspăimântează pre om“.

¹⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 558 și tom. II, p. 359 (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, III, § 437, p. 53, nota 1 (ed. Crome), § 467, p. 51, nota 1 (ed. Anschütz). Cpr. art. 1333 C. german.

³⁾ Vezi tom. VIII, partea 1-a, p. 63, 64 (ed. a 2-a). Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 17.

⁴⁾ Vezi asupra violenței, ca viciu de consimțământ în genere, tom. III al acestei lucrări, No. 22.

Violența, spre a fi o cauză de anulare, trebuie deci să inspire frica unui rău *considerabil* (art. 956 C. civil).

„*Vani timoris justa excusatio non est*“. (O temere neîntemeiată nu este o scuză legitimă). (L. 184, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Această maximă este formulată de Harmenopol în termenii următori:

„*Absurdus et vanus metus non prodest*“. (O temere absurdă și fără temei nu folosește). (Apendice II, *De diversis regulis*, § 60).

282. Răpire. — Cât pentru răpirea prin violență care, după legile vechi era o împiedicare veșnică și absolută la căsătorie (art. 82 C. Calimach, 56 C. austriac), și care altădată se pedepsea cu moartea, nu mai este astăzi o împiedicare și o cauză de anulare, dacă persoana răpită și-a redobândit libertatea sa în momentul celebrării căsătoriei.

Dreptul canonic al bisericii apusene permitea răpitorilor de a lua în căsătorie persoana răpită, contrar legii 1, Cod, *De raptu virginum*, etc. 9, 13, care pronunță contra răpitorilor pedeapsa morții ¹⁾. Această din urmă soluție fusese mai întâi admisă în vechiul drept francez, după cum ne atestă un vechiu autor, Masuer; căci femeea răpită putea să salveze viața răpitorului, consimțind a-l lua de soț (*et isto modo ille evadit mortem*). Prin mijlocul secolului al XVI-lea, jurisprudența s'a schimbat însă asupra acestui punct. De aceea, în Loysel, găsim următorul proverb:

„Feu M-r le premier président Le Maistre, a relevé ce proverbe: qu'il n'y a si bon mariage qu'une corde ne rompe“ ²⁾.

Ceeace însemnează că, deși acel care a sedus o fată a luat-o apoi de soție, cu consimțământul părinților ei, totuși această căsătorie, deși validă, în principiu, trebuie să se sfârșească prin furie, pentru că răpitorul merita moartea.

283. Eroarea ³⁾. — Cât pentru eroare, ea este o cauză

¹⁾ Vezi și Nov. 143 și 150. Conform: pravila lui Vasile Lupu și a lui Matei Basarab (glava 259. Vezi tom. I (ed. II) al Coment. noastre, p. 544 și p. 559 (ed. a 2-a).

²⁾ *Op. cit.*, I, p. 162, No. 130.

³⁾ In cât privește eroarea ca viciu al consimțământului, în genere, vezi tom. III al acestei lucrări, No. 21 urm.

de anulare a căsătoriei numai atunci când cade asupra persoanei fizice a unuia din soți (art. 162 C. civil), ceea ce presupune o substituție de persoană, ipoteză care arare ori se va putea întâmpla în practică.

O mare controversă există, în această privință, în Franța, în Austria și în Italia, unde textele respective vorbesc numai de eroare *asupra persoanei*¹⁾.

La noi s'a curmat însă această controversă în sensul adus de Marcadé și de Zachariae²⁾.

284. Eroarea asupra calităților morale. — Din cele mai sus expuse rezultă că, în dreptul nostru, eroarea asupra calităților morale și chiar fizice, precum ar fi de exemplu, o boală incurabilă a unuia din soți, lipsa de virginitate a femeii³⁾, însărcinarea ei în momentul celebrării căsătoriei⁴⁾, etc., precum și eroarea asupra calităților civile și sociale ale unuia din soți, nu viciază deci consimțământul și nu poate da loc la anularea căsătoriei.

285. Neputința. — Neputința unuia din soți (*impossibilitas coeundi*) fiind o calitate fizică, nu poate, în dreptul nostru, să servească de bază cererii de anulare a unei căsătorii, nici un text de lege neprevăzând asemenea nulitate, iar pe de altă parte, dovedirea neputinței ar da loc la nemăsurate scandaluri⁵⁾.

S'a decis chiar că lipsa totală a organelor genitale nu este o cauză de anulare a căsătoriei⁶⁾.

¹⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 560. — După art. 124 din Codul civil elvețian dela 1907, căsătoria poate fi atacată de către unul din soți, de câte ori el a contractat-o sub imperiul unei erori relativă la calități atât de esențiale ale celuilalt soț, în cât lipsa lor îi face viața comună nesuferită.

²⁾ *Handbuch des fr. Civilrechts*, III, § 437, p. 53 (ed. Crome); Masé-Vergé, I, § 127, p. 206. Cpr. Filippis, *Corso di diritto civile*, IX, 86 urm.; Ricci, *Corso teorico-pratico di diritto civile italiano*, I, partea I-a 156 u rm., etc.

³⁾ Cpr. Trib. Covurlui și Prahova, *Dreptul* din 1885, No. 52, p. 416 și din 1895, No. 68, p. 565.

⁴⁾ În codul Austriac, căsătoria contractată între catolici trebuie, din contra, să fie anulată, dacă în momentul celebrării ei, femeia era însărcinată de sămânță străină și dacă ea nu dovedește că bărbatul în momentul când a luat-o, avea cunoștință de starea în care se găsea. Cas. austriacă, *J. Clunet*, anul 1900, p. 394. În Franța, chestiunea este controversată. Vezi Baudry et Fourcade, *Personnes*, III, 1743, p. 365 (ed. a 3-a).

⁵⁾ Vezi tom. I, p. 563. Neputința unuia din soți ar putea însă să constituie un motiv de divorț de natură a aduce desfacerea căsătoriei (insultă gravă). Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. II, p. 35, text și note (ed. a 2-a).

⁶⁾ C. Caen, *Sirey*, 82. 2. 108; D. P. 82. 2. 155. *Contra*: C. Montpellier și Trib. Alais. D. P. 72. 2. 48; *Sirey*, 72. 2. 272; D. P. 83. 3. 71, etc.

La Romani, din contra, căsătoria contractată cu un eunuc (*spado*) sau cu un castrat nu era validă:

„*Si spadoni mulier nupserit, distinguendum arbitror, castratus fuerit, necne ut in castratum dicas dotem non esse; in eo qui castratus non est, quia est matrimonium, et dos et dotis actio est*“.
(Dacă o femeie s'a căsătorit cu un eunuc, cred că trebuie distins dacă acesta a fost sau nu în mod absolut lipsit de părțile genitale. În cazul întâi dota este nulă; în cazul al doilea ea a fost constituită în mod valid și femeia are acțiune pentru restituirea ei, căsătoria fiind validă). (L. 39_§ 1, Dig., *De jure dotium*, 23. 3).

276. Căsătoria minorilor. Consimțământul celor în drept. — Cei care voesc să se căsătorească au adesea ori nevoie de a fi apărați contra propriei lor inexperienți, pentru că pasiunea le alterează uneori judecata. De aceea, art. 131-139, 141 și 149 C. civil, voesc ca minorii să se căsătorească cu consimțământul persoanelor sub a căror autoritate se găsesc.

Astăzi, în urma legii din 15 Martie 1906, a cărui raportor am avut onoare de a fi în Senat, atât bărbatul cât și femeia se pot căsători fără consimțământul nimănui, dacă au împlinit vârsta de 21 de ani. Până la această vârstă ei au însă nevoie de consimțământul părinților sau celorlalți ascendenți. Actele respectuase (Art. 134-140 C. civ.) sunt arbogate prin L. 1906. Pentru Belgia, vezi J. Clumet 1918, p. 1192 și pandeclele române 1524, III, p.

După vechiul art. 131 din Codul civil, bărbatul avea nevoie de consimțământul părinților până la 25 ani împliniți, iar femeia până la 21 de ani deplini.

Legea din 1906 dispunând că și bărbatul se poate căsători la 21 de ani împliniți, fără consimțământul părinților, a voit să înlesnească căsătoriile.

Nu tot astfel erau lucrurile în vechiul drept francez, unde Loysel ne spune că:

„*Enants de famille ne se peuvent marier sans le congé de leurs père et mère, s'ils ne sont majeurs, les fils de trente ans, et les filles de vingt-cinq, sous peine de pouvoir être deshérités*“¹⁾.

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 147, No. 107. — După art. 1625 din Codul Calimach, fetele sau nepoatele care se căsătoreau fără știrea ori învoirea părinților sau bunurilor, perdeau dreptul lor la înzestrare.

La caz de dezbinare între tată și mamă, consimțământul tatălui este suficient (art. 131 C. civil).

De asemenea, dezbinarea dintre bun și bună profită copilului; de unde rezultă că dacă bunul nu consimte, iar buna consimte, căsătoria va putea să aibă loc (art. 133 § 1 C. civil).

Dacă unul din părinți este mort, sau se găsește în imposibilitate de a-și manifesta voința, consimțământul celui-lalt, fie chiar al mamei, este suficient (art. 132 C. civil).

În lipsa părinților și a bunilor, minorii de 21 de ani au nevoie de consimțământul tutorului lor (art. 133 § ultim adaos prin legea din 1906).

287. Căsătoria copiilor naturali. — Copiii naturali a căror mamă este necunoscută, sau se găsește în imposibilitate de a-și manifesta voința, nu se pot căsători până la 21 ani împliniți fără consimțământul unui tutor *ad hoc* (art. 141 C. civil).

288. Sancțiunea dispozițiilor de mai sus. — Căsătoria contractată fără consimțământul părinților, bunilor sau tutorului este anulabilă, această nulitate fiind relativă (art. 164 C. civ.) ea putând fi acoperită atât prin confirmare expresă sau tacită, cât și prin prescripția de un an (art. 165 C. civil), care în codul italian se vede redusă la șase luni (art. 109 ¹).

289. Căsătoria tutorului cu minora de sub tutelă. — Tutorul sau curatorul nu se poate căsători cu minora ce se află sub tutela sau curatela sa (art. 149 C. civil).

Asemenea nici tatăl tutorului, nici fratele lui, cât timp se află sub puterea părintească ²), nici fiul tutorului nu pot lua în căsătorie pe pupilă, fără autorizarea tribunalului, cuprinzătoare că tutorul și-a dat socotelele. Tribunalul va constata în același timp că asemenea căsătorie este folositoare minorei (art. 149 C. civil).

Celelalte rude ale tutorului sau curatorului neprevăzute

¹) Vezi *infra*, p. 251.

²) Fratele tutorului sau curatorului, care nu se mai află sub puterea părintească, poate lua de soție pe pupilă sau epitropiasită fără nici o formalitate; căci atunci el fiind de sine stătător, legea îl presupune destul de matur și de neatârnat pentru a nu fi dominat la darea socotelilor de influența fratelui său cel mai mare.

de art. 149 C. civil, se pot căsători cu minora, fără această autorizare specială.

Tutorul și curatorul pot să se căsătorească cu pupila sau epitropisită, fără autorizarea tribunalului, după ce ea a împlinit 21 de ani; însă și atunci căsătoria nu se va putea săvârși decât după o lună dela darea socotelor art. 419 C. civil).

*

Impiedicarea la căsătorie care rezultă din art. 149 C. civil este pur prohibitivă, iar nu dirimantă ¹⁾.

290. Existența unei căsătorii anterioare. — Nimeni nu poate trece în a doua căsătorie, dacă cea dintâi nu este desfăcută (art. 130 C. civil), căci alfel ar fi bigam, și știm că bigamia, altădată crimă, este astăzi un delict (art. 271 C. penal).

„Un bărbat luând prin cuunuie două femei, sau o femeie doi bărbați, cea din urmă cuunuie se strică și partea vinovată va lua cuviincioasa pedeapsă a păcatului precurvie, iar de va fi făcut copil cu femeea de a¹ doilea, să poarte grija copilului și a femeii“ zice Andrei Donici (capit. 30, § 8).

Dintre toate nulitățile absolute, care interesează mai mult ordinea publică este, pe lângă înrudirea în gradul oprit de lege, existența unei căsătorii anterioare. Poligamia, în adevăr, nu poate, n'a putut și nu va putea niciodată să alcătuiască familia care formează și întreține societățile private atât de precioase și de necesare societății publice celei mari, adică statului; căci ea distruge unitatea dintre soți, punând între ei o inegalitate revoltătoare. Dacă femeea are mai mulți bărbați, bărbatul nu mai însemnează nimic, iar copiii n'au tată. Dacă bărbatul are mai multe femei, el este despot, iar femeea, în loc de a fi soție, este sclavă. Orice căsătorie contractată în disprețul acestei dispoziții este anulabilă, nulitatea fiind *absolută* (art. 166 C. civil). Căsătoria ar fi însă validă în privința copiilor și a soțului de bună credință (art. 183, 184 C. civil²).

291. Lipsa de înrudire între viitorii soți. — Pentru

¹⁾ Vezi *supra*, p. 273, No. 168 bis.

²⁾ Vezi Trib. Constanța, *Dreptul* din 1910, No. 9, p. 70; Cas. fr. Sirey, 1912. 1. 249 și *Cr. judiciar* din 1915, No. 58, p. 486 (cu observ. noastră).

ca o căsătorie să poată avea loc se mai cere ca viitorii soți să nu fie rude sau afini în gradul oprit de lege (art. 143, 144 C. civil).

„*Heirath ins Blut thut selten gut*“, zice un proverb german. (O căsătorie în sânge (între rude) face arareori bine¹).

Între descendenți și ascendenți căsătoria este oprită în infinit, fie că a existat căsătorie sau numai concubinaj (art. 143 C. civil).

Astfel, mama nu se poate căsători cu fiul ei natural, nici tatăl cu fiica lui naturală, etc.

„Amestecarea de sânge este un păcat și o greșeală mai cumplită decât precurvia“, zice pravila lui Matei Basarab (glava 211).

În linie colaterală, legea oprește căsătoria între rude și cuseri până la spița a patra inclusiv (art. 144 C. civil).

Astfel, căsătoria este oprită între frați și surori, legitimi sau naturali, buni, consaguini sau uterini; între unchiu și nepoată, mătușă și nepot și între veri primari²).

292. Cuscria.—Între cuseri, căsătoria este oprită atunci când unul din soți este cuseru cu rudele celuilalt în gradele de frați și surori, unchiu și nepoată, veri, etc., însă cuscria nu poate să rezulte decât din căsătorie, iar nu din concubinaj (art. 144 C. civil³).

Cuscria poate însă fi naturală. Astfel, eu n'aș putea să iau de soție pe văduva fratelui meu natural, nici pe sora naturală a foastei soției mele.

Persoanele cuseri cu unul din soți din cauza unei prime căsătorii, nu sunt însă cuseri cu soțul din a doua căsătorie:

„*Affinitas affinitatem non generat*“. (Cuscria nu dă loc la altă cuscrie).

¹) Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 298, No. 10.

²) S'a decis că două persoane supuse străine, stabilite însă în România, rude în gradul oprite de lege (unchiu și nepoată sau mătușă și nepot), nu se pot în mod valid căsători în străinătate, în speță în Bulgaria, ordinea publică din țara noastră opunându-se la această căsătorie, care urmează a fi anulată ca incestuoasă (*Trib. juridică* din 1919, No. 19, 20, p. 85 urm.; însă această soluție ni s'a părut inadmisibilă. A se vedea observația noastră critică, care însoțește această sentință.

³) Controversa nu mai este de astă dată cu puțință, pentru că cuvintele: *fără deosebirea înrudirii de legiuită sau nelegiuită însoțire*, se găsesc în mijlocul textului și nu pot să se refere la cuscrie. În linie directă, chestiunea este însă controversată, din cauza redacțiunii art. 143. Vezi tom. I, p. ed. II, 583 urm.

Aceiași regulă există și în dreptul germanic:

„*Ein Schwager macht keinen Andern*“ (Un cumnat nu face alt cumnat¹⁾).

Vom observa, cu această ocazie, că afinitatea sau cuseria constituie numai o împiedicare la căsătorie, dar nu conduce niciodată la succesiune, după cum o spune anume un proverb german:

„*Schwägerschaft hindert die Ehe, fördert aber nicht zum Erben*“²⁾).

Căsătoria contractată între rude și cuscari în gradul oprit de lege este anulabilă, iar nulitatea este absolută.

Cuseria subzistă chiar dacă soțul care o producea s'a săvârșit din viață, ea neputând constitui o împiedicare la căsătorie decât tocmai atunci când unul din soți nu mai este legat cu celălalt. În adevăr ar fi revoltător de a vedea, de exemplu, pe o soacră căsătorindu-se cu fostul ei ginere, chiar dacă el ar fi rămas văduv fără copii. Majoritatea autorilor se pronunță, cu drept cuvânt, în acest sens³⁾, însă unii argumentând din art. 188 C. civil. susțin că cuseria încetează prin moartea celui care o producea, dacă el n'a lăsat copii⁴⁾.

Aici nu se aplică deci, după părerea noastră, maxima produsă de Loysel:

„*Morte ma fille, mort mon gendre*“⁵⁾.

noi maxima din dreptul germanic:

„*Wenn die Frau todt ist, so hat die Schwägerschaft ein Ende*“ (Cuseria încetează atunci când femeia a murit⁶⁾).

O Lege din Digeste zice, de asemenea:

„*Adfinitates non eas accipere debemus, quæ quondam fuerunt, sed præsentēs*“ (Prin cuserii nu înțelegem cele trecute, ci cele care subzistă actualmente). (L. 3 § 1, Dig., *De postulando*, 3. 1).

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 300, No. 11.

²⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 302, No. 13.

³⁾ Vezi Thiry, I, 244; Arntz, I, 294; Planiol, I, 728; Stubenrauch, *Commentar zum österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche* I, § 66, p. 134 (ed. a 8-a); Chaisemartin, *op. cit.*, p. 301, 302, etc.

⁴⁾ Cpr. Durantou, III, 458, p. 445, nota 2.

⁵⁾ Loysel *op. cit.*, I, p. 166, No. 134. Vezi *infra*, No. 327.

⁶⁾ Chaisemartin, *op. cit.* p. 301, No. 12.

Toate aceste reguli se aplică numai când este vorba de încetarea obligației alimentare (art. 188 § 2 C. civil).

293. Cauza de recuzare.—Trebuie să observăm că cuseria nu este numai uneori o împiedicare la căsătorie, ci și o cauză de recuzare a experților (art. 214 Pr. civ.) și a judecătorilor (art. 274 Pr. civ., art. 212 L. judecăt. de ocoale din 1907, art. 23, 1^o... Cod de justiție militară din 1881, art. 121, 122 L. organ. judecătorești din 24 Martie 1909, etc.).

294. Dispensa regală.—Regele nu poate da nicio dispensă pentru rudele din spița a doua și a treia, ci numai pentru cuserii din spița a treia și a patra, în privința căsătoriilor dintre veri, care sunt rude în spița a patra și dintre cumnați, care sunt cuseri în spița a doua (art. 150 C. civil).

295. Inrudirea duhovnicească.—Art. 145 din Codul civil, reproducând o dispoziție din dreptul canonic, oprește căsătoria între naș și fină și între nașa și fin, pentrucă, după cum se exprimă canonul 53 al Soborului al 6-lea.

„Mai mare este rudenia după duh, decât după trup“.

O maximă germană zice, de asemenea:

„*Der Taufstein scheidet*“ (Botezul separează¹⁾).

Această împiedicare este însă pur prohibitivă²⁾.

Ea există și în dreptul canonic al bisericei latine³⁾, și chiar în vechiul drept germanic, unde însă mai târziu a picat în desuetudine, în urma consiliului dela Trident, căci iată cum se exprimă o maximă din acest drept:

„*Meines Gevatters Kind nehm' ich wohl*“ (Pot să ieu (în căsătorie), pe copilul nănașului meu⁴⁾).

După codul lui Andr. Donici (§ 14, capit. 41), raporturile sexuale dintre naș și fină erau pedepsite cu tăierea nasului.

296. Impiedicări relative la adopțiune.—În fine, pentru motive de bună cuviință, legiuitorul mai oprește căsă-

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 303, No. 14.

²⁾ Vezi *supra*, p. 207, No. 264.

³⁾ Vezi P. Viollet, *Histoire du droit civil français*, p. 476 (ed. a 3-a).

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.* p. 304, No. 15.

toria între unele persoane, din cauza înrudirii civile care isvorăște din adopțiune (art. 146-148 și 313 C. civil), însă și această prohibiție este pur prohibitivă, deși chestiunea este controversată¹⁾).

Art. 1771 din codul german și art. 129 § 2 din codul civil elvețian dela 1907 dispun că orice căsătorie contractată în contra dispozițiilor legii face să înceteze adopțiunea²⁾).

Trecem acum la formele săvârșirii căsătoriei.

297. Darea consimțământului soților și al părinților. — Căsătoria interesând societatea, consimțământul soților trebuie să fie exprimat în formele prescrise de lege și în public, iar consimțământul celor în drept, de câte ori soții sunt minori, se dă de viu graiu înaintea ofițerului stărei civile (art. 62 și 139 C. civil), sau prin act scris, însă numai autentic, autenticitatea putând să emane nu numai dela tribunal, dar și dela judecătorul de ocol (art. 59 C. civil și art. 50 § 2 L. judecăt. de ocoale din 1907).

298. Publicitatea căsătoriei. — Pentru ca publicitatea să fie completă, se cer mai multe condiții, și anume: celebrarea ei la domiciliul uneia din părți³⁾, de către un ofițer al stărei civile, (art. 151 C. civil⁴⁾), în genere, în casa comună, cu ușile deschise, și în prezența a doi martori art. 61 C. civil, modificat prin legea din 1906).

S'a decis că după art. 151 din Codul civil, căsătoria trebuind să fie celebrată în public, înaintea ofițerului stărei civile al domiciliului uneia din părțile care se însoțesc, iar neobservarea acestei formalități, pe lângă pedepsele prevăzute de art. 174, 175 C. civil, atrăgând nulitatea căsătoriei, această nulitate poate fi cerută atât de soți și de toți acei care au interes în cauză, cât și de ministerul public⁵⁾).

Art. 61 din codul civil dispune că ofițerul stărei ci-

¹⁾ Vezi *supră*, p. 207, No. 264.

²⁾ Vezi *supră*, p. 207, nota 4.

³⁾ Deși chestiunea este controversată, totuși credem că o căsătorie poate fi celebrată atât la locul unde unul din soți își are o reședință de 6 luni (art. 60 § 2 C. civil), cât și la domiciliul real al unuia din soți, chiar când el n'ar avea în acel loc, o reședință de 6 luni. Vezi tom. I, p. 509.

⁴⁾ În privința locuitorilor ohametani din Dobrogea, vezi art. 102 din reanl. actelor stărei civile dela 1913, reprodus *supră*, p. 184, No. 224.

⁵⁾ C. București, *Cr. judiciar* din 1920, No. 18, 19, p. 158 (rezumate).

vile trebuie să interpeleze pe viitorii soți, precum și pe persoanele care autorizează căsătoria, dacă sunt de față, să declare dacă s'a făcut vre-o convenție matrimonială, și la caz afirmativ, să declare data acelei convenții și autoritatea care a autentificat-o.

S'a decis însă că neobservarea acestei formalități are ca sancțiune numai pedepsirea ofițerului stărei civile, nu însă și lipsa de efect a actului dotal față de terții, de oarece legiuitorul nostru, spre deosebire de cel francez, a organizat, ca măsură de publicitate față de terții, numai formalitatea transcrierii, astfel cum este prevăzută de codul de procedură civilă (art. 708 urm., Pr. civ. ¹⁾).

298 bis. Competența teritorială a ofițerului stărei civile. — Doctrina admite, în genere și cu drept cuvânt, că competența ofițerului stărei civile este teritorială și art. 7 din regul. actelor stărei civile dela 11 Iulie 1913 este chiar expres în această privință.

O căsătorie celebrată de un ofițer al stărei civile în afară de circumscripția sa, n'ar fi însă numai decât anulabilă din această cauză, judecătorii având și în această privință aceeași putere de apreciere pe care o au în privința anulării ei pentru lipsa de publicitate ²⁾).

299. Căsătoria prin procurațiune. — Dreptul roman, dreptul vechiu francez și dreptul canonic, permiteau căsătoria prin procurație. Art. 61 din codul nostru cere însă prezența soților *în persoană*, cuvinte adaose la art. 61 din codul civil după propunerea noastră ca raportor al legii din 15 Martie 1906 ³⁾).

299 bis. Prin excepție însă, o lege provizorie, provocată de războiul mondial, votată la Iași și promulgată prin *Monitorul oficial* No. 221, din 23 Decembrie 1916 (art. 10), permite căsătoria prin procurațiune pentru cei chemați sub arme, cât timp sunt în imposibilitate de a-și părăsi serviciul.

300. Opozițiile la căsătorie. — În cât privește opozițiile la căsătorie, persoanele cari au calitatea de a face asemenea opoziții (art. 153—156 C. civil), formele opoziției

¹⁾ C. Galați. *Dreptul* din 1916, No. 21, p. 163, 164. Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 26.

²⁾ Vezi tom. I, p. 652, unde se arată controversa.

³⁾ Vezi tom. I auzescit, (ed. II) p. 607; tom. VIII, partea 1-a, p. 58. nota 3 (ed. a 2-a); tom. I, (ed. II) p. 567, nota 4, etc. Vezi și *supra*, p. 184, No. 223.

(art. 52, 53 și 157 C. civil), și judecarea ei (art. 54, 158—161 C. civil), vezi tom. I al Coment. noastre (ed. II), p. 614 urm. 621 urm., 624 urm., etc.

S'a decis sub vechiul art. 279 C. civil, astăzi abrogat prin legea din 1906, că deși soțul vinovat de adulter nu se putea căsători cu complicele său, totuși legiuitorul n'a conferit soțului care dobândise divorțul pentru acest motiv, dreptul de a face opoziție la căsătoria fostului său soț cu acest complice ¹⁾).

301. Anularea căsătoriei. — Secția 1-a de sub capit. IV al titlului căsătoriei se ocupă de anularea ei. Am văzut însă, *supra* p. 80 urm., că o căsătorie poate fi *inexistentă* sau numai *anulabilă*.

Ea este inexistentă în trei cazuri, și anume: 1^o când a fost contractată între două persoane având același sex (caz de care legea actuală nu vorbește, aceasta înțelegându-se dela sine); 2^o când nu există consimțământ (art. 129 C. civil); 3^o și în fine, când a fost celebrată de un alt funcționar decât un ofițer al stărei civile.

Căsătoria este din contra numai anulabilă atunci când ea are ființă legală, însă este atinsă de un viciu oarecare.

Știm însă că, după teoria generalmente admisă, pe care am expus-o *supra*, p. 91 și urm., o căsătorie nu poate fi anulată decât în baza unui text care proclamă nulitatea.

Aici se aplică deci maximele:

„Nulitățile sunt odioase” și „*Pas de nullités sans texte*”, sau: „*In dubio pro matrimonio*”.

Iată cum se exprimă, în această privință, un autor italian.

„*In materia di matrimonio non sono ammessibili che le nullità testuali, rimanendo escluse le virtuali. Questa massima si connette evidentemente ai principii fondamentali del diritto*” ²⁾).

Tot așa de formal este și Zachariae, care se exprimă în termenii următori:

„*Trennende Ehehindernisse sind nur diejenigen. an deren*

¹⁾ Cas. S.-Unita, Bult. 1904, p. 96; Cr. jud. 1904, No. 46 și Dreptul 1904, No. 46.

²⁾ Bianchi, *Corso di codice civile italiano*, V, partea 1-a, 42, p. 141.

Nicht beachtung die Gesetze ausdrücklich die Folge der Wichtigkeit der Ehe geknüpft haben“; ceea ce înseamnă că nu există împiedicări dirimante decât acele în virtutea cărora o dispoziție expresă a legii permite de a cere nulitatea căsătoriei. Și profesorul german adaogă că orice altă teorie dă loc la arbitrar. „*jede andere Theorie endigt in Willkür*“¹⁾.

302. Nulități relative și absolute.—Între cazurile de anulare ale căsătoriei, unele au fost introduse în interesul particular al unor persoane anume determinate, iar altele într'un interes obștesc sau de ordine publică.

Cele dintâi sunt nulitățile *relative*, iar cele de al doilea, nulitățile *absolute*.

Nulitățile *relative* sunt acele care pot fi propuse de oarecare persoane și care pot fi acoperite prin renunțarea lor expresă sau tacită. Aceste nulități sunt vremelnice sau temporare.

Nulitățile, *absolute* sunt acele de interes public, care pot fi propuse de toate părțile interesate și chiar de ministerul public, ele nefiind supuse nici confirmărei, nici prescripției, sunt veșnice sau perpetue.

303. Nulitățile relative.—Nulitățile relative sunt, după cum știm: 1^o viciile de consimțământ a unuia din soți, adică: violența și eroarea asupra persoanei fizică a celui-lalt soț; și 2^o lipsa consimțământului din partea ascendenților sau tutorului

Numai soțul, care a fost victima violenței sau eroarei poate cere anularea căsătoriei.

Această acțiune nu trece la moștenitorii săi nici în cazul când soțul a murit în termenul util de a executa acțiunea, și nici chiar în cazul când el ar fi murit *pendente lite*, în urma exercitărei ei.

Chestiunea este însă, în această din urmă privință controversată și unii autori aplică în specie regula cunoscută²⁾:

„*Omnes actiones quae morte aut tempore pereunt, semel inclusae iudicio, salvae, permanent*“. (Toate acțiunile care se stâng prin moarte sau prin trecerea unui timp oarecare, subzistă dacă au fost executate de cel în drept). (L. 139, Pr., Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17³⁾).

¹⁾ Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, III, § 428, p. 31, text și nota 1 (ed. Crome).

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 637.

³⁾ Vezi *infra*, No. 424 tom II al acestei lucrări, No. 573; tom. IV al aceleiași lucrări, No. 91, etc.

Creditorii soțului violentat sau indus în eroare nu pot de asemenea exercita acțiunea în anulare, în baza art. 974 C. civil, ea fiind una din acele exclusiv personale ¹⁾.

Această nulitate relativă poate fi acoperită printr'o confirmare sau ratificare posterioară (art. 163 C. civil).

Soțul amăgit sau siluit, care cere anularea căsătoriei sale n'are altăceva de dovedit decât existența violenței sau eroarei; iar dacă celălalt soț opune confirmarea fie expresă, fie tacită, el devenind la rândul lui reclamant, va trebui să dovedească confirmarea invocată, prin aplicarea maximei:

„Reus in excipiendo fit actor“. Pâritul devine la rândul lui reclamant de câteori propune o excepție). (*Ex lege* I, Dig., *De exceptionibus rejudicatae*, 44. 1 ²⁾).

A doua nulitate relativă este aceea care rezultă din lipsa consimțământului părinților, bunilor și a tutorului (art. 164 C. civil).

Această nulitate nu poate fi propusă decât de persoanele a căror consimțământ este cerut pentru validitatea căsătoriei, iar nu de alte persoane.

Soțul, care a călcat în picioare autoritatea ascendenților, nu poate nici odată, la noi, să ceară anularea căsătoriei, art. 164 din codul nostru civil făcând aplicarea următoarelor maxime:

„Nemo ex delicto suo actionem consequi debet“ ³⁾. (Nimene nu poate să facă să rezulte o acțiune din delictul său),

sau:

„Nemo ex proprio delicto potest sibi quaerere actionem“.

O lege din Digeste zice, de asemenea :

„Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest“. (Nimene nu poate să-și îmbunătățească condiția sa prin propriul său dol). (L. 134 § 1, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Ambii soți sunt însă în drept să invoace nulitățile absolute (art. 166 C. civil).

¹⁾ Vezi tom. I menționat, *loco supra cit.*

²⁾ Vezi și alte cazuri de aplicare a acestei maxime, tom. VI, p. 357 și 819; tom. VII, p. 110 și p. 442, precum și tom. IV, partea II, p. 113, nota 2. Mai vezi *infra*, p. 256, text și nota 1 și No. 470.

³⁾ Vezi *supra* p. 67 bis și tom. IV al acestei lucrări, No. 353, *in fine*.

Atât art. 182 din codul francez cât și art. 108 din codul italian conferă din contra soțului care avea nevoie de consimțământul ascendenților, dreptul de a cere anularea căsătoriei contractată fără acest consimțământ.

Nulitatea întemeiată pe lipsă de consimțământ din partea ascendenților fiind de interes privat, se acopere, după art. 165 din codul civil, prin confirmare expresă sau tacită din partea acelor a căror consimțământ era necesar, sau prin prescripție de *un an* care, în codul italian, este redusă la șase luni (art. 109 ¹).

304. Nulitățile absolute.—Nulitățile absolute sunt cele întemeiate pe un interes general și de ordin public, care pot fi invocate în orice timp, de toți acei interesați și chiar de ministerul public.

Aceste nulități sunt imprescriptibile și nu pot fi acoperite prin confirmarea părților. O singură excepție s'a admis de lege pentru nulitatea așa zisă *mixtă*, care ar rezulta din neîndeplinirea vârstei legiuite (art. 127, 166—168 C. civil ²).

Nulitățile absolute sunt după art. 166—173 C. civil următoarele: 1^o. Existența unei căsătorii anterioare 2^o înrudirea în gradul oprit; 3^o lipsa totală de publicitate, pe care nu trebuie s'o confundăm cu lipsa de publicații, căci aceasta din urmă nu atrage anularea căsătoriei ³); 4^o incompetența oficerului stărei civile, și în fine, 5^o neîndeplinirea vârstei legiuite (nulitate mixtă ⁴).

Nulitățile absolute pot fi invocate de toți acei care au un interes legitim și actual la anularea căsătoriei.

Aceste persoane sunt: 1^o Amândoi soții, acțiunea soțului culpabil de bigamie (art. 130 C. civil) neputând fi respinsă prin maxima:

„*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*“ (Nimeni nu poate să invoace propria sa turpitudine ⁵).

Cu atât mai mult cu cât această celebră maximă, for-

¹) Vezi supra, p. 219, No. 288.

²) Vezi tom. I (ed. II) al Coment. noastre, p. 647 și 653 urm.

³) Vezi tom. I menționat, p. 604, 648 și 651.

⁴) Vezi în privința nulităților absolute, tom. I suscitată, p. 647 urm.

⁵) Vezi supra, p. 71.

mulată de Godfredus, *ad legem* 5, Cod, *de servo pignori dato*, 7, 8, nici n'a fost admisă în dreptul actual¹⁾).

2^o Nulitățile absolute mai pot fi invocate de soțul în dauna căruia s'a contractat a doua căsătorie, înaintea desfacerei celei dintâi, acest soț putând dobândi chiar daune morale dela soțul culpabil de bigamie;

3^o Ele mai pot fi invocate de tatăl, mama, ascendenții și tutorul a căror consimțământ era necesar și care n'au consimțit la contractarea căsătoriei;

4^o De toți acei carei au un interes bănesc actual a cere anularea căsătoriei, precum ar fi: colateralii, copiii născuți dintr'o căsătorie anterioară, creditorii soților, etc;

5^o În fine acțiunea în anulare pentru nulități absolute aparțin ministerului public, ca organ și reprezentant al societății, acțiunea sa fiind în unele cazuri facultativă, iar în altele obligatorie²⁾).

305. Efectele anulării căsătoriei. — Hotărârile judecătorești fiind declarative, iar nu atributive de drepturile ce recunosc, anularea căsătoriei are efect retroactiv, atât în privința soților cât și a copiilor până în ziua celebrării căsătoriei, spre deosebire de desfacerea căsătoriei prin moarte sau divorț care nu-și produc efectele sale decât în viitor.

Astfel, în urma anulării căsătoriei, copiii născuți din această căsătorie nu sunt legitimi, iar cei născuți înainte n'au fost legitimați: cuseria și datoria alimentară care izvorea din căsătoria anulată, au dispărut; femeia nu poate să invoace incapacitatea ei pentru actele făcute, fără autorizare în timpul căsătoriei anulate, etc.

306. Căsătoria putativă (art. 183, 184 C. civil.) — Deși căsătoria anulată este lipsită de efecte nu numai pentru viitor, dar și *in praeteritum*, totuș pentru motive de echitate și printr'o dispoziție de favoare datorită dreptului canonic, legea face excepție dela această regulă pentru cazul când ambii soți sau unul măcar din ei au fost de bună credință, adică n'au cunoscut cauzele care o împiedicau de a fi validă (art. 183, 184 C. civil.), ea considerându-se, în asemenea caz, mai mult ca desfăcută decât ca anulată.

Legea consideră asemenea căsătorie ca validă pentru

¹⁾ Vezi *suprà*, p. 71, No. 50.

²⁾ Vezi tom. I al coment. noastre, p. 660.

trecut, atât în privința copiilor cât și a soțului de bună credință, tocmai din cauza bunei credințe care a existat în momentul contractării ei; de unde rezultă că o asemenea căsătorie își produce efectele sale civile până în momentul anulării, cu toate că, în urma celebrării ei, cauza de anulare ar fi parvenit la cunoștința părților. Aici se aplică deci maxima:

„*Mala fides superveniens non nocet*“. (Reaua credință care intervine mai în urmă nu strică).

Aceeași regulă se aplică și în materie de uzucapiune, fiind suficient ca buna credință să existe în momentul dobândirii imobilului (art. 1898 § 2 C. civil).

„*Mala fides superveniens usucapionem non impedit*“. (Survenirea posterioară a relei credințe nu împiedică uzucapiunea de a avea loc ¹⁾).

Buna credință izvorăște dintr-o eroare. Această eroare poate să fie de fapt sau de drept.

„*Ihr Irrthum mag übrigens rechtlicher oder thatsächlicher Natur gewesen sein*“, zice Zachariae ²⁾.

Eroarea, fie de fapt, fie de drept, nu mai are astăzi nevoie de a fi scuizabilă (*probabilis error*), după cum se cerea altă dată și după cum se cere și astăzi prin art. 160 din codul austriac (*s huldlose Unwissenheit*).

Eroarea, fie de fapt, fie drept, trebuie să fie dovedită de acel care o invoacă (art. 1169 C. civil), art. 1899 dela prescripție, după care buna credință este presupusă, nefiind aplicabil în specie ³⁾.

¹⁾ Cpr. L. 48 § 1, Dig., *D. acquirendo rerum dominio*, 41. 1; L. 10, Pr., Dig., *De usucapionibus et usurpationibus*, 41. 3. Vezi infra, No. 624 și tom. XI, p. 245, precum și tom. IV al acestei lucrări, No. 677 etc.*

În cât privește însă dobândirea fructelor de către posesorul de bună credință (art. 485 urm. C. civil), bună credință trebuie să existe din partea lui la fiecare percepere a fructelor. Aceasta rezultă din art. 487 C. civil, după care posesorul încetează de a fi de bună credință din momentul ce prin orice chip el află viciile ce infectează titlul său; de unde rezultă că maxima de mai sus nu se aplică perceperei fructelor de către posesorul de bună credință. Vezi infra No. 677. 625.

²⁾ *Handbuch des fr. Civilrechts*, I I, § 435, p. 45 (ed. Crome); Colin et Capitant, I, p. 185; Planiol, I, 1096 și alte autorități citate în tom. I al Coment. noastre, p. 677.

³⁾ Vezi tom. I, p. 668, text și note. — *Contră*: Trib. Constanța, *Dreptul* din 1910, No. 9 p. 70, după care nu buna credință ar fi presupusă în privința eroarei de fapt, nu însă și celei de drept, toți fiind presupuși a cunoaște legea. Vezi și C. Galați, *Dreptul* din 1903. No. 10, p. 88. Cpr. art. 115 C. Calimach (99 C. austriac).

În adevăr, caracterul putativ al căsătoriei fiind o excepție, de oarece, după dreptul comun, anularea are efect retroactiv, acel care propune excepția trebuie s'o dovedească, prin aplicarea regulii de care am vorbit mai sus:

„*Reus in excipiendo fit actor*“¹⁾.

Căsătoria putativă, își produce efecte numai în privința soțului de bună credință și, în orice caz, în privința copiilor, care nu pot fi responsabili de greșala părinților lor.

Căsătoria contractată de bună credință legitimează deci copiii naturali ce soții ar fi avut din relații anterioare, fie chiar incestuoși sau adulterini. Această soluție este cu atât mai admisibilă la noi, cu cât copiii incestuoși sau adulterini pot fi legitimați printr'o căsătorie validă²⁾.

Soțul de bună credință, care ar fi fost amăgit prin manoperile celui alt soț, spre a contracta o căsătorie, ce mai în urmă a fost anulată, are o acțiune în daune contra soțului de rea credință, în baza principiilor generale (art. 998, 999 C. civil), soluție formal admisă prin art. 151 din codul neerlandez, prin art. 118 și 1618 din Codul Calimach, prin art. 102, în *medio* și art. 1265 din codul austriac, etc.

„*Ist ein Theil schuldlos, so bleibt es ihm heimgestellt, Entschädigung zu fordern*“, zice 102 din acest cod. (Dacă una din părți este nevinovată, ea va avea facultatea de a cere daune).

Aceeași acțiune aparține și terțiilor cari au contractat de bună credință cu soții, a căror căsătorie a fost în urmă anulată.

307. Dovedirea celebrării căsătoriei. — Venim acum la dovedirea celebrării căsătoriei. Căsătoriile celebrate în

¹⁾ Vezi în privința acestei reguli, *supra*, No. 303 p. 288 și *infra*, No. 699, Cpr. Beudant, *Cours de droit civil*, I, 294, p. 186; Planiol, I, 1099; Gaudemet, *Revue trimestr. de droit civil*, tom. XIII, anul 1914, p. 95, No. 2; Trib. Dâmbovița *Cr. judiciar*, din 1906, No. 15 (cu observ. noastră; Trib. Toulouse, *Cr. judiciar* din 1915, No. 57, p. 469 (tot cu observ. noastră). *Contră*: C. Galați, *Dreptul* din 1903, No. 10, p. 88. „Juridica presumpție este de apărarea în favorul căsătoriei“, zice art. 115 din codul Calimach (19 C. austriac).

²⁾ Cas. rom. Bult. 1912, p. 2118 și *Dreptul* din 1913, No. 22, p. 69. Vezi tom. I, al Coment. noastre, p. 660, nota 1 și tom. II. p. 310. Mai vezi *infra*, p. 236, No. 311 și No. 430. — *Contră*: G. Meitani, *Dreptul* din 1902, No. 31, p. 247, care, nu înțelegem prin ce minune, a putut susține contrariul în dreptul nostru. Înțelegem, în adevăr, că chestiunea să fie controversată în Franța, nu însă la noi.

țară ¹⁾ pot fi dovedite: 1^o prin înfățișarea actului de celebrare art. 176-178 C. civil); 2^o prin posesiunea de stat, însă numai în folosul copiilor (art. 179 C. civil); 3^o prin rezultatul unei proceduri penale (art. 180-182 C. civil); 4^o și în fine, prin martori în cazurile excepționale statornicite de art. 33 C. civil ²⁾).

308. Dovedirea căsătoriei prin actul de celebrare.—

În regulă generală, o căsătorie nu poate fi dovedită, atât în privința părților cât și în privința terților, precum: copiii și alte persoane interesate, decât numai prin actul de celebrare înscris în registre, sau mai bine zis, prin extracțele de pe acest act.

Un act scris pe o singură filă volantă ar fi de astă dată insuficient ³⁾.

309. Proba căsătoriei prin posesiune de stat (art. 177, 179 C. civil). — Posesiunea de stat, admisă de lege pentru dovedirea filiațiunei legitime (art. 293 urm. C. civil), oricât de îndelungată ar fi nu poate în regulă generală fi propusă ca probă a unei căsătorii.

Până la ordonanța din Blois, care este din 15 Mai 1579, posesiunea de stat era o presumpție a căsătoriei, după cum ne atestă vechiul proverb reprodus de Loysel

„Boire, manger, coucher ensemble,
C'est mariage, ce me semble“ ⁴⁾.

Această regulă a fost însă desființată, din cauza abuzurilor la care dădea loc. De aceea art. 177 din codul civil dispune că posesiunea de stat de soți legitimi nu poate scuti pe cei ce se pretind căsătoriți și o invoacă, de a în-

¹⁾ În privința căsătoriilor celebrate în străinătate, ele vor fi dovedite conform legilor țării unde au fost celebrate. *Locus regit actum* (art. 2 § ultim. C. civil). Astfel s'a decis cu drept cuvânt, că o căsătorie celebrată în Rusia, în Bulgaria, în Anglittera, etc., se va dovedi conform legilor rusești, bulgare și engleze. C. București și Galați, decizii citate în tom. I al Coment. noastre, p. 195, nota 1. Cpr. Planiol, I, 867; P. Fiore, *Le droit international privé*, II, 549, p. 41 (ed. a 4-a, trad. Ch. Antoine), etc.

²⁾ Cpr. Cas. 3-a I-a, decizia No. 491 din 21 Octombrie 1914. *Juri prud. română* din 1914, No. 1, p. 7 și 8. Mai vezi Bult. 1913, p. 661.

³⁾ Cpr. Planiol, I, 868. Căstăiunea este însă controversată. Vezi tom. I, p. 676, text și nota 4 ed. 2-a).

⁴⁾ Vezi *supră*, p. 204. No. 257.

fățișa actul de celebrare înscris în actele stărei civile de funcționarul care a celebrat căsătoria¹⁾

Deși posesiunea de stat nu poate, în principiu înlocui actul de celebrare al căsătoriei, totuși printr-o excepție statornicită numai în folosul copiilor și a moștenitorilor lor nu însă în privința terțiilor²⁾ ea face o dovadă completă despre căsătorie, sub următoarele condiții: 1^o Amândoi soții trebuie să fie încetați din viață; 2^o soția trebuie să fi avut în societate posesiune de stat de soți legitimi (*nomen tractatus fama*); 3^o copiii trebuie să fi avut și ei posesiunea de stat de copii legitimi, și în fine, 4^o posesiunea de stat a copiilor să nu fie contrazisă prin actul lor de naștere (art. 179 C. civil).

Din dispozițiile art. 179 C. civil rezultă că legitimitatea copiilor născuți din două persoane, care au viețuit împreună în public ca bărbat și femei și care amândouă au încetat din viață, nu poate fi contestată sub singurul cuvânt că nu se prezintă actul de căsătorie, decăteori aceeașă legitimație se dovedește printr-o posesiune de stat necontrazisă prin actul de naștere³⁾. Prin urmare, pentru ca acel ce invoacă filiațiunea legitimă, fie el român sau străin⁴⁾, să poată beneficia de dispozițiile art. 179 C. civil, trebuie să dovedească, pe lângă posesiunea de stat de fiu sau fiică a părinților, necontrazisă de actul de naștere, și posesiunea de stat a pretingilor părinți, că ei erau considerați prin felul lor de a fi, ca soți legitimi⁵⁾.

Această soluție se aplică și copiilor declarați în actul lor de naștere că sunt născuți din părinți necunoscuți; căci în specii, posesiunea de stat nu este *contrazisă* prin actul

¹⁾ Vezi însă art. 178 din codul civil care dispune că atunci când există posesiune de stat și când se înfățișează actul de celebrare al căsătoriei, soții nu pot fi primiți a contesta validitatea acestui act. Acest text a dat loc la dificultăți și un autor zice că el n'are nici un sens. Vezi Acollas, *Manuel de droit civil*, I, p. 191. Vezi asupra sensului acestui text, tom., I al Coment. noastre. p. 678 urm. (ed. a. 2).

²⁾ Colin et Capit. ant., I. p. 155.

³⁾ Cpr. Cas. S-a S. 1, 11-a Octom. 1914, *Dreptul* din 1914 No. 77, p. 609.

⁴⁾ Cpr. P. Fiore, op-cit., II, 554, p. 52 urm. (ad. a 4).

⁵⁾ Cas. S-a Decizie No. 614, din 12 Decembrie 1914. Vezi *Dreptul* din 1915. No. 58, p. 457. Mai vezi Bult. 1906, p. 513 și *Dreptul* din 1906, No. 40, p. p. 315. Posesiunea de stat fiind un complex de fapte publice, cunoscute de toți, proba testimonială pentru stabilirea acestor fapte, este admisibilă independent de ori ce început de probă scrisă. Cas. I., *Dreptul* din 1914, No. 77, p. 609.

de naștere al copiilor, de oare ce acest act arată că părinții erau necunoscuți în momentul nașterii iar nu astăzi când sunt cunoscuți. Prin urmare nu există contradicția pe care o exclude art. 179, în fine din codul civil ¹⁾).

310. Proba căsătoriei prin rezultatul unei proceduri penale art. 180 C. civil. — În fine tot prin excepție dela regula generală, celebrarea căsătoriei poate fi dovedită printr-o sentință condemnatoare, avansată dela un tribunal corecțional, falșul în acte publice ne mai fiind astăzi crimă, ci delict, și iată cum: ofițerul stărei civile sau chiar o altă persoană, a distrus sau falsificat actul de celebrare al căsătoriei, sau a înscris acest act pe o filă volantă, fapte prevăzute și pedepsite de art. 123 urm., 163 și 203 urm. din codul penal. În toate aceste cazuri hotărîrea penală, transcrisă în registrele actelor stărei civile înlocuește actul de celebrare, această hotărîre având aceeași putere probatorie ca și actul pe care îl înlocuește, adică dovedind căsătoria *erga omnes*. Prin urmare, aici nu se mai aplică principiul relativității lucrului judecat formulat în următoarea regulă cunoscută:

*„Res inter alios judicata, aliis nec nocere, nec prodesse potest“*²⁾).

Cu toate acestea, chestiunea este controversată ³⁾).

În cât privește art. 181 și 182 din codul, civil vezi tom. I al Coment. noastre, p. 686 urm.

Trecem acum la efectele căsătoriei și cu obligațiile ce izvorăsc din ea.

311. Efectele căsătoriei. — Efectele căsătoriei sunt numeroase. Iată cele mai importante:

1^o Femeea dobândește și poartă numele bărbatului, pe care îl perde prin transcrierea hotărîrei de divorț.

2^o Femeea măritată dobândește naționalitatea bărbatului (art. 12 și 19 C. civil), ea având domiciliul acestui din urmă (art. 93 și 196 C. civil);

¹⁾ Cpr. Colin et Capitant, *op. cit.*, I. p. 154.

²⁾ Vezi în privința acestei reguli, asupra căreia vom reveni când ne vom ocupa despre autoritatea lucrului judecat (art. 1201 C. civil), tom VII al Coment. noastre, p. 539, text și nota 4. Vezi și *supra*, p. 78, No. 61, precum și tom. III al acestei lucrări, No. 48, etc.

³⁾ Vezi tom. I, p. 685 urm. (ed. a 2-a) și tom. VII, p. 661.

3^o Căsătoria stabilește cuscria sau alianța între fiecare din soți și rudele celuilalt;

4^o Ea atrage emanciparea soțului minor (art. 421 C. civil):

„*Hommes et femmes mariés sont tenus pour émancipés*“,

zice Loysel ¹⁾).

Aiurea același autor exprimă aceeași idee în termenii următori:

„*Feu et leu (lieu) font mancipation, le dit Brassas; et enfans mariés sont tenus pour hors de pain et pot, c'est-à-dire émancipés*“ ²⁾).

Aceasta însemnează că copilul care trăește pe seama și cu cheltuiala lui, care are un domiciliu propriu deosebit de acel al tatălui, însă cu consimțământul acestui din urmă, este emancipat și nu se mai găsește sub puterea lui.

Aceeași idee o exprimă și următoarea maximă germană:

„*Eigenes Feuer und Rauch macht Wirth und Bauer*“. (Focul propriu și fumul fac ca gospodarul și țăranul să fie majori ³⁾).

Vechiul drept germanic mergea și mai departe, declarând că omul devine major prin căsătorie:

„*Heirath macht mündig*“ ⁴⁾,

soluție admisă și prin art. 14 § 2 din codul elvețian dela 1907.

5^o Căsătoria atrage legitimarea copiilor născuți înainte, fie chiar adulterini sau incestuoși ⁵⁾, dacă au fost recunoscuți, fie prin actul de naștere, fie printr'un autentic anterior, fie prin chiar însuși actul de căsătorie (art. 304 C. civil, modificat prin L. din 15 Martie 1906).

6^o Căsătoria conferă soțului supraviețuitor dreptul de succesiune asupra averii rămase dela celălalt soț (art. 679 C. civil);

7^o Ea conferă femeii o ipotecă legală asupra imobi-

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 148, No. 109.

²⁾ Loysel *op. cit.*, I, p. 84, No. 56.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 372, No. 68.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 373, No. 69.

Vezi *supra* p. 232, No. 306 și *infra*, No. 294.

lului bărbatului, pentru asigurarea dotei sale alienabile (art. 1753 urm. C. civil);

8^o Ea face ca convențiile matrimoniale, care trebuiesc redactate înainte de celebrarea căsătoriei, să fie definitive (art. 1228 C. civil);

9^o Ea este o cauză de suspendare a prescripției, căci prescripția nu curge între soți - art. 1881 C. civil ;

10^o Ea face să se nască obligația alimentară ;

11^o Ea dă loc la oarecare obligații și drepturi între soți, la incapacitatea femeii măritate, etc.

12^o Ea conferă părintelui puterea părintească asupra copiilor lui minori, dreptul de a consimți la căsătoria și emanciparea lor, etc. ;

13^o Ea conferă părintelui administrația și folosința legală a averii personale a copiilor lui minori (art. 338 urm., 343);

14^o Ea dă loc la deschiderea tutelei legale în favoarea părintelui rămas în viață, în caz de moartea unuia din ei (art. 344 urm. C. civil);

15^o Ea conferă copiilor minori *legitimi și legitimați* nu însă și celor naturali și adoptați), precum și femeii văduve, dreptul la o parte din pensia bărbatului, dacă acest din urmă a fost funcționar public (art. 15 și urm. L. din 18 Aprilie 1925, aceeaș dispoziții se găsea și în L. din 27 Martie 1909 la art. 6 ¹⁾), văduva păstrându-și partea de pensie cuvenită ei până la moarte sau până la remăritare (art. 22 din L. generală de pensiuni din 27 Martie 1925, aceeaș dispoziție se găsea și în art. 13 L. pensiunilor din 1909).

312. Căsătoria morganatică.— La noi, ca și în Franța, efectele căsătoriei sunt totdeauna aceleași, întrucât noi nu cunoaștem și n'am cunoscut niciodată căsătoria morganatică sau de mâna stângă *Ehe zur linken Hand*, astfel numită, pentru că femeia fiind inferioară în rang bărbatului, aceasta îi dădea mâna stângă în ceremonia nupțială, în loc a-i da mâna dreaptă, și care nu conferea nici fe-

¹⁾ Art. 14 din legea pensiunilor din 1909 dispunea, în adevăr, că numai copiii legitimi sau legitimați au dreptul la pensie. Aceasta este încă o nedreptate ce se face copiilor naturali recunoscuți, căci ei ar trebui să aibă drept la o parte din pensia mamei lor, atunci când aceasta din urmă a fost funcționar publică. Aceeaș dispozițiune injustă a fost menținută de noua lege de pensiuni, art. 22. Vezi *infra*, No. 428.

meei, nici copiilor drepturile pe care le conferea o adevărată căsătorie (*Ehe zur rechten Hand*¹⁾).

313. Momentul când încep efectele căsătoriei. — Astăzi, efectele civile ale căsătoriei încep din ziua celebrării ei. Nu tot astfel era altă dată, căci regimul matrimonial, în privința bunurilor soților își producea efectele sale numai din momentul intrării în patul nupțial. Iată, în adevăr, cum se exprimă un vechiu proverb german:

„*Ist das Bett beschritten, ist das Recht erstritten*“. (înrată în pat, dreptul este dobândit²⁾).

Un alt proverb zice, de asemenea:

„*Ist die Decke über den Kopf, so sind die Eheleute gleich-reich*“. (Plapăma este deasupra capului, atunci soții sunt bogați³⁾).

Tot în acest sens, Cutuma din Chartres (art. 52) zicea:

„Femme gagne son douaire à mettre son pied au lit“⁴⁾.

În fine, Loysel reproduce următorul proverb:

„On disoit jadis: au coucher gagne la femme son douaire; maintenant, des lors de la benediction nuptiale“⁵⁾).

314. Obligațiile ce izvorăsc din căsătorie. — În capit. V al titlului 5, legea se ocupă de obligația a-și crește și educa copiii (art. 185, 186 C. civil), precum și de obligația alimentară care există nu numai între părinți și copii (art. 187-193 C. civil), dar și între alte persoane (art. 314, 831 C. civil).

315. Obligația de creștere și de educare a copiilor. — Căsătoria sau, mai bine zis, faptul procreațiunii impune

¹⁾ Vezi asupra acestei căsătorii, Gerber, *System des deutschen Privatrechts*. § 224, p. 618, text și nota 9 (ed. a 14-a). Vezi și tom. VIII, partea I-a, al Coment. noastre, nota 5 dela p. 496 urm. (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 318, No. 27. Căsătoria era considerată ca fiind consumată atunci când plapoma acoperea pe ambii soți. Rudele și prietenii așteptau prezenturile lor în patul noilor însoțiți sau le aduceau a doua zi după nuntă. Dimineața se serveau soților bicate pe care ei le mâncău împreună. De obicei, era o găină friptă, care se numea găina nunței sau găina amorului. Vezi Michelet, *Origines du droit français*, p. 45.

³⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 319, No. 23.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 318.

⁵⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 173, No. 140.

părinților obligația de a-și crește și educa copiii până la majoritate sau emancipare, adică a le desvolta facultățile lor fizice, morale și intelectuale. Educațiunea este pâinea sufletului a zis Troplong ¹⁾).

O veche maximă germană zice în acest sens:

„Der Vater muss die Kinder ziehen bis sie sich selbst erkennen“.
(Tatăl trebuie să-și crească copiii până când ei se pot susține înșiși ²⁾).

316. Creșterea copiilor naturali. — Dreptul natural impune părinților obligația de a-și crește și educa nu numai copiii legitimi, dar și cei naturali, însă această obligație n'are în dreptul nostru nicio sancțiune.

Codul Calimach era în această privință cu mult superior codului actual ³⁾).

317. Inzestrarea copiilor. — Pe lângă datoria de creștere și de educație, legea mai impune părinților obligația de a-și înzestra copiii, însă această obligație este pur *morală*, căci după art. 186 din codul civil nu conferă copilului nici o acțiune pentru a cere dela părinți o parte din averea lor, spre a se căsători sau a-și crea vreun stabiliment ⁴⁾). Dreptul actual consacră deci în termeni expresi maxima vechiului drept francez:

„Ne dote qui ne veut“ ⁵⁾).

318. Codul Caragea. — După codul Caragea, care reproduce în această privință, dispozițiile anterioare ale codului Ipsilant. consacrate printr'un vechiu obicei al pă-mântului, frații erau datori să-și înzestreze surorile, și aceasta pentru că fetele nu moșteneau pe părinți în concurență cu frații lor ⁶⁾).

¹⁾ Vezi asupra acestei obligații a părinților, tom. I al Coment. noastre, (ed. II) p. 689 urm. — S'a decis că, deși legea civilă nu creează nici o obligație legală pentru soț cu privire la întreținerea și educarea copiilor ce soția sa ar avea dintr'o căsătorie anterioară, totuși el este supus acestei îndatoriri printr'o obligație naturală, mai ales că și legalmente bărbatul fiind dator să dea sprijin și ajutor soției sale, asemenea ajutor să întinde în mod firesc și asupra copiilor soției născuți din altă căsătorie. C. București, *Dreptul* din 1911, No. 73, p. 580, 581.

²⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 356.

³⁾ Vezi art. 223-227 din acest cod (166-171 C. austriac); art. 1708, 1709 C. german; art. 186 din codul italian, etc. Vezi tom. I al Coment. noastre, nota 5 dela p. 695, 696 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 339, în notă.

⁵⁾ Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 36.

⁶⁾ Vezi tom. II al acestei lucrări. No. 106, p. 84.

S'a decis că, sub codul Caragea fetele neavând un drept de succesiune alături de băieți, în averea părintească, ei numai un drept de creanță în contra fraților spre a fi înzestrate, dacă nu erau înzestrate de părinții lor, nu pot cere prin justiție împărțeala acestei averi, dacă, bine înțeles, succesiunea s'a deschis sub codul Caragea ¹⁾.

319. Codul Calimach. — Art. 1013 din codul Calimach (inexistent în codul austriac), dispune, în această privință, „că fiicele cele înzestrate de către părinți nu pot cere raportul (sinisfora), dar nici sunt silite să pue la mijloc zestrele lor“; de unde s'a tras concluzia că fetele moșteneau, sub acest cod, deopotrivă cu băieții, numai atunci când erau neînzestrate, ele fiind excluse dela succesiunea părinților de câte ori fusese înzestrate ²⁾.

Legiuitorul se mai ocupă, în treacăt, în acest capitol despre datoria alimentară, deși locul ei nu este aici.

320. Datoria alimentară. — Datoria alimentară își are origina sa în dreptul natural și legea romană era atât de aspră, încât părinții care nu dădeau alimente copiilor lor erau considerați ca ucigași:

„*Necare videtur, non tantum is qui partum perfocat, sed et is qui obijcit et qui alimonia denegat...*“ (Părinții cauzează moartea copiilor, nu numai înădușindu-i în sinul lor, dar încă părăsindu-i după naștere, și refuzându-le alimente). (L. 4. Dig., *De agnoscendis et alendis liberis*, 25. 3).

321. Perderea puterii părintești. — După art. 233 din codul Calimach (177 C. austriac), părinții care nici decum nu se îngrijeau pentru hrana și buna creștere a copiilor, pierdeau puterea părintească.

Tot astfel o pierdeau, după pravila lui Matei Basarab, și părinții care trimeteau pe copiii lor bolnavi la spital, deși, uneori acolo ei puteau fi mai bine căutați decât acasă.

„Cela ce-și va trimete pre fiul său cel bolnav la casa unde zac calicii și oamenii bolnavi, acela își va pierde puterea cea părintească, carea au asupra fiilor; acela fiu de s'ar prileji să ucigă pre tată-său, acela atunci nu s'ar certa ca cela ce-și ucide

¹⁾ Cas. S-a I-a, *Dreptul* din 1916, No. 11. p. 88.

²⁾ Vezi tom. III, partea II-a al Coment. noastre, p. 142, *ad notam* (ed. a II-a. O dispoziție identică există și în codul Ipsilant (capit. p. moșteniri art. 1).

pre tată-său, ci s'ar certa ca un ucigător ce face ucidere grabnică". (Pravila lui Matei Basarab, glava 244, zac. 1. 5 ¹⁾).

Iată cum se exprimă în această privință un autor:

„Gravi pænæ subjiciendi sunt (parentes), si iis in locis (filios) exponant, ubi vix spes sit, futurum, ut ab aliis alendi suscipiantur; cum necare dicantur, qui propriam prolem ita contemnunt: unde et statutum, ut patria potestate priventur parentes“. (Trebuie să fie supuși unei pedepse aspre acei părinți care-și abandonează copiii în așa locuri, unde aceștia pot să aibă o slabă speranță de a fi hrăniți de alții. Asemenea și părinții, care nesocotesc până la acest punct proprii lor copii, trebuie să fie considerați ca ucigași; de aceea se și decide că trebuie să piarda puterea părintească ²⁾).

322. Lacună în dreptul actual. — În dreptul actual soluția legilor noastre anterioare nu mai poate fi admisă, decăderile de drepturi fiind de strictă interpretare.

Astăzi, părintele nu pierde puterea părintească decât în cazul cu totul excepțional când el a atentat la bunel moravuri ale copilului său (art. 268 § ultim C. penal); și încă și în asemenea caz, printr'o inadvertență inexplicabilă a legiuitorului nostru, asemenea părinte păstrează administrația legală și uzufructul legal; căci după textul menționat el nu prevede decât drepturile ce legea îi conferă *asupra persoanei copilului*, nu însă și asupra bunurilor lui, după cum prevede anume art. 335 din codul penal francez ³⁾. Cât pentru copiii, care nu ajutau pe părinții lor la caz de nevoie, ei puteau altă dată fi desmoșteniți de către acești din urmă (Cod. Andr. Donici, Capit. 36, § 10, art. 978 lit. i C. Calimach, etc.), soluție care nu mai este admisă astăzi.

323. Ce cuprinde expresia alimente. — Expresia „alimente“ cuprinde: hrana, locuința, îmbrăcămintea, încălzitul, cheltuelile de boală (*valetudinis impendia* ⁴⁾ într'u-

¹⁾ Tot astfel se exprimă și Vasile Lupu: „Cela ce-și va trimete pe fiul său cel bolnav la spital, același piarde puterea cea părintească ce are asupra fiilor... Așa într'acest chip să pată și fiul cela ce va trimete pre tatăl său în spital“. În pravila lui Matei Basarab (*loco cit.*), se zice: „Așa într'acesta chip să pată și fiul cela ce va trim te pre tată-său în casa de mișăi bolnavi“.

²⁾ Citație imprumutată dela Mattei, *I paragrafi del codice civile austriaco avvicinati dalle leggi romane, francesi et sarde*, I, § 177, p. 533.

³⁾ Vezi *infra*, No. 474 și 479.

⁴⁾ Cpr. Trib. Nancy, Boulogne-sur-Mer și Paris, Sirey, 1903. 2. 52; D. P. 1909. 5. 17 și Cr. judiciar din 1915, No. 68, p. 562 (cu Observ. noastră). Vezi și Trib. Teleorman, Cr. judiciar din 1916, No. 25, p. 207.

cuvânt: tot ce trebuieşte existenţei omului după poziţia sa socială ¹⁾).

„*Legatis alimentis, cibaria et vestibus et habitatio debetur, quia sine his ali corpus non potest...*“ (Legatul de alimente cuprinde hrana, îmbrăcămintea şi locuinţa, pentru că toate aceste sunt necesare la întreţinerea corpului). L 6, Dig., *De alimentis vel cibariis legatis*, 34. 1²⁾)

„*Verbo victus continetur, quae esui, potuique cultuique corporis quaequae ad vivendum homini necessaria sunt. Vestem quoque victus habere vicem Labeo ai.— Et coetera, quibus tuendi, curandive corporis nostri gratia utimur, ea appellatione significantur*“ (L. 43 Dig. *De verborum significatione*, 50, 16) (Prin cuvântul alimente se înţelege mâncarea, băutura, întreţinerea corpului şi tot ce este necesar vieţii. Acelaşi sens are, după Labeon, şi cuvântul vestis. Sunt, de asemenea, cuprinse în expresia alimente toate celelalte lucruri necesare întreţinerii şi conservării sănătăţii).

324 Colaterali. — Datoria alimentară există între ascendenţi şi descendenţi în infinit, dar niciodată între colaterali (art. 187 C. civil) ³⁾).

325. Copii naturali. — Doctrina şi jurisprudenţa franceză sunt unanime spre a recunoaşte existenţa datoriei alimentare între părinţi şi copiii lor naturali, soluţie formal admisă de C. Cal. prin art. 223—227 (166—171 austriac⁴⁾).

Iată cum se exprimă în această privinţă Loysel:

„*Quelques coutumes disent qu'un bâtard, depuis qu'il est né, est entendu hors de pain (émancipé); mais l'on juge que, qui fait l'enfant, le doit nourrir*“ ⁵⁾).

La noi, numai mama poate să aibă această obligaţie, fiindcă legea noastră nu vorbeşte nicăiri de tatăl natural:

„*Ergo et matrem cogemus, praesertim vulgo quae sitos, liberos, alere: nec non ipsos eam. — Item divus Pius significat, quasi avus quoque maternus alere compellatur*“ (Mama naturală este obligată a da alimente copiilor ei naturali şi aceştia sunt obligaţi a alimenta pe mama lor. — Împăratul Antonin pare a decide că şi bunul de pe mamă trebuie să dea alimente nepotului său“ (L. 5 §§ 4 şi 5 Dig., *De agnoscendis et alendis liberis*, 25. 3).

¹⁾ Cpr. C. Caen, *Dreptul* din 1916. No, 24. p. 192.

²⁾ Cpr. Art. 813 C. Calimach (672 C. austriac). Vezi şi tom. IV al acestei lucrări, No. 82.

³⁾ Cpr. Art. 1601 C. german. — *Contră* (în privinţa fraţilor şi surorilor): Art. 141 C. italian; Art. 328 C. civil elveţian din 1907; art. 172 C. civil portughez din 1867, etc.

⁴⁾ Cpr. Art. 135 şi 175 C. portughez, art. 1708 C. german, etc.

⁵⁾ *Op. cit.* I, p. 91, No. 59.

După un rescript a aceluiași împărat, și tatăl natural trebuia să dea alimente fiicei sale, de câteori paternitatea era dovedită în justiție:

Item rescripsit, ut filiam suam pater exhibeat, si constiterit apud iudicium, juste eam procreatam“. (L. 5 § 6, Dig., eod. tit).

326. — Cuscii sau aliații.—Datoria alimentară mai există între cuscii sau aliați cu titlu de ascendenți și descendenți (ginere și nuroră, socru și soacră) (art.188 C.civil). Nu intră însă în această denumire tatăl vitrig (*vitricus*), mama vitrică (*noverca*) nici fiastrea (*privigna*), adică fata ce femeia mea actuală ar fi avut dintr'o căsătorie anterioară.

Datoria alimentară între cuscii este mărginită la spița întâi, și nu se întinde în infinit.

Obligația dintre ginere, nuroră, socru și soacră încetează prin căsătoria soacrei de al doilea, și chiar prin aceea a nurorei, motivele fiind aceleași și într'un caz și în altul:

„Ubi eadem ratio, ibi idem jus“.

sau:

„Ubi eadem est ratio legis, ibi eadem est ejus dispositio“ (Unde există același motiv al legii, se aplică aceeași dispoziție ¹⁾).

Ea nu încetează însă prin a doua căsătorie a socrului, nici prin aceea a mamei, care, cu toate că s'a căsătorit, poate cere alimente dela copiii născuți din a doua căsătorie:

„Pœnalia non sunt extendenda“. (Dispozițiile penale nu pot fi întinse dela un caz la altul ²⁾).

Desfacerea căsătoriei contractată de al doilea de către soacră sau nuroră, nu face să renască pentru ele dreptul la alimente, care a fost pierdut prin această căsătorie pentru totdeauna.

327 bis — Obligație alimentară dintre cuscii sau aliații din spița întâi mai încetează atunci când atât soțul care producea cuscii cât și copiii născuți din căsătorie au încetat din viață; căci deși, în asemenea caz, cuscii nu este cu totul stinsă, și constituie după lege o împiedicare

¹⁾ Vezi *supra*, p. 45, No. 25.

²⁾ Vezi *supra* p. 20 45, și No. 23.

la căsătorie, totuși în urma morței acestor persoane, legătura devine mult mai slabă ¹⁾).

Aici se aplică deci maxima reprodusă de Loysel, de care au vorbit *supră*, p. 222:

„Morte ma fille, mort mon gendre“ ²⁾

Aceeași soluție este, după părerea noastră, aplicabilă atunci când căsătoria a fost desfăcută prin divorț.

Dacă bărbatul, care producea cuseria s'a săvârșit din viață fără a lăsa copii, femeia care ar fi rămas însărcinată, ar putea cere alimente dela socrul și soacra sa, copilul conceput fiind presupus existent de câteori este vorba de interesele lui art. 654 și 808 C. civil).

„Infans conceptus pro nato habetur, quotiens de ejus commodis agitur“ (Copilul conceput se consideră ca născut de câteori este vorba de interesele lui ³⁾).

328. Datoria alimentară dintre soți.—Datoria alimentară mai există între soți, căci ei își datoresc unul altuia sprijin și ajutor (art. 194, 196 C. civil), după putință, la toate întâmplările, adăogă art. 63 din codul Calimach.

Astfel, femeia poate dobândi o pensiuie alimentară dela bărbat, de câteori el refuză de a o primi, sau o maltratează, sau întreține o concubină în casa conjugală, etc. ⁴⁾).

329. Datoria alimentară dintre adoptat și adoptător.—Încât privește datoria alimentară dintre adoptator și adoptat (art. 314 C. civ.), vezi tom. I, p. 708 urm. și tom. II, p. 402, 403 (ed. a 2-a), iar încât privește datoria alimentară dintre donator și donatar (art. 831 C. civ.). Vezi tom. I, p. 709 urm. și tom. IV, partea 1-a, p. 450, 451 (ed. a 2-a).

330. Caracterele datoriei alimentare.—Datoria ali-

¹⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 590. — După art. 188 din codul civil, zice Curtea de casație, ginerii și nurorile sunt în totul asimilați cu copiii în ceea ce privește obligația de a procura Socri or alimente, atunci când aceștia sunt în lipsă, și această obligație nu încetează pentru gineri și nurori decât în cele două cazuri prevăzute de suscitatul text, adică, atunci când soacra se căsătorește a doua oară și când acela dintre soți care producea cuseria și copiii născuți din căsătoria sa cu celălalt soț au murit; afară de aceste două cazuri nu este nicio distincție de făcut relativ ea pensia alimentară între copii și gineri sau nurori, Cas. S-a I-a, Bult. 1912, p. 2139.

²⁾ Vezi *supră*, p. 222, No. 29'.

³⁾ Vezi *supră* p. 133, 144 și *înfră*, No. 311.

⁴⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 707, 730, 734; tom. II, p. 131, etc. Vezi și *înfră*, p. 314 bis, No. 402. Femeia măritată n'are drept la alimente dacă fără cauză binecuvantată nu voegte a locui cu bărbatul ei. De asemenea când femeia se dedă la o viață imorală, C. Paris, Pand. chron. III, part. II, p. 172: Cr. jud. No. din 1923.

mentară este reciprocă și variabilă, iar hotărârile privitoare la alimente sunt provizorii și nesusceptibile de a dobândi autoritatea lucrului judecat ¹⁾).

Obligația alimentară nu este solidară, pentru că solidaritatea trebuie să rezulte fie din lege, fie din convenția părților (art. 1041 C. civil).

De asemenea, ea nu poate fi indivizibilă, pentru că are de obiect niște lucruri cu totul divizibile, adică bani sau alimente în natură.

Cu toate acestea, chestiunea este controversată, și unii admit și solidaritatea și indivizibilitatea, iar alții admit numai solidaritatea, sau numai indivizibilitatea, pentru că și viața ar fi indivizibilă :

„*Nemo pro parte vivere potest*“ . (Nimene nu poate să trăiască numai în parte).

331. Nerenunțare la alimente. — Obligația alimentară fiind impusă de legiuitor pentru motive de umanitate, este de ordine publică și, ca atare, persoanele care au drept la alimente, *jure sanguinis*, nu pot de mai 'nainte să renunțe la ele (art. 5 C. civil), omul neavând dreptul de a renunța la viață ²⁾).

„*De alimentis praeteritis, si quaestio defertur, transigi potest; de futuris autem sine praetore seu preside interposita transactio, nulla actoritate juris censetur*“ . (Dacă se ridică o chestie relativă la alimentele datorite, se poate tranzige; o tranzacție făcută în privința alimentelor viitoare trebuie, spre a fi validă, să fie autorizată de pretor sau de prezidentul provinciei). (L. 8. Cod. *De transactionibus*, 2. 4).

„Nu se poate renunța la alimente pentru viitor“, zice art. 1614 din codul German ³⁾).

Se poate însă renunța la alimentele constituite cu titlu oneros, precum și asupra veniturilor pensiei alimentare a-junse la scadență ele nefiind necesare la viața creditorului, pentru că el a trăit fără a le primi ⁴⁾ .

¹⁾ Vezi tom. I, p. 713, nota 1; tom. V, p. 306, nota 1; tom. VII, p. 491, text și nota 4; tom. VIII, partea I-a, p. 518, 549, 643 (ed. 2-a, etc.

²⁾ „*Für die Zukunft kann auf den Unterhalt nicht verzichtet werden*“

³⁾ Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 471, în fine.

⁴⁾ Vezi tom. IV al acestei lucrări No. 471.

332. Stângerea oblig. alimentare. — Obligația alimentară se stinge prin moartea creditorului:

„*Constat enim alimenta cum vita finiri*“ (Obligația alimentară se sfârșește odată cu viața creditorului). (L. 8 § 10, *in fine*, Dig., *De transactionibus*, 2. 15).

Numai ratele din trecut neplătite celui în drept, în timpul vieții sale, constituind pentru el și pentru ai săi un drept câștigat, pot fi cerute de moștenitorii lui¹⁾.

333. Ordinea în care alimentele sunt datorite. — Nici codul francez nici al nostru nu ne arată ordinea în care diferitele persoane, obligate a da alimente, sunt ținute a-și plăti datoria lor; ceea ce face chestiunea să fie controversată²⁾.

Între persoanele obligate a da alimente, zice Curtea noastră de Casație, instanța de fond poate să oblige pe socru a servi o pensiune alimentară nurorei sale, atunci când constată că soțul ei n'are mijloace suficiente, și această apreciere suverană scapă de sub controlul Curței de casație³⁾.

334. În ce consistă alimentele. — În regulă generală, alimentele consistă într-o sumă de bani⁴⁾, pe care debitorul o plătește în mod periodic creditorului, judecătorii având facultatea de a determina, după împrejurări, în lipsa unei convenții a părților, momentul când pensiunea trebuie să fie plătită.

Această regulă suferă însă excepțiile statornicite de art. 192 și 193 C. civil⁵⁾, care, ca toate excepțiile, sunt de strictă interpretare:

¹⁾ Cpr. Planiol, 1886. Vezi tom. I el Coment. noastre, p. 717, 718 (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi asupra acestei controverse, tom. I menționat, p. 721 urm., Cpr. Planiol, I, 673; Baudry et Fourcade, *Persones*, III, 2043 urm., etc.

³⁾ Cas. S-a 1-a *Dreptul*, din 1916, No. 1, p. 4 (cu nota D-lui Cesar Parteni). Vezi, în aceeași afacere, Trib. Ilfov și C. București, *Dreptul* din 1915, No. 77, p. 613 și *Justiția* din 1915, No. 3. p. 83 și 84.

⁴⁾ Cpr. art. 1612 din codul german, care dispune că alimentele se prestează prin plata unei rente în bani (*Geldrente*).

⁵⁾ Curtea de casație a decis (25 Ianuar 1916), că dispozițiile art. 192 din Codul civil au a se aplica atunci când o persoană, în executarea obligației legale de întreținere, este datorare a plăti o pensiune alimentară periodică și justifică că nu mai poate plăti acea pensiune, în care caz tribunalul poate ordona ca debitorul să primească în locuința sa, să alimenteze și să întrețină pe acela cărui a îi datorește alimente, iar nu și atunci când obligația alimentară a fost plătită odată pentru totdeauna prin cedarea unui lucru sau unui drept de folosință, caz în care el nu mai poate invoca desființarea convenției. *Cr. judiciar* din 1916, No. 40, p. 328 (rezumate).

„*Exceptiones sunt strictissimae interpretationis*“. (Excepțiile sunt de cea mai strictă interpretare¹⁾).

335. Datoriile respective dintre soți.—Capit. VI din titlul V se ocupă de datoriile respective ale soților.

336. Oblig. de credință, sprijin și ajutor.—Soții își datoresc unul altuia credință, sprijin și ajutor, zice art. 194 C. civil.

Iată ce găsim, în această privință, în legile lui Manù.

„Qu'une fidélité mutuelle se maintienne jusqu'à la mort tel est, en somme, le principal devoir de la femme et du mari. C'est pourquoi un homme et une femme, unis par le mariage, doivent bien se garder d'être jamais désunis, et de se manquer de foi l'un à l'autre, etc.“. (Cartea IX, §§ 101, 102).

337. Violarea credinței conjugale prin adulterul unui din soți.—Violarea credinței conjugale constituie delictul de adulter care, pe lângă că este o cauză de despărțenie (art. 211 C. civil), apoi mai are și o sancțiune penală (art. 269 C. penal), soții fiind în această privință egali înaintea legii²⁾.

¹⁾ Vezi *supra*, p. 97 precum și *infra*, No. 774 42, 43. etc.

²⁾ La Egiptieni, femeia adulteră avea nasul tăiat, iar complicele ei era pedepsit cu o sută de lovituri de băț. Vezi Eschbach, *Introduction générale à l'étude du droit*, 224, p. 464 (ed. din 1856). La alte popoare din antichitate, acei culpabili de adulter aveau ochii scoși, aiurea femeia adulteră era înecată, sau îngropată pe jumătate și lapidată. Vezi Bedel, *Nouveau Tr. de l'adultère*, 49, p. 77 (ed. din 1826).

După legile lui Manù (cartea IX, § 237), aceluia care spurcase patul stăpânului său spiritual i se întipărea pe frunte semnul părților naturale ale femeii. Mai este de observat că, după același legislator, faptul de a se îngriji, de aproape de o femeie măritată, de a-i trimite flori sau parfumuri, de a pune mâna pe hainele ei, de a ședea cu ea pe același pat, etc., era considerat ca rezultatul unor relații adultere.

Tot astfel era considerat și faptul de a atinge în mod necuviincios sânul sau alte părți ale trupului ei, sau de a se lăsa a fi atins de ea într'același mod etc. (Cartea VIII, § 357, 358).

Iată și alte pedepse barbare a acestui delict, pe care unele legiuri străine astăzi nici nu-l mai pedepsesc:

„Chez les Germains (Tacit, *Germania*, capit. 19), le mari ayant tondue la femme et mise toute nue, l'expulse de la maison en présence des parents, puis il la chasse à coups de fouets par le bourg.

„Chez les Saxons, la femme adultère devait s'étrangler elle même, puis on brûlait le corps, et le complice était pendu au-dessus du bûcher.

„Chez les Anglo-Saxons, si quelque femme ou fille est trouvée en deshonnété, que ses vêtements lui soient coupés autour, à la hauteur de la ceinture, et qu'elle soit fouettée et chassée au milieu des risées du peuple (coutume encore existante en Angleterre).

„Si la veuve d'un paysan est convaincue d'adultère, elle est obligée de monter sur un béliet noir, tenant la queue en guise de bride, et de réciter certaines formules populaires...

„En Suisse, dans le canton de Soleure, la femme adultère doit déguerpir,

S'a decis însă, cu drept cuvânt, că, în delictul de adulter, intenția culpabilă este, ca în toate delictete, un element esențial. Astfel, instanța de fond pronunță o hotărâre nemotivată și cu vădit exces de putere, atunci când fără nicio motivare, respinge ca inutilă cererea prin care acel inculpat de adulter voește a stabili cu martori că femeea cu care a avut relații i-a spus că este despărțită de soțul ei și că a avut relații și cu alți bărbați, astfel că el n'a fost în măsură să știe dacă această femeie era sau nu măritată ¹⁾.

Acțiunea publică pentru adulter aparține numai soțului inocent (art. 270 C. penal ²⁾).

Iată cum se exprimă în această privință, Loysel:

„L'on ne peut accuser une femme d'adultère, si non mari ne s'en plaint, ou qu'il en soit le maquereau“ ³⁾.

Trib. Brăila a decis că, decâteori o femeie măritată întreține relații ilicite cu un alt bărbat, cu știrea și consimțământul soțului ei, care soț, după vechile noastre pravile, se numia *coduș* și *hotru muerei sale* (*crimen lenocinii*). acesta nu mai este primit a denunța adulterul ei ⁴⁾.

„De se va dovedi că bărbatul ce aduce pâră de precurvie asupra nevastei sale, i-a fost mijlocitor, nevasta să fie apărută“, zice Codul Caragea (art. 3, partea V, capit. (10).

sans emporter rien autre qu'une quenouille et quatre pfenis, (Droit de Soleure, an 1506).

„Que l'adultère et le complice soient publiquement fustigés dexant le juge et ensuite brûlés.

„Le roi de Portugal, Henri établit la même peine pour la même crime.

„Pierre III d'Aragon permet au mari de tenir sa femme adultère en charte privée, au pain et à l'eau.

En 1314, les deux amants des deux belles-filles de Philippe IV furent écorchés vifs en présence du peuple, (tainduli-se mădularile) (*et virilia amputata*), puis pendus etc. Vezi Michelet, *Origines du droit français*, p. 388 urm.

¹⁾ Cas. II, No. 1777, din 16 Decembrie 1919. *Trib. juridică* din 1920, No. 8, 9, p. 37 (cu observ. noastră).

²⁾ Cpr. L. 26, Pr., Dig., *Ad legem Iuliam de adulteriis*, 48. 5.

Odată însă plângerea depusă, ministerul public își păstrează independența sa, el putând face apel, recurs, etc., concursul activ al soțului ofensat nefiind cerut decât înainte de a se angaja instanța. Garraud, *Tr. th. et pratique de droit penal fr.*, V, 1888, p. 161 urm. ed. a 2-a). Apelul soțului ofensat este relativ numai la despăgubirile civile, care pot fi cerute dela complice (daune morale). Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 390, text și nota 1. — *Contră*: Bedel, *Tr. de l'adultère*, 65, p. 106 (ed. din 1826).

³⁾ Loysel, *op. cit.*, II, p. 173, No. 805.

⁴⁾ Vezi *Dreptul* din 1882, No. 16, p. 164.

„Cum mulier viri lenocinio adulterata fuerit, nihil ex dote retinetur... Si tamen ex mente legis sument quis, ut nec accusare possit, qui lenocinium uxori praeberit, audiendus est“. (Dacă femeea s'a făcut culpabilă de adulter, cu înlesnirea bărbatului, acesta nu dobândește nimic din dota ei... Mai mult încă s'ar putea zice, cu drept cuvânt, că după spiritul legii, bărbatul care și-a corupt femeea nu poate s'o acuze de adulter). (L. 47, Dig., *Soluto matrimonio*, 24, 3¹⁾).

Faptul bărbatului de a înlesni coruperea femeii sale era pedepsit după legea 29, pr. Dig. *Ad legem Iuliam de adulteriis* 48. 5.

Această lege așa de severă contra bărbaților complezanți este opera împăratului August²⁾, adică tocmai a aceluia care, după cum ne atestă Suetoniu în istoria celor doisprezece Cesari, toleră ca soția sa *Livia* să-i înlesnească adulterul și să-și caute ea însăși rivalele sale³⁾.

Bărbații care trag foloase din necinstea femeilor lor au existat în toate timpurile. Iată, în adevăr, ce găsim în Juvenal (satira VI, *Mulieres*):

Optima sed quarè Caesennia, testo marito?
is quingenta dedit: tanti vocat ille pudicam.

„Pentru ce oare soțul Cezeniei nu încetează de a-i lăuda virtuțile? El a primit un milion de sesterți. Acesta este prețul pentru care el o acclară cinstită“⁴⁾).

Deși, în dreptul nostru anterior, femeea putea să opue, ca o fine de neprimire a acțiunii bărbatului, imoralitatea acestui din urmă și deși unii cred că aceasta excepție ar exista și în dreptul actual, atât în baza legilor romane citate cât și în baza maximei:

„Volenti non fit injuria“⁵⁾.

¹⁾ Vezi și L. 28, Cod, *Ad legem Iuliam de adulteriis*, 9, 9. Vezi însă L. 2 § 5, Dig. *Ad legem Iuliam de adulteriis*, 48, 5, unde se zice: „*Lenocinium igitur mariti ipsum onerat, non mulierem excusat*. (Înlesnirea corupțiunii femeii de către bărbat face situația acesteid în urmă mai grea, iar nu scuzează femeea).

²⁾ „*Haec lex lata est a divo Augusto*“. L. I, Dig. tit. cit.

³⁾ Vezi Bedel *Nouveau traité de l'adultère*, p. 35, nota 1 (ed. din 1826).

⁴⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre p. 141, nota 3.

⁵⁾ Vezi tom. III al lucrării de față, No. 96. Această maximă este extrasă din L. 9 § 1, Dig., *De aqua et aquae pluviae arcendae*, 29, unde se zice: „*Nullum enim potest videri accipere injuriam qui voluit*.“ (Nu se face niciun rău aceluia care a consimțit).

totuși această soluție nu mai este cauză admisibilă astăzi, imoralitatea hărbatului neputând fi o cauză de impunitate pentru femei ¹⁾).

Tot astfel, adulterul comis de unul din soți nu-l împiedică de a urmări adulterul celuilalt căci cuvintele „soț inocent“, ce se văd în art. 270 C. penal, constituie o simplă antiteză pentru a se distinge soțul ofensat sau nevinovat de soțul culpabil ²⁾). Adulterul unuia din soți nu poate în adevăr, fi compensat cu adulterul celuilalt ³⁾).

Soluția contrară era însă admisă în dreptul nostru anterior (pravila lui Matei Basarab, codul penal din 1850, ect.) și în dreptul roman:

„*Per iniquum erim videtur esse ut pudicitiam vir ab uxore exigat, quam ipse non exhibeat*“ (Este nedrept ca bărbatul să ceară dela femeia lui o pudicitate pe care n-o observă el însuși). L. 13 § 5, *in medio*. Dig., *Ad legem Iuliam de adulteriis*, 47. 5.

Acțiunea pentru adulter fiind în mâna soțului ofensat art. 270 C. penal), s'a decis de mai multe ori că soțul urmăritor este în drept a stinge acțiunea publică chiar în urmă desfacerei căsătoriei ⁴⁾), însă această soluție ni s'a părut inadmisibilă ⁵⁾).

¹⁾ Vezi în acest sens Chauveau Adolphe et T. Hélie, *Théorie du code penal*, IV, 1647, p. 354 (ed. a 5-a); Blanche, *Études pratiques sur le code pénal*, V, 191, p. 251 (ed. a 2-a); Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, 1164, p. 382, 383 (ed. a 3-a); Garraud, *Tr. théorique et pratique du droit pénal français*, V, 1886, p. 157, text și nota 15; Répert. Sirey, v° *Adultère*, 153 urm. C. Bruxelles, Sirey, 75. 2. 256 și *Dreptul* din 1912, No. 68, p. 675. *Contra*., Bedel, *op. cit.*, 20, p. 34, 35 (ed. din 1826); Mangin, *Tr. de l'action publique et de l'action civile*, I, 135, p. 281 (ed. din 1841). Vezi tom. II al Coment. noastre, nota 3 dela p. 143, 144 (ed. a 2-a) și tom. V, p. 78, *ad notam*.

²⁾ Trib. Iași, *Dreptul* din 1883, No. 28, p. 231 (cu obser. noastră); Cas. rom. Bul. 1899. p. 82 și *Dreptul* din 1899, No. 14, p. 109. Cpr. Haus, *op. citl.*, II. 1163. p. 382. *Contra*: Cas. rom. Bult. S-a II, anul 1871, p. 208 și *Dreptul*, din 1872, No. 5, p. 1 (cu observ. critică a d-lui B. M. Missir); Trib. Dorohoi. *Dreptul* din 1896, No. 23, p. 208, etc.

³⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre p. 13, 49, nota 1 și p. 141, nota 3. ed. a 2-a). precum și tom. V, p. 77, *ad. notam*; tom. VII. p. 613 nota 2, etc.

⁴⁾ Chestiunea este controversată. Vezi autorii citați într'un sens și într'altul în tom. VII al Coment. noastre, p. 614, 615, *ad notam*. Cpr. Art. 358 §, 2 C. penal italian din 30 Iunie 1889, care decide că acțiunea publică este stinsă prin moartea soțului reclamant.

⁵⁾ Cas. rom. Bult. 1897, p. 108 și Bult. anul 1898, p. 1113; *Cr. Judiciar* din 1897 No. 9; *Dreptul* din 1897 No. 42 și din 1898, No. 79. C. București; *Dreptul* din 1905, No. 75, p. 616 și *Cr. Judiciar* din 1906 No. 64, p.... Vezi și Tom. V al Coment. noastre, p. 78, *ad. notam*. Vezi tom. VII al Coment. noastre, p. 614, *ad notam*.

Acțiunea publică pentru adulter nu se stinge prin moartea soțului reclamant.

„*Defuncto marito, adulterii rea mulier postulatur*“ (O femeie poate fi acuzată de adulter după moartea bărbatului) (L. 11 § 8 Dig., *Ad legem Iuliam de adulteriis* 48. 5).

Curtăea de casație din Roma a decis, de asemenea, că moartea femeii adultere nu stinge contra coautorului sau complicei acțiunea publică pusă în mișcare prin plângerea bărbatului ¹⁾.

338. Viața comună. — Femeea având domiciliul bărbatului (art. 93 C. civil), trebuie să locuiască împreună cu el și să-l urmeze acolo unde va crede de cuviință să-și stabilească domiciliul, chiar în străinătate. Bărbatul este dator s'o primească și s'o apere, procurându-i cele trebuitoare existenței, după starea și puterea sa (Art. 196 C. civil).

El trebuie s'o primească în domiciliul său, chiar dacă ar avea o purtare imorală, dacă ar exploata, de exemplu, o casă de toleranță ²⁾.

Dacă ea părăsește domiciliul conjugal, bărbatul poate cere divorțul, dar nu poate s'o aducă cu deasila (*manu militari*) în domiciliul conjugal ³⁾.

Dar dacă femeea este, în principiu, obligată a locui împreună cu bărbatul său, această regulă suferă excepție în cazurile următoare:

1^o. Când el n'are un domiciliu stabil și umblă vagabondând din loc în loc:

„*Mulier sequi debet maritum nisi vagabundus sit*“ (Femeea este datoră să urmeze pe bărbat, afară de cazul când el ar fi vagabond).

2^o. Când el își are domiciliul într'un loc nesănătos, care ar putea primejdui sănătatea soției sale;

¹⁾ Cas. Roma, Sirey, 1900. 4. 32. Cpr. Blanche, *op. cit.*, V. 183. *Contra*: Chauveau Adolphe et F. Hélie, *op. cit.*, IV 1626. p. 337 urm.; F. Hélie, Tr. l'instruction. criminelle, II, 771 p. 284, 285 (ed. a 2-a); Répert. Sirey v^o *Adultère* 241; Pand. fr., eod. v^o 150; Cas. fr. D. P. 72. 1. 207; Sirey 72. 2. 1. 346, etc.

²⁾ Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, III, § 441, p. 74, nota 5-a. — *Contra*: C. Paris, D. P. 58. 2. 27.

³⁾ Cu toate acestea, chestiunea este foarte controversată. Vezi diferite sisteme propuse în această privință și dezvoltate în tom. I la Coment. noastre p. 731 urm. (ed. 2-a); tom. V, p. 746, p. 486 *ad notam*; tom. VIII. partea I-a p. 451, *ad notam* ed. a 2-a), etc.

3^o. Când execută o profesie imorală;

4^o. Când întreține o pozadnică sau țiitoare în domiciliul conjugal ¹⁾).

5^o. Când n'are o locuință potrivită cu starea și poziția sa socială;

6^o. Când ar emigra, cu toate că emigrarea ar fi oprită de lege;

7^o. Când ar maltrata-o. făcându-i viața nesuferită;

8^o. Când n'ar avea un domiciliu al său propriu și independent, etc.

339. Hotărîrea locului înmormântării unei persoane. —

Tot din art. 196 C. civil mai rezultă că dreptul de a hotărî locul înmormântării unei persoane aparține în principiu afară de cazul când defunctul ar fi exprimat o voință contrară, soțului rămas în viață, iar nu moștenitorilor soțului decedat ²⁾).

340. Incapacitatea femeii măritate. — Art. 195 din Codul civil proclamă incapacitatea femeii măritate iar art. 950 din același cod enumără pe aceasta din urmă între incapabili. Incapacitatea femeii măritate nu-și are origina sa în legile române. Căci, în această legislație, sau femeia eră *in manu mariti*, și atunci ea se găsea într'o situație analogă cu aceea a copiilor care erau *in patria potestate*, sau că nu era *in manu*, și atunci avea capacitatea de a-și administra avutul ei. Senatusconsultul Velleian, lăsând pe orice femei măritată sau nemăritată liberă de a se obliga pentru ea însăși, o oprea însă de a se obliga pentru altul (*intercedere pro alio* ³⁾).

Această incapacitate își are origina sa în dreptul cutumier francez. Iată, în această privință, unele reguli reproduse de Loysel:

„Femmes sont en la puissance de leurs maris“.

„Le mari est bail (protecteur) de sa femme“.

„Ne peuvent contracter ni ester en jugement sans l'autorité d'iceux, mais bien disposer par testament“.

¹⁾ Cas. rom. Bult. 1900, p. 204.

²⁾ Vezi tom. I, p. 735, 737 și tom. X, p. 384, 385. Cpr. Judecăt. ocol. rural Odobești (Putna), *Cr. judiciar* din 1915, No. 26, p. 218, 219 cu observ. noastră.

³⁾ Vezi asupra acestui Senatusconsult celebru, a cărui dată este necertă, P. Gide, *Etude sur la condition privée de la femme*, p. 153 urm. (ed. Esmein).

Autoritatea bărbatului nu era însă despotică și absolută, căci tot Loysel adaogă:

Si le mari est refusant de les autoriser, elles seront autorisées par justice, et le jugement qui interviendra contre elles, exécute sur les biens de la communauté, icelle dissolue.

„Femme séparée de biens, autorisée par justice, peut contracter et disposer sur de ses biens, comme si elle n'était mariée¹⁾).

Minorul este incapabil pentrucă este presupus a nu avea experiența necesară spre a se cărmui el însuși, iar incapacitatea interzisului are de cauză starea intelectuală în care el se găsește.

Aceste motive nu se aplică incapacității femeii măritate, ea fiind incapabilă din cauza autorității bărbatului, care este capul asociațiunii conjugale. Incapacitatea femeii își are deci cauza ei în căsătorie. Dovada de acesta este că femea majoră, nemăritată sau văduvă, este capabilă ca și bărbatul²⁾).

Trib. Neamț, zice în această privință, că incapacitatea femeii măritate își are temeiul său juridic, pe de o parte, în puterea maritală și în interesul ce are femeia de a fi apărată contra propriei sale inexperiențe, iar pe de altă parte, în ocrotirea familiei, al cărui cap este bărbatul³⁾).

341. Critica legii. — Ori care ar fi motivul legii, am criticat însă soluția admisă de legiuitor și au cerut desființarea principiului care statornicește inferioritatea și incapacitatea femeii măritate⁴⁾ propunând ca să devie pe deplin capabilă la noi, așa cum este în alte țări precum sunt de exemplu: Germania, Elveția, Austria, Grecia, Anglîtera, Rusia și chiar imperiul Otoman⁵⁾, etc.

¹⁾ Vezi Loysel, *op. cit.*, I, p. 157 urm. No. 122 urm.

²⁾ Vezi *supră*, p. 131, No. 153.

³⁾ Vezi *Dreptul* din 1908, No. 60, pag. 495 (cu observ. noastră). Cpr. Oudot, *Du droit de famille* p. 70, 71 (ed. Demangeat).

⁴⁾ Vezi tom. I. al Coment, noastre, p. 737 urm. Un proiect de lege în acest sens a fost depus în sesiunea extraordinară a senatului din 1917. Vezi *supră*, p. 141 (4 bis).

⁵⁾ Vezi *supră* p. 131, No. 153 proiectul de lege depus de curând în Senat pentru desființarea incapacității femeii măritate. După toate toate probabilitățile însă acest proiect de lege ca mai toate cele din inițiativă parlamentară pe care nu și-le însușește guvernul nu va veni în desbaterea Camerilor ci va rămânea în cartoane. Să dea D-zeu să ne înșelăm. Mai vezi în privința legilor străine care admit capacitatea femeii măritate, tom. VIII, partea I-a, p. 158, nota 1; p. 510, nota 1; p. 532, nota 1 și p. 635, 636, *ad notam*, etc.

⁶⁾ Cpr. Trib. mohametan din Constanța, *Cr. judiciar* din 1905, No. 20, p. 158. Vezi tom. VIII, partea I-a, al Coment. noastre, p. 510 nota 1 și p. 635, nota 1, etc.

342. Dreptul de corecțiune al femeii în dreptul nostru anterior. — Printr'o reminiscență dureroasă a Novelelor lui Justinian (No. 117, capit 14, după vechile noastre prave (Vasile Lupu și Matei Basarab, bărbatul avea dreptul de corecțiune asupra femeii sale¹⁾ cu toate că un vechiu proverb indian se exprimă în termenii următori:

„Să nu lovești o femeie nici cu o floare, chiar dacă ar fi făcut sute de greșeli“²⁾

După art. 124 și urm. din codul Calimach, împrumutate dela codul lui Justinian, *Adlegem Juliam de adulteris*, 9, autentica *Sed hodie*, sub legea 30, femeia dovedită adulteră (precurvă) prin judecată, era închisă într'o mănăstire³⁾, unde numai bărbatul putea s'o vadă și să vorbească slobod cu ea, rămânând cernită în acea mănăstire toată viața și dacă bărbatul murise fără a o erta în timp de doi ani dela osândirea ei. Dacă femeia avea copii, averea ei se cuvenea bărbatului în uzufruct, iar dacă ea nu avea copii, bărbatul lua toată averea în deplină proprietate, etc.

Asemenea dispoziții, care necinstesc o legislație au existat altă dată și în Franța, unde vedem că în ajunul Revoluției la 1774, marele Mirabeau, care doarme somnul veșnic în cavoul dela Pantheon, pe a cărui frotispiciu se văd înscrise cuvintele „*Aux grands hommes la Patrie reconnaissante*“, a făcut ca tânăra sa soție să fie condamnată la reclusiune, el, ale cărui relații adultere cu frumoasa Sofia erau cunoscute de toată lumea⁴⁾.

343. Autorizarea necesară femeii măritate. — Incapacitatea femeii măritate este în dreptul nostru, ca și în cel francez, generală și se aplică, în principiu, tuturor actelor sale juridice, atât celor judecătorești (art. 197 C. civil), cât și celor extrajudecătorești (art. 201 C. civil).

¹⁾ Vezi tom. I (ed. II) al Coment noastre, p. 740.

²⁾ Vezi Michelet, *Origines du droit français*, p. 15 (ed. din 1837). Dreptul de corecțiune a existat și în legile vechi ale Franței (Michelet, *op. cit.*, p. 48; Viollet, *Histoire du droit civil français*, p. 548) și există și astăzi în Englițera. Vezi tom. I menționat, p. 740, nota 3.

³⁾ În unele părți ale Elveției, de exemplu, în cantonul Soleure (Solethuro) bărbatul putea altadată (anul 1506), să gonească pe soția sa adulteră, fără a-i da altceva decât furca ei și patru pfenigi, ori cât de mare ar fi fost averea ce ea i-ar fi adus. Furca era semnul unei vieți petrecută în robia. Impărăteasa Sofia a trimis o furcă eunucului Narsès pentru a-i reaminti robia din care a eșit și în care trebuia să reintre. Vezi Michelet, *Origines du droit français*, p. 43 (ed. din 1837).

⁴⁾ Vezi Viollet *op. cit.* p. 549.

Sancțiunea lipsei de autorizare din partea bărbatului sau a justiției, este anularea actului, acțiunea în anulare aparținând atât femeii și bărbatului, cât și moștenitorilor lor (art. 207 C. civil). Cum însă o acțiune nu poate exista fără un anume interes, de câteori este constant că moștenitorii bărbatului n'au interes bănesc pentru a cere anularea unei asemenea tocmeli, ei nu pot cere aceasta numai în interesul puterii maritale, această putere ne mai având ființă în urma desfacerei căsătoriei ¹⁾.

Femeea are nevoie, în adevăr de autorizare nu numai spre a sta în, dar și spre a face unele acte extrajudiciare, art. 199 din codul civil enumerând în mod enunciativ numai pe unul din ele ²⁾.

344. Femeea are nevoie de autorizarea bărbatului sau a justiției spre a sta în judecată (*stare in judicio*), atât ca reclamantă cât și ca pârîtă, cu toate ca în art. 197, 200, 201 și 207 C. civil se vorbește numai de femeie *reclamantă*, căci în art. 205 și 1285 din același cod se zice că femeea nu poate sta în judecată fără autorizare ³⁾.

Femeea nu are nevoie de autorizare chiar când este separată de bunuri ⁴⁾, ea neavând însă nevoie de nicio autorizare pentru a cere restituirea dotei sale.

În dreptul vechiu francez, cel puțin în provinciile de drept scris, separația de bunuri avea de efect de a face pe femeie să iasă de sub puterea bărbatului, spre a redeveni capabilă.

„*Facta separatione, mulier non est amplius in potestate mariti*“, zicea Dumoulin. (În urma separației, femeea nu mai este sub puterea bărbatului ⁵⁾).

De aceea, Loysel zicea, în această privință:

¹⁾ Cas. I, 31 Octombrie 1919, *Jurisprud. rom.* din 1920, No. 5, p. 51, No. de ordine 67; *Cr. judiciar* din același an, No. 30 și 31, p. 254 (rezumate).

²⁾ Vezi tom. I (ed. II), p. 749 urm.

³⁾ Vezi tom. I (ed. II) p. 747, 753, 774, nota 4; p. 787 și tom. VIII, partea I-a p. 509, nota 1 (ed. a 2-a). — Acțiunea civilă rezultând dintr'un fapt penal. fiind supusă regulilor de drept comun urmează că femeea măritată n'o poate exercita fără autorizare. Cas. S-a II (26 Febr. 1916), *Cr. judiciar* 1916, No. 45, p. 368 (rezumate).

⁴⁾ Vezi tom. I (ed. II), p. 745, 746, și tom. VIII suscitată, p. 510, 511 (ed. a 2-a).

⁵⁾ Vezi tom. VIII, partea I-a, p. 495 (ed. a 2-a). Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 97, *ab initio*.

„Femme séparée de biens, autorisée par justice, peut contracter et disposer de ses biens, comme si elle n'était pas mariée“¹⁾.

În unele provincii cârmuite de cutume, femeea dobândea însă prin separare, numai administrația avutului său, ea având nevoie de autorizarea bărbatului sau a justiției pentru actele de dispoziție²⁾, soluția care a trecut și în dreptul actual art. 1265 C. civil).

345. Incapacitatea femeii măritate spre a sta în judecată fiind de ordin, publică, poate fi invocată de femeie de bărbat sau de moștenitorii lor (art. 207 C. civil în orice stare a procesului și pentru prima oară chiar înaintea Curței de casație, ea putând după unii, fi invocată de judecători și din oficiu³⁾).

Cât pentru incapacitatea femeii de a putea contracta (art. 199, 201 C. civil), ea nu interesează ordinea publică⁴⁾.

346. Actele pentru care femeea măritată n'are nevoie de autorizare.— Prin excepție, femeea măritată n'are nevoie de autorizarea bărbatului, când cere divorțul și separația de bunuri, autorizarea prezidentului trib. fiind suficientă în acest din urmă caz (art. 1259 C. civil, 628 Pr. civ., etc.

Femeea măritată se poate, de asemenea, apăra fără nicio autorizare în materie criminală, corecțională și de simplă poliție (art. 198 C. civil), și aceasta nu numai în privința acțiunii publice, ci și în privința acțiunii în daune formulată de partea civilă înaintea instanțelor represive.

Ea n'are nevoie de nicio autorizare spre a-și face testamentul sau spre a-l revoca (art. 208 C. civil).

„Femmes franches ne peuvent contracter ni ester jugement, sans l'autorité d'iceux, mais bien disposer par testament“, zicea Loyssel⁵⁾.

Ea poate fi aleasă mandatară (art. 1538 C. civil), fiind chiar presupusă a avea mandat tacit dela bărbatul ei, în

¹⁾ Loyssel, *op. cit.*, I, p. 160, No. 126. Vezi tom. VIII, partea I, p. 405.

²⁾ Iată cum se exprimă un vechiu autor, Lhommeau, în această privință: *Femme séparée d'avec son mary, ne peut vendre n'y s'obliger sans l'autorité de son dit mary, mais peut disposer de ses meubles et fruits de ses héritages*“. Vezi Loyssel, *loco cit.*, nota dela p. 160, 161. Vezi și tom. VIII, partea I al Coment. noastre, p. 497, nota 2. Cp. art. 1265 C. civil actual.

³⁾ Vezi tom. I, p. 746 și 735; tom. VIII, partea I-a, p. 509 urm. (ed. a 2-a).

⁴⁾ Vezi tom. I (ed. II) p. 753.

Loyssel, *op. cit.*, I, p. 159, No. 123.

privața cheltuelilor casnice, pentru întreținerea și îmbrăcăminte ei și a copiilor ¹⁾, mandat care nu există între concubini ²⁾

„... *Delegatus domus et penatium et agrorum*,” zicea Tacit ³⁾.

Un proverb german zice, de asemenea:

„*Hausehre liegt am Weibe nicht am Manne*“ (Ținerea casei incumbă femeii, iar nu bărbatului ⁴⁾).

Cu toate acestea un alt proverb germanic dă drept femeii de a contracta în mod valid, în privața cheltuelilor casnice, numai până la cinci schilingi:

„*Ein Weiber markt ist fünf schilling werth*“ (Cumpărături făcute de femei valorează până la cinci schilingi).

Atât codul german art. 1356, 1357 cât și codul elvețian din 1907 recunosc însă femeii măritate, pentru trebuințele curente ale gospodăriei, o atribuție și o capacitate proprie, *un drept de chei Schlüselgewalt* ⁵⁾).

347. Obligațiile femeii născute din delikte și quasi-delikte. — Femeea măritată se obligă fără nici o autorizare, prin delictetele și quasi-delictetele sale (art. 998, 999 C. civil), ea obligând în asemenea caz chiar averea ei dotală inalie-

¹⁾ Vezi tom, I (ed. II) p. 754, nota 3; tom. V, 350, *ad notam*, tom. VIII, partea I a, p. 535, 536; tom. IX, p. 562, precum și tom. IV al acestei lucrări, No. 101 *ter*, în fine și No. 357. Vezi asupra acestui mandat casnic, Colin et Capitant, *op. cit.*, p. 625 urm. Femeea maritată, zice Curtea noastră de casăție trebuie a fi considerată ca având un mandat tacit din partea soțului pentru cheltuelile casnice ale menajului și cele necesare îmbrăcăminteii sale, în raport cu poziția și averea bărbatului, ceea ce se apreciază în mod suveran de judecătorii fondului. Bult. 1911, p. 925 și *Cr. judiciar* din *Dreptul* din 1911, No. 56, p. 445.

²⁾ Vezi autorii citați în tom. VIII, partea I-a, p. 536 *ad notam*, în fine. Cpr. Planiol, III. 1110 bis, etc.

Servitorul nu se consideră de asemenea, ca mandatar tacit al stăpânului; în privința cumpărăturilor pe credit a proviziilor necesare gospodăriei. Cpr. Tribun. a Pris, *Dreptul* din 1886, No. 48. p. 378 și No. 75, p. 601. Tribunalul Versailles, *Pand. periodice*, 86. 2. 182. Vezi tom. V., p. 320, 321, *ad notam* și tom. IX, p. 563. Cpr. art. 1384 C. Calimach (1032 C. austriac).

³⁾ *Germania*. XV.

⁴⁾ Vezi Chaise Martin, *op. cit.*, p. 324, No. 24.

⁵⁾ Chaise Martin, *op. cit.*, p. 323, No. 33.

⁶⁾ Cpr. Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 627. Dreptul de a purta cheile era una din destinațiile externe ale stăpânei casei. Vezi Michelet *Origines du droit français*, p. 47. Când femeea cerea divorțul ea dădea cheile bărbatului și se întorcea acasă la părinți. *Mulier offensa claves remisit domum revertit*. Scrisoarea 65 a sf. Ambrozie). Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 2, nota 5. Vezi și Michelet, *Origines du droit français*, p. 58.

nabilă (argument tras din art 1162 C. civil, care prevede anume responsabilitatea minorului ¹⁾).

348. Obligațiile femeii născute din lege. — Ea este obligată, fără nici o autorizare, de câte ori este vorba de o obligație care izvorăște din lege (art. 344, 348, 383 C. civil).

349. Oblig. femeii separată de bunuri în privința actelor de administrație. — Tot prin excepție dela regulă generală, femeia separată de bunuri se poate obliga singură în privința actelor de administrație, aceste obligații putând fi urmărite atât asupra averii sale mișcătoare cât și celei nemișcătoare (art. 1718 C. civil ²⁾).

350. Femeia autorizată de a face comerț ³⁾. — În cât privește femeia măritată autorizată de bărbat a face comerț ⁴⁾, ea este capabilă pentru tot ce privește comerțul său, având capacitatea de a-și înstrăina bunurile ei, afară de cele dotale, care nu pot fi înstrăinate sau ipotecate decât în cazurile și după formele prevăzute de codul civil, art. 16 C. com.).

Femeia comerciantă are capacitatea de a garanta pe un terțiu, în baza autorizării generale de a face comerț.

351. Cine dă autorizarea. — În regulă generală autorizarea de care are nevoie femeia măritată se dă de bărbat și numai prin excepție de justiție.

352. Autorizarea bărbatului ⁵⁾. — Fie vorba de a sta în judecată sau de a contracta, autorizarea bărbatului poate fi expresă sau tacită.

353. Autorizarea expresă. — Autorizarea expresă se dă printr'un act scris, autentic sau sub semnătură privată, și aceasta chiar dacă ar fi vorba de un act solemn, pre-

¹⁾ Vezi tom. I (ed. II p. 755; tom. III, partea I-a, p. 196; tom. IV, partea I-a, p. 444, nota 2; tom. V, p. 473 urm.; tom. VII, p. 28, text și nota 1; tom. VIII, partea I-a, p. 114, text și nota 3, p. 326 și 332 urm., etc. Vezi și *infră*, p. 297 bis. Mai vezi tom. III al acestei lucrări, No. 109 și 323, tom. IV al aceieiași lucrări, No. 71, etc. Cpr. Planiol, I, 940 și III, 1604; Colu et Capitani, I, 300. etc.

²⁾ Vezi tom. I (ed. II) p. 756 și tom. VIII, partea I-a, p. 512, text și nota 3 (ed. a 2-a).

³⁾ Dacă soții pot contracta în timpul căsătoriei o societate între ei. Vezi Jurispr. generală 1924, Speța No. 1581, pag. 857 jos.

⁴⁾ Autorizarea bărbatului nu poate fi înlocuită prin cea a justiției, decât în caz de interdicția sau absența lui (art. 15 § 4 C. com.). Vezi tom. I, p. 758 și tom VIII, partea I-a, p. 21 *ad notam*.

⁵⁾ După art. 134 din codul italian, autorizarea bărbatului nu poate fi dată decât prin act autentic, iar după art. 1195 din codul portughez dela 1867 ea poate fi nu numai scrisă, dar și verbală.

eum: o donațiune, o ipotecă, etc. Numai mandatul ce bărbatul ar da femeii sale spre a face un act solemn, n'ar putea fi dat decât în forma autentică, pentru că, după cum știm, mandatul formează un tot indivizibil cu actul pentru care a fost dat ¹⁾).

Autorizarea expresă nu poate însă fi dată în mod verbal, deși chestiunea este controversată.

354. Autorizarea tacită. — Autorizarea tacită este aceea care rezultă din împrejurările cauzei și din care se poate deduce că bărbatul aprobă actul făcut de femeie.

Judecătorii fondului apreciază în mod suveran, după împrejurări, dacă bărbatul a dat concursul său la îndeplinirea actului făcut de femeie și a înțeles sau nu a autoriza pe soția sa.

În cazul când însuși soțul a contractat cu soția sa, nu este nici o rațiune ca el s'o autorize în mod special, ci autorizarea soțului rezultă în mod implicit din concursul lui la facerea actului ²⁾), după cum autorizarea bărbatului este cam implicată, atunci când el exercită o acțiune în numele ei, ca procuratorul ei ³⁾).

Aceeași soluție este admisă de câte ori femeia contractează un terțiu în interesul bărbatului. În asemenea caz, ca și în cazul când femeia contractează cu bărbatul, autorizarea implicită a bărbatului rezultă din concursul lui la facerea actului ⁴⁾).

355. Specialitatea autorizărei. — Autorizarea ce se dă femeii, atât de bărbat cât și de justiție, nu poate fi generală, ca în codul italian (art. 134), ci trebuie să fie specială pentru fiecare act în parte.

Ad rem quae geritur accommodata,

după expresia lui D'Agnesseau ⁵⁾).

¹⁾ Vezi *supra* p. 79 No. 63, text și nota 1, precum și tom. II al acestei lucrări, No. 522 tom. III, No. 262 bis, tom IV, No. 16, 357, etc.

²⁾ Cas. III No. 149, 21 Aprilie 1920. *Jurisprudența romană* din 1920, No. 10, p. 138, No. de ordine 155.

³⁾ C. Iași, *Justiția* din 1918, No. 1 și 2, p. 18.

⁴⁾ Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1919, No. 3, p. 34.

⁵⁾ În privința actelor judecătorești, femeia trebuie să fie autorizată pentru fiecare grad de jurisdicție în parte. Astfel, femeia autorizată a pleda în prima instanță, are nevoie de o nouă autorizare spre a face apel sau recurs, fiind necesar în asemenea caz, ca soțul să examineze din nou situația spre a vedea

Numai mandatul ce bărbatul ar da femeii ar putea fi general.

Femea n'ar putea însă da bărbatului său un mandat general și nelimitat, de a înstrăina, de a ipoteca și de a se împrumuta pentru ea; căci din faptul că autorizarea bărbatului trebuie să fie specială, rezultă ca consecință că și consimțământul femeii trebuie să fie tot special¹⁾.

O autorizare generală, chiar stipulată prin contractul de căsătorie, nu este validă decât pentru administrarea bunurilor parafernale (art. 206 C. civil).

356. Autorizarea bărbatului dată prin mandatar.— Bărbatul poate să autorize pe soția sa prin mijlocirea unui mandat, fără a putea însă delega altuia dreptul de autorizare, care este un atribut al puterii maritale².

357. Autorizarea justiției.— Autorizarea justiției, adică a tribun. sau a judecătorului de ocol în privința afacerilor de competența sa (art. 43 L. judecăt. de ocoale din 1907), nu poate fi dată decât în cazurile admise de lege, și anume: 1^o când bărbatul este căzut sub o condamnare *criminală*, chiar prin contumacie nu însă corecțional sau de simplă poliție (art. 203 C. civil); 2^o când este interzis, declarat sau presupus absent și după unii, chiar atunci când ar fi neprezent la domiciliul său (art. 204 C. civil, 626 Pr. civ.); 3^o când fără a fi interzis, el ar fi așezat într-o casă de sănătate, conform legii asupra alienaților din 15 Decembrie 1894³⁾; 4^o când bărbatul este minor sau refuză de a autoriza pe soția sa (art. 200, 201 C. civil, 624 Pr. civ.).

dacă este sau nu util ca să se facă apel, recurs, etc. De câte ori însă femeia, autorizată în prima instanță, a câștigat procesul, ea nu mai are nevoie de o nouă autorizare spre a se apăra în apelul sau recursul făcut de adversarul său, fiind logic de a se decide că soțul care și-a autorizat soția a porni o acțiune, a autorizat-o prin aceasta însuși a apăra în apel sau recurs o hotărîre favorabilă, dobândită de ea în prima instanță. C. Iași, *Dreptul* din 1883, No. 18, p. 146 (cu observ. noastră) și *Justiția* din 1918, No. 1 și 2, p. 18 urm. tot cu observ. noastră). În același sens, Demolombe, IV 287. *Contră*: Laurent, III, 149. Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 771, text și nota 1 (ed. a 2-a).

¹⁾ Vezi tom. I (ed. II) p. 766.

²⁾ Vezi tom. I (ed. II), p. 236, p. 739, nota 3, p. 768, precum și tom VIII, partea I-a, p. 22, nota 1 și p. 630, *ad notam* (ed. a 3-a) Cpr. Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, III, § 442, p. 87, nota 45, *in fine* (ed. Crome).

³⁾ Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. I (ed. II), p. 778, 779, text și nota 4. Tot controversată este chestiunea și în caz când bărbatul este pus sub consiliu judiciar. Vezi tom. I, p. 779, text și nota 2 și tom. III, L. partea I-a, p. 90, nota 2.

În vechiul drept francez, bărbatul minor putea să completeze soției sale.

„Un mari mineur peut autoriser sa femme majeure, sans qu'elle s'en puisse faire relever, mais bi n lui“, zice Loysel .

Acestea sunt singurele cazuri excepționale în care autorizarea bărbatului poate fi înlocuită prin aceea a justiției.

Deci, de câte ori femeea va contracta cu bărbatul ei sau cu un terțiu în interesul bărbatului, autorizarea bărbatului este necesară, însă ea este suficientă. Aici nu se aplică deci maxima:

„*Nemo in re sua auctor esse potest*“. (Nimene nu poate da o autorizare în propria sa cauză). (Instit., I, 21, § 3, *in medio* ²).

Sunt însă cazuri în care regula de mai sus este aplicabilă și astăzi ³.

358. Refuzul bărbatului de a autoriza pe soția sa.—

De câte ori bărbatul se opune de a autoriza pe femeea sa spre a face un act juridic, ea poate să-l cheme deadreptul înaintea instanței din județul domiciliului comun, care poate să dea sau nu autorizarea, după ce va asculta pe bărbat în camera de consiliu, dacă nu refuză de a se prezenta (art. 201 C. civ.. 624 Pr. civ.), care prescrie o somație prin portărei din partea femeii în toate cazurile când autorizarea are a se da de justiție ⁴, (art. 43 L. judecăt. de ocoale din 1907).

Judecătoriile de ocoale, L. 1907), pentru afacerile și procesele ce nu trec peste competența lor, dau femeilor măritate autorizația necesară pentru cazul când soțul este interzis, închis, refuză și lipsește neștiind unde este. La caz de refuz, el este citat pentru a arăta motivele sale.

„Si le mari est refusant de les autoriser, elles (les femmes) seront autorisées par justice, et le jugement qui interviendra contre elles, exécuté sur les biens de la communauté, réelle dissolue“, zicea Loysel ⁵).

¹) Vezi Loysel, *op. cit.*, I, p. 160, No. 125.

²) Vezi tom. II al lucrărei de față, No. 440, 525, etc.

³) Vezi tom. III, partea I-a, al Coment. noastre, p. 870 ed. a₂-a). Vezi și art. 693 Pr. civ., asupra căruia vezi tom. II, p. 238 și p. 494, 495.

⁴) Cpr. C. Aix, Jurisprudența generală 1924, No. Somație ulterioară No. 193, No. 1250, No. 1701 (cu observ. noastră, No. 1702 și No. 857.

⁵) Loysel, *op. cit.*, I, p. 159, No. 124.

Autorizarea justiției trebuie să fie specială, ca și aceea a bărbatului¹⁾.

La caz de minoritate, absență, interdicție ori condamnarea soțului la o pedeapsă criminală, femeia se adresează direct justiției, fără a mai face somație, (art. 626 Pr. civ.).

Autorizarea femeii pentru a face un act extra-judecătoresc, nu este de ordine publică după cum este aceea pentru a putea sta în judecată. (Vezi tom. I, ed. a II-a, p. 753 și 774, nota 4. Vezi No. 421-428 din Manualul de drept civil român comparat).

359. Lipsa de autorizare a femeii măritate. — Femeia, bărbatul și moștenitorii lor, pot cere, conf. art. 207 Cod. civ., anularea tocmelelor sau pornirilor în judecată²⁾ făcute fără autorizație.

Conf. art. 952 C. civ., persoanele capabile a se obliga nu pot opune femeii măritate necapacitatea ei.

Această nulitate a actelor juridice făcute de femei fără autorizarea bărbatului sau a justiției, deși nu se pronunță expres de lege, ea rezultă neîndoelnic din termenii imperativi în art. 199 și 207 C. civil, care încuviințează cererea de anulare a unor asemenea acte³⁾.

Nulitatea actelor făcute de o femeie neautorizată nu este absolută ca în vechiul drept francez, ci relativă, deci aceste acte nu sunt inexistente ci anulabile, anulare ce se poate invoca numai de incapabil când îi poate fi vătămată, ori de bărbat sau de moștenitorii femeii.

Persoanele care pot cere nulitatea actelor făcute de o femeie neautorizată sunt: soțul, femeia, moștenitorii și creditorii ei.

Sanțiunea lipsei de autorizare, în actele judecătorești sau extra-judecătorești, consistă tot în nulitatea relativă a actului, dar se va produce și dobândi în prima ipoteză, printr'o acțiune exercitată pe cale principală, iar în a doua ipoteză numai în cursul procesului prin căile ordinare sau

¹⁾ Vezi tom. I, ed. II) p. 765, text și nota 3, p. 785, 787, etc.

²⁾ Este o traducere greșită a expresiunii „*ester en jugement*”, greșit produsă în art. 197, 200, 203 și 207, dar se exprimă bine în art. 205 și 1285 C. civ.

³⁾ Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* 1889, No. 76, p. 615. Baudry et Foucade, II, 2343; T. Hue, II, 275; Planiol, III, 319; Laurent, III, 154; Demolombe IV, 327.

extra-ordinare permise de lege (opoziție), apel, revizuire și recurs în Casație.

Bărbatul însă, care n'ar fi fost pus în cauză, va putea însă să atace hotărîrea pe cale de contestație și chiar printr'o acțiune în anulare după ce ar fi devenit definitiv¹⁾.

Femeea va putea cere anularea actului făcut de ea fără autorizare, chiar dacă s'ar fi declarat în act necăsătorită sau văduvă²⁾. Nu se poate deci aplica aci maxima menționată *suprà*, p. 210 și *infrà*, p. 298.

„*Error communis facit jus*“. (Eroarea comună face drept).

În adevăr, acei care au contractat ori s'au judecat cu o femeie măritată trebuie să se asigure despre capacitatea ei, pentru că este de principiu că cel ce contractează cu o persoană cunoaște sau trebuie să cunoască calitatea acestei persoane:

„*Qui cum alio contrahit, vel est, vel debet esse non ignarus conditionis ejus*“. (L. 19, ab initio, Dig., De div. regulis juris antiqui, 50. 17³⁾).

În favoarea acestui sistem, singurul juridic, deși chesțiunea este discutată, se poate trage argument prin analogie din art. 1159 C. civil, după care minorul, care face o simplă declarație că este major, își păstrează acțiunea în rezeziune.

Terțul care a contractat cu o femeie măritată, fără a se asigura de capacitatea ei, va suferi deci consecințele neglijenței sale⁴⁾.

„*Sibi imputet cur cum tali contraxerit*“. (El trebuie să-și impute sie însuși contractul făcut cu o atare persoană).

Știut fiind, că:

„*Jura vigilantibus succurrunt, non dormientibus*“. (Dreptul apără pe cei care veghiază, iar nu pe cei care dorm⁵⁾).

¹⁾ Vezi *Contrà*: Cas. rom. S. I-a, Bulet. 1889, p. 411 și 413, după care bărbatul ar putea invoca nulitatea până când hotărîrea a rămas definitivă.

²⁾ Cpr. Trib. Neamț, *Dreptul* din 1908, No. 60, p. 495, 496 (cu observ. noastră) și alte autorități citate în tom. I, p. 791, nota 2. Vezi și Planiol, I, 940, în fine. *Contrà*: Marcadé, I, 751 (asupra art. 225).

³⁾ Vezi tom., III al acestei lucrări, No. 323.

⁴⁾ Cpr. Cas. I, 21 Octombrie 1919, *Cr. judiciar* din 1920, No. 8, 9. p. 80 (rezumate).

⁵⁾ Vezi aplicarea acestei regule în materia de împărțeală, în tom. III, partea II, p. 777 (ed. a 2-a). mai vezi tom. II al acestei lucrări No. 252 408, etc.

Această maximă este extrasă din legea 24, Dig., *Quae in fraudem creditorum*, 42. 8 (*alias* 9), care are următoarea cuprindere:

„*Jus civile vigilantibus scriptum est*“. (Legile sunt făcute pentru cei care vegheză). (Ex. lege 24, Dig., *Quae in fraudem creditorum* 42. 8).

„*Wer mit Frauen kauft, verliert sein Kaufgeld*“, zice un proverb german. Cine cumpără de la femei, bine înțeles măritate, își pierde prețul ¹⁾.

Rămâne însă bine înțeles, cu toată discuția ce există asupra acestui punct ²⁾, că femeia nu va mai putea ataca actul atunci când ea a întrebuițat manoperi frauduloase spre a induce pe terții în eroare asupra capacității sale, pentru că această fraudă constituie din partea ei un delict civil (art. 998 C. civil), și știm că femeia răspunde chiar cu averea ei dotală și inalienabilă, de delictele sau quasi-delictele sale ³⁾.

Aceeași soluție este admisă și în privința minorilor care, după art. 1162 C. civil n'au acțiune în resciziune pentru obligațiile ce rezultă din delictul sau quasi-delictele lor

„*Malitia supplet aetatem*“ (Maliția înlocuiește vârsta). (L. 3. *ab initio*, Cod, *Si minor se majorem dixerit* 2. 43 ⁴⁾).

O lege din Digeste zice, de asemenea.

„*Et placet in delictis minoribus non subveniri*“. (Minorii nu sunt restituiți în materie de delict). L. 9, p. 2, *in medio*, Dig., *De minoribus*, 4. 4 ⁵⁾).

Dar dacă eroarea terțiilor nu provine din actele și faptele femeii, ea va putea propune nobilitatea actului, eroarea în care au căzut terții neputând aduce, în asemenea caz, nicio daună femeii. În asemenea caz, se va aplica deci maxima:

„*Error communis facit jus* (Ex. lege 3, § 5, *in fine*, Dig., *De sepelluctile legata*, 33. 10).

¹⁾ Vezi Chai-emartin, *op. cit.*, p. 323, No. 32.

²⁾ Vezi tom. I, (ed. a. II-a), p. 791, nota 3.

³⁾ Vezi *supra*, No. 347. Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1911, No. 14, p. 111. Vezi și Cas. I, 21 Octombrie 1919, *Cr. Judiciar* din 1920, No. 8, 9, p. 80. *rezumat*).

⁴⁾ Vezi tom VII, p. 27 și tom. III al acestei lucrări, No. 323, 323 bi, și 323 ter.

⁵⁾ Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 323.

⁶⁾ Vezi și L. 37 § 1, *in medio*, Dig., *eod. tit.*, Cpr. art. 329 C. Calimach (248 C. austriac). Mai vezi tom. VII, p. 27, text și nota 4.

360. Exercițarea acțiunii de in rem verso contra femeii. — În orice caz, femeea, deși va anula obligația sa pentru lipsă de autorizare, totuși va trebui să restituie ceea ce i-a folosit personal (art. 1164 C. civil), căci nimeni nu se poate înavuți în detrimentul altuia:

„*Jure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et injuria, fieri locupletiozem*“, L. 206, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17 și L. 14, Dig., *De condictione indebiti*, 12. 6¹⁾.

Iată cum codul Calimach traduce această dispoziție:

„După cel deobște principiu nu se cuvine a câștiga sau a se îmbogăți cineva cu paguba altuia“, (Art. 549, *in fine*, C. Calimach dispoz. adausă de legiuitorul Moldovei la art. 409 din codul autriac).

Acțiunea prin care se cere restituirea folosului realizat fără nici o cauză legitimă, se numește *actio de in rem vesso versio in rem*²⁾.

361. Confirmarea nulității. — Nulitatea care rezultă din lipsa de autorizare poate fi confirmată atât de bărbat cât și de femeie.

Confirmarea poate fi expresă (art. 1190 C. civil) sau tacită (art. 1167, 1900 C. civil).

Confirmarea femeii nu poate să aibă loc în timpul căsătoriei, decât cu autorizarea bărbatului sau a justiției.

Confirmarea femeii poate fi nu numai expresă, dar și tacită. Ea este tacită de câteori femeea a lăsat să treacă zece ani *dela desfacerea căsătoriei*³⁾ fără a exercita acțiunea

¹⁾ Vezi *infra*, No. 342 No. 371, 426; etc. tom. II al acestei lucrări, No. 367, tom. III al aceleiași lucrări, No. 84 și No. 92, și No. 335 ter, precum și tom. IV No. 182. etc.

²⁾ Vezi asupra acestei acțiuni tom. Val coment. noastre p. 350 urm. — S'a decis că, într-o acțiune *de in rem verso*, atât elementul bunei credințe cât și stabilirea folosului ca element al acestei acțiuni, sunt chestiuni de fapt și de atributul adevărat al instanțelor de fond. Cas. No. 1: Bult. 1909, p. 1065, s'a mai decis că mandatarul, care a continuat gestiunea sa după revocarea mandatului, cere acțiunea *de in rem verso* în contra mandantului, pentru cheltuelile făcute în urma revocării mandatului, cheltueli cari au folosit fostului mandant, până la concurența sumei cu care acest din urmă s'a îmbogățit, indiferent dacă s'a îmbogățit cu știrea sau fără știrea sa, în virtutea principiului că nimeni nu se poate înavuți în paguba altuia; sau acesta cu atât mai mult cu cât mandatarul a avut un interes legitim de a continua să lucreze și în urma revocării mandatului. Cas. S. 1-a Bult. 1910, p. 766 și *Dreptul* din 1910, No. 52, p. 415.

³⁾ În caz de confirmare tacită din partea bărbatului, termenul de 10 ani nu mai merge dela desfacerea căsătoriei, ci din momentul facerii actului, sau din momentul de când acest act a ajuns la cunoștința bărbatului. Cu toate acestea

în anulare. În asemenea caz, ea se consideră că a renunțat la acțiunea ei și că, prin urmare, a confirmat în mod tacit actul anulabil. Cu alte cuvinte, prescripția statornicită de art. 1900 C. civil este o confirmare tacită.

Nu este însă supusă prescripției, pe cât timp ține căsătoria, acțiunea în anulare a femeii în privința actelor făcute de ea fără autorizarea bărbatului sau a justiției, în cazurile în care legea declară acea autorizare obligatorie (art 1879 C. civil¹).

Capit. VII și capit. VIII din titlul V se ocupă despre desfacerea căsătoriei (art. 209 C. civil), și despre a doua căsătorie (art. 210).

362. Desfacerea căsătoriei. — Astăzi ca și sub legea veche, căsătoria se desface prin moartea unuia din soți, sau prin transcrierea hotărîrii care pronunță divorțul (art. 209 C. civil).

363. Absența unuia din soți. — Cât pentru absența unuia din soți, știm, că ori cât de îndelungată ar fi, ea nu produce, desfacerea căsătoriei²).

364. Termenul de văduvie de 10 luni. — Art. 210 și 278 C. civil opresc căsătoria văduvei sau femeii a cărei căsătorie a fost desfăcută sau anulată, înaintea expirării termenului de 10 luni, socotite din ziua morții bărbatului sau din ziua de când hotărîrea de anulare a devenit definitivă.

Motivul acestei dispoziții este neamestecarea seminței (art. 144 C. Calimach, *seminis incertitudo, turbatio sanguinis*).

Cât pentru motivul tras din buna cuviință de care pomenesc vechile noastre legiuri³) și pe care unii îl califică de copilăresc⁴), el nu există în realitate, de oarece, pe de o parte, bărbatul se poate căsători îndată după moartea soției sale:

„*Uxores viri lugere non compellentur*“. (Bărbații nu sunt

chestiunea este controversată. Vezi tom. I, (ed. II p. 798, 799: tom. VII p. 92 și tom. XI, p. 273, etc.

¹) Vezi asupra art. 1879 din codul Civil, care nu există în codul francez deși soluția admisă prin acest text este aceeași și în Franța, tom. VIII, partea I-a, text p. 637, și nota 3, precum și tom. XI, p. 189, 190.

²) Vezi *supra*, No. 262. Vezi și tom. I ed. II al Coment. noastre, p. 524 și 799. Vezi *infra* No. 378 și nota.

³) Vezi pravila lui Matei Basarab, glava 261; art. 14a C. Calimach, etc.

⁴ Cpr. Planiol, I, 732.

siliți a purta doliul femeilor lor). (L. 9, Dig., *De his, qui notantur infamia*, 3. 2),

iar pe de altă parte, după noul art. 210 C. civil, așa cum a fost modificat prin legea din 15 Martie 1906, femeia se poate căsători îndată ce a născut, fiindcă ușurarea ei înaintea termenului de 10 luni face să dispară posibilitatea oricărei confuziuni asupra paternității pruncului ¹⁾.

„*Cessante ratione legis, cessat lex ipsa*“. (Legea încetează de a fi aplicată îndată ce a încetat rațiunea ei ²⁾).

Soluția admisă în dreptul nostru de legiuitorul dela 1906, era formal admisă la Romani:

„*Pomponius eam, quae intra legitimum tempus partum ediderit, putat statim posse nuptiis se collocare; quod verum puto*“.
(Pomponius crede că femeia care a născut în timpul fixat pentru doliul ei se poate căsători îndată. Sunt și eu de aceeași părere). (L. 11 § 2, Dig., *De his qui notantur infamia*, 3. 2).

Aceeași soluție este admisă și în unele legiuiiri străine ³⁾.

365. Impiedicare prohibitivă. — Impiedicarea la căsătorie care rezultă din art. 210 și 278 C. civil fiind după părerea generală, prohibitivă, iar nu dirimantă, a doua căsătorie contractată în disprețul acestor texte n'ar putea fi anulată numai din această cauză ⁴⁾; iar ofițerul stărei civile care ar fi celebrat o asemenea căsătorie nu va suferi nici o pedeapsă, de oarece legiuitorul nostru a eliminat art. 194 din codul penal francez, care îl pedepsește în asemenea caz cu amendă dela 16 până la 300 lei ⁵⁾.

366. Drept internațional. — Din cele mai sus expuse

¹⁾ Cpr. Planioi, I, 1123, 1129, Colin et Capitant, I, p. 140, etc.

²⁾ Această maximă nu poate însă fi totdeauna aplicată în contra unui text pozitiv al legii. Vezi Unger, *System des österreichischen allgem. Privatrechts*, I, § 13. p. 89 Leipzig, 1868).

³⁾ Cpr. art. 1313 C. german; art. 120 C. austriac; art. 57 C. Italian, etc. Vezi și art. Calimach; art. 11 Capit. 30 C. Andronache Donici, etc.

⁴⁾ Cpr. Planioi, I, 1128 și alte autorități citate în tom. I (ed. II al Coment. noastre, p. 404, nota 3. Contră: Proudhon, *État des personnes* (ed. Valette), I, p. 404 și II, p. 409; Windscheid, *Zur Lehre der Cod Napoleon von der Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte*, p. 9 urm. Vezi și *supra*, p. 219.

⁵⁾ După art. 121 din codul civil austriac, violarea acestei dispoziții nu atrage anularea căsătoriei (*zieht zwar nicht die Ungültigkeit der Ehe*), însă pe lângă oarecari decăderi impuse femeii, ambii soți sunt pedepsiți cu o pedeapsă proporțională împrejurărilor (*beide Ehegatten sind mit einer dem Umständen an gemessen en Strafe zu belegen*). Cpr. art. 147 C. Calimach.

rezultă că dispozițiile art. 210 și 278 din codul civil nu interesează ordinea publică, așa că nimic nu s'ar opune ca o femeie străină să se poată căsători în România înaintea împlinirii celor zece luni de văduvie, dacă statutul ei personal ar permite această căsătorie, întrucât este știut că numai legile de ordine publică țin în frâu statutul personal al străinilor¹.

367. Despărțenia sau divorțul.—Despărțenia sau divorțul (dela *divertere*, a se deosebi), are de scop stingerea obligațiilor ce izvorăsc din căsătorie.

„*Divortium vel a diversitate mentium dictum est, vel quia in diversas partes eunt qui distrahunt matrimonium*“. (Cuvântul divorț își trage etimologia sa sau din diversitatea spiritelor, sau din împrejurările că părțile care se deosebesc iau fiecare o cale deosebită). (L. 2, Pr. Dig., *De divortiis et repudiis*, 24. 2).

368. Necesitatea divorțului. Existența lui la toate popoarele.—Încă din timpurile cele mai depărtate, divorțul se vede admis în toate legislațiile. În adevăr, el își are ființă în legea lui Manu și a lui Mohamet, ca și în legea lui Moise și lui Hamurabi²).

El a existat atât la Greci cât și la Romani³, el fiind introdus în timpul din urmă și în Portugalia prin decretul din 3 Noembrie 1910⁴.

Italia și Spania, adică țările care au avut mai mult a suferi de înrăurirea clericalismului, sunt singurele care astăzi nu admit divorțul⁵).

¹) Vezi în acest sens, autoritățile citate în tom. I, al Coment. n. astre p. 804, nota 7. — *Contră*: C. Paris, *Dreptu* din 1872, No. 17; Sirey, 73. 2. 112; D. P. 73. 2. 160; J. Clunet, anul 1874, p. 31, v^o *Divorce*, etc. Considerentele acestei decizii, de care unii fac mare caz, au fost reproduse de noi în observația ce am publicat în *Cr. Judiciar* din 1900, No. 63, p. 504, asupra unei scrisori a Ministrului justiției din Franța către procurorul general al curții de apel din Pau, publicată în J. Clunet din 1899, p. 218, 219.

²) Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 1.

Vezi tom. II, menționat, p. 2.

⁴) Vezi acest decret publicat în *Annuaire de Législation étr. gère* din 1910, p. 255 urm. Între alte motive, acest decret admitea prin art. 13, pron. țării divorțului litigios pentru viciul învechit și constant al jocului de hazard sau la noroc, fie că acest viciu stăpânește pe bărbat sau pe femeie. Cpr. Tr. b. Lisboa, *Dreptul* din 1914. No. 37, p. 298 (cu observ. noastră).

S-a decis de către trib. sinodal din Barcelona că o căsătorie celebrată între Spaniolii catolici, fiind după canoanele bisericii latine, indisolubilă, este nulă și neavenită în Spania hotărârea unui tribunal străin care a pronunțat divorțul în favoarea unui Spaniol catolic, domiciliat în străinătate. J. Clunet no 1907, p. 190 și *Dreptul* din 1909, No. 31, p. 408.

Aceeași stare de lucruri era admisă și în Portugalia până la 1910, însă se știe că în ziua de 5 Octombrie 1910, la orele 11 dimineata, republica Portugaliei a fost proclamată la Lisabona, în urma mișcării revoluționare, care a adus căderea monarhiei și fuga regelui Manoil ¹⁾.

La noi, legea pozitivă n'a avut a se lupta cu religia, căci vechia Biserică a răsăritului, care a păstrat cu mai multă credința tradițiile trecutului și care, după cum s'a zis ²⁾ își dă, cu drept cuvânt numele de biserică ortodoxă, mai ortodoxă decât biserica latină, a respins dogma indisolubilității căsătoriei, admitând în totdeauna despărțenia împreună cu biserica reformată. De aceea găsim instituția divorțului în legile noastre cele mai vechi.

369. Inexistența separației de trup. — Separația de trup, admisă în mai multe țări alături cu divorțul, a fost însă în totdeauna necunoscută și am putea chiar zice că această instituție este contrară ordinei publice din țara noastră ³⁾ de unde rezultă că judecătorii români n'ar putea s'o admită între doi străini în țara noastră ⁴⁾ de exemplu: între doi Austriaci catolici ⁵⁾.

¹⁾ În Anglittera, divorțul exista alături cu separația de trup, însă nu poate fi pronunțat decât pentru o singură cauză, și anume: adulterul. Dacă este vorba de femei, faptul în sine este suficient. Adulterul bărbatului, spre a fi o cauză de divorț, trebuie însă să fie însoțit de oarecare împrejurări agravante, precum: bigam, incest, răpire, vicii contra naturii, cruzime (*gro cruelty*). Parăsiere furt, motive timp de doi ani, etc. Prin cruzime se înțelege excese și purtarile aspre și chiar refuzul persistent din partea bărbatului de a da femeii cele trebuitoare, conform rangului și poziției sale sociale. Niște simple înjurii *mere i ults* chiar grave de ar fi, nu constituiesc o cruzime.

Motivul ce se invoacă pentru a se justifica deosebirea între adulterul femeii și al celui al bărbatului, este că adulterul simplul din partea acestuia din urmă i-ar înlesni din cale afară situația, întru cât el ar putea să facă a se pronunța divorțul contra lui prin simplul fapt că ar lua o țiitoare. Vezi Er. Lehr *Droit civil anglais*, I, 110, p. 66, 67 (ed. a 2-a, revizuită de J. Dumas).

²⁾ Vezi Laurent, *Droit civil international*, I, 104, p. 214.

³⁾ Vezi *supra*, No. 122, pag. 114 și nota 2.

⁴⁾ Trib. Ilfov și Covurlui, *Dreptul* din 1880, No. 7, C. j. *diciar* din 1904 No. 3 (cu observ. noastră) și *Dreptul* din 190., No. 68. Vezi tom. I, ed. II al Coment. noastre, p. 150 și 157. *ad notam* precum și tom. II, p. 70, text și nota 2. — *Contră*. Baudry et Chauveau, *Divorce*, IV. p. 79. nota 4 ed. a 3-a.

În cât privește însă divorțul, nu mai rămâne îndoielă ca numai acei străini a căror lege personală îl admite, nu însă și acei a căror lege nu-l admite, precum sunt, de exemplu Italienii, pot să se despărță în țara noastră conform legii din 1904, care ratifică convenția dela Haga, Cpr. C. București și Cas. rom., *Dreptul* din 1909, No. 18, p. 138 (cu observ. noastră și No. 37, p. 289; Bult. 1909 p. 448; Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1911, No. 75, p. 599 urm. Vezi tom. II menționat, p. 68 urm.

⁵⁾ Cpr. Trib. Ilfov, sentința citată în nota precedentă. — Codul austr

370. Existența a două feluri de despărțenii.— În legea noastră există două feluri de despărțenii: aceea pentru cauză determinată (art. 211 urm. C. civil) și aceea prin consimțământ mutual (art. 254 urm. C. civil).

371. Divorțul pentru cauză determinată. Cauzele divorțului.— Cauzele de divorț sunt la noi adulterul: unuia din soți (art. 211 C. civil¹⁾), excesele, cruzimele și insultele grave art. 212 C. civil) condamnarea unuia din soți la muncă silnică sau recluziune (art. 213, 243), precum și vrăjmășia vieței unuia din soți de către celălalt (art. 215 C. civil).

372. 1^o Excesele.— Prin *excese*, zice Curtea din București, legiuitorul a voit să înțeleagă orice acte de vrăjmășie, de violență, de furie sau de asprime, care întrec orice măsură și care pot pune în primejdie sănătatea sau viața unuia din soți²⁾.

373. 2^o Cruzimi.— Prin *cruzimi*³⁾ legea înțelege orice asprimi (art. 241 C. civil), orice acte de brutalitate sau de răutate care, deși nu sunt destule de grave pentru a pune în primejdie viața sau sănătatea unuia din soți, totuși îi fac viața nesuferită. Prin urmare, cruzimele sunt niște excese care are mai puțină gravitate.

permite. în adevăr, divorțul numai ortodoxilor, protestanților și israeliților, nu însă și soților catolici, acest din urmă neputând, beneficia decât ne separarea de trup (*Scheidung von Tisch und Bett*). Vezi art. 111, 115 urm. din codul austriac.

¹⁾ Adulterul bărbatului, ea și acel al femeii este o cauză de divorț, soții fiind, în această privință, egali înaintea legii întrucât legiuitorul nostru n'a reprodus art. 230 din vechiul cod francez, după care adulterul bărbatului nu era o cauză de divorț, decât atunci când el întreține o concubină în casa comună, soluție admisă și în codul Caragea (art. 6, lit h, partea III, capit. 16). Această nedreptate ce se făcea femeii imprumutată dela dreptul roman bizantin, trecuse și în dreptul canonic. Vezi Zhisman, *Das Eherecht der orientalischen Kirche*, p. 580 urm.

²⁾ C. București *Dreptul* din 1911, No. 2, p. 15. — După legea matrimonială ungară din 1894 (XXXI) excesele nu pot constitui un motiv de divorț decât atunci când sunt de o așa natură încât pot pune, în pericol integritatea corporală sau sănătatea soțului care cere divorțul pentru acest motiv. C. București, *Dreptul loco cit.* Această decizie mai pune cu drept cuvânt, în principiu, că deși Austria și Ungaria forma pe atunci din punctul de vedere al relațiilor exterioare, un singur Stat monarhia austro-ungară, din punctul de vedere al suveranității externe, ele sunt însă două State cu totul deosebite având fiecare Constituția și legile sale, așa că doi soți de naționalitate ungară nu sunt guvernați în privința drepturilor lor matrimoniale, de un cod general austro-ungar, ci de codul matrimonial ungar (legea din 1894).

Cuvintele *cruzimi* și *înjurii grave* mai figurează în art. 831 C. civil și au același sens. Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 569 ter.

374. 3^o Injurii grave. — Prin *injurii* sau insulte, trebuie să înțelegem orice scripte, orice acte sau vorbe de rând, orice expresii ocăritoare, fie sau nu rostite în public de natură a atinge onoarea demnitatea, considerația sau reputația celui cărui sunt adresate.

Injuria sau insulta pentru a fi o cauză de divorț, trebuie să fie *gravă* (*injuria atrocă*¹⁾.

375. Aprecierea judecătorilor de fond. — Este de atributul suveran al instanțelor de fond de a aprecia dacă anumite fapte, vorbe sau împrejurări constituie sau nu injurii grave, de natură a motiva desfacerea căsătoriei²⁾. Judecătorii vor avea în vedere vârsta, sexul, caracterul, obiceiurile, gradul de cultură, moravurile și condiția socială a părților³⁾.

376. Faptele care pot constitui injurii grave. — Injuriile grave pot, după cum am văzut, să rezulte din faptele de natură a atinge onoarea și considerația unuia din soți.

Astfel, refuzul obstinat și persistent al unuia din soți de a-și îndeplini datoria conjugală, poate uneori, după împrejurări, să constituie o injurie gravă de natură a provoca divorțul⁴⁾.

Tot astfel ar fi și faptul din partea bărbatului de a comunica femeii sale o boală contagioasă, precum ar fi sifilisul, etc.⁵⁾.

¹⁾ Cpr. Instit., *De injuriis*, 4. 4, § 9.

²⁾ Cas. S-a II, *Cr. judiciar* din 1913, No. 3, p. 35 rezumate (decizie ne-reprodusă în Bult. Curței); Cas. fr., Sirey, 1911, p. 12. Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1908, No. 69, p. 545 (cu observ. noastră).

³⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 19 urm. (ed. a 2-a).

⁴⁾ Vezi tom. II menționat, p. 24, 25, text și nota 3. — S'a decis însă că refuzul momentan din partea unuia din soți de a-și îndeplini datoria conjugală pentru motive plauzibile nu constituie o injurie gravă de natură a provoca o cerere de divorț. C. Bruxelles, *Dreptul* din 1912, No. 68, p. 575.

⁵⁾ Vezi tom. II menționat, p. 24, text și nota 3; C. Donai, Sirey, 1908. 2. 278 și *Cr. judiciar* din 1909, No. 7, p. 56 (cu observ. noastră); C. Bruxelles, *Dreptul* din 1912, No. 68, p. 574. S'a decis însă că comunicarea unei boli venerice de către unul din soți celuilalt, nu este o cauză de divorț atunci când boala n'a fost comunicată cu voință, când de exemplu, soțul bolnav nu știa că se găsește în această stare sau se credea tamăduit. Trib. St. Quentin. Sirey, 1907. 2. 250. *Dreptul* din 1908, No. 2, p. 16 (cu observ. noastră).

Orașul St. Quentin, al cărui tribunal a pronunțat sentința mai sus citată, se găsește încă în momentul când scriu aceste rânduri (25 April 1917, în manile Germanilor care, cu ocazia retragerii lor silite din unele părți ale Franței, au comis toate basibuzuciile posibile și imaginare, distrugând și omorând tot ce au întâlnit în drum, întorcând sămănăturile, tăind arborii fructiferi, dezer-

S'a decis că și refuzul din partea tatălui de a celebra căsătoria religioasă și de a boteza copiii în religia mamei ar putea să autorize pe aceasta din urmă a cere divorțul¹⁾; însă această soluție este foarte îndoelnică, pentrucă, în cât privește căsătoria religioasă, ea fiind o chestie de conștiință, refuzul de a merge la biserică nu constituie violarea unei obligații legale²⁾; iar în privința refuzului de a boteza copiii, femeea nu se poate jălui, fiindcă direcțiunea morală și religioasă a copiilor aparțin bărbatului, în virtutea puterii părintești.

377. Condamnarea unuia din soți la munca silnică sau la recluziune (art. 213, 243 C. civil). — Această cauză de divorț stă mai mult în faptul că a motivat condamnarea, decât în însăși această condamnare. O condamnare la o pedeapsă corecțională sau de simplă poliție n'ar constitui un motiv de divorț. Asemenea condamnări ar putea însă să constituie injurii grave³⁾. Singura formalitate de îndeplinit în asemenea caz, este înfățișarea hotărârei condamnatorie rămasă definitivă (art. 243).

378. Vrajmășirea vieței unui din soți (art. 215 C. civil). — Prin vrajmășie se înțelege orice fapte, orice amenințări, orice vorbe de ură sau dușmănie, într'un cuvânt, orice atentat direct sau indirect, de natură a pune în primejdie viața unuia din soți. Acest ultim motiv de divorț este împrumutat dela legile noastre anterioare (pravila lui V. Lupu și M. Basarab, art. 121 C. Calimach, etc. El face *double emploi* cu excesele și cruzimile, căci a atenta la viața soțului său este necontestat un exces, iar a nu-l informa despre atentatul altuia, este o injurie gravă⁴⁾.

Acestea sunt motivele de divorț. Ele fiind determinate de lege în mod limitativ, Epilepsia, chiar anterioară căsătoriei, nu poate constitui, în dreptul nostru actual, un mo-

pând până și morții, sălbătacii pe care nu le-a comis nici Hunii, nici Turcii cand au năvălit în Europa. Și ei mai au cutezanța de a spune că fac războiu în numele civilizației și că reprezintă cultura germană (*die deutsche Kultur*). *R'sum teneatis, Amici!* (Autorul a început atunci lucrarea dar a revăzut-o în urmă, până la ziua morții din 1925, de altfel aceasta se vede și din notele cari a trimis până la zi.

¹⁾ Cpr. Bruxelles, *Dreptul* din 1912, No. 68, p. 575.

²⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 28 (ed. a 2-a).

³⁾ Trib. Iași, *Justiția* din 1920, No. 5, p. 16.

⁴⁾ Vezi Massol, *Séparation de corps*, p. 30 ed. a 2-a).

tiv de divorț, deși, în dreptul nostru anterior, se admitea soluția contrară¹.

Absența unui din soți nu este de asemenea, în principiu un motiv de divorț, afară de cazurile când ea ar constitui o injurie gravă²).

379. Persoanele în drept a cere divorțul. — Acțiunea în divorț fiind personală soților, se stinge odată cu moartea lor. Prin urmare nici creditorii, nici moștenitorii lor nu pot s'o introducă, nici s'o continue. Femeea minoră poate s'o exercite, ca și cea majoră, fără nici o autorizare³).

380. Tribun. competent în materie de divorț. — Tribunalul domiciliului bărbatului este singur competent în materie de divorț, ca în toate chestiunile privitoare la starea persoanelor⁴. Dacă s'ar întâmpla ca bărbatul să-și strămute domiciliul în alt loc, tribunalul sesizat rămâne competent, în baza maximei cunoscute:

„*Ubi acceptum est semel iudicium, ibi et finem habere debet*“.
(Procesul trebuie să se sfârșească acolo unde s'a început). (L. 30, Dig., *De iudiciis*, 5. 1°).

S'a decis că excepția de incompetență, în materie de

¹ Cpr. Trib. Iași, *Justiția* din 192), No. 5, p. 16; Trib. Român, *Dreptul* din 1899, No. 38, p. 312. Vezi tom. II, ed. II, al Coment. noastre, p. 55, nota 1, *in fine*.

² Vezi *supra* No. 363 și nota: tom. II al Coment. noastre, p. 56, 57. — După legea matrimonială maghiară (XXXI) din 1894, absența unui din soți constituie un motiv de divorț. Și dacă după înjunecțiunea făcută de tribunal de a reintegra domiciliul conjugal, el nu-l reintegrează în termen de un an dela a doua p blicare făcută în gazeta oficială, soțul părăsit poate cere divorțul, iar pe de altă parte se randuește soțului disparut un curator pentru administrarea averii sale. Trib. Turda, *Cr. judiciar* din 1920, No. 65, 66, p. 535 nota Decusar.

³ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 59 urm.

⁴ S'a decis, cu drept cuvânt, că deși, în principiu, tribunalele române sunt competente să judece toate prigonirile dintre orice împrieinași romani sau străini, atunci când părțile sa: măcar pârîtul este domiciliat în țară, totuși nu li se poate concede de a judeca divorțul dintre doi soți bulgari, care, după legile bulgare, sunt de competența tribunalelor bisericesti, cu atât mai mult cu cât hotărîrea română dintre doi soți de naționalitate bulgară, n'ar avea nicio putere executorie în Bulgaria. Faptul că o căsătorie a fost contractată în Dobrici astăzi Bazargie), pe cand acest oraș făcea parte din Statul bulgar, nu conferă nicio competență tribunalelor române de a judeca astăzi desfacerea ei, căci deși Statul roman este continuatorul Statului bulgar, aceasta este numai pentru procesele care se gaseau pendinte la epoca anexiunei. Apoi, pe de altă parte, acțiunea privitoare la desfacerea unei căsătorii se exercită conform principiiului „*actor sequitur forum rei*“, la tribunalul domiciliului pârîtului, iar nu la tribunalul locului unde căsătoria a fost celebrată. Trib. Caliacra, *Justiția* din 1915, No. 1, p. 13 urm.

⁵ Vezi *sup* d, p. 101, No. 97, etc.

divorț, poate fi ridicată, conform art. 108 Pr. civ., cu ocazia ascultării martorilor ¹⁾, însă această soluție este cu drept cuvânt criticată de d-l Fl. Sion.

381. Divorțul dintre Mahometani. — Divorțul dintre locuitorii mahometani din Dobrogea se pronunță de hoguea sau cadiul din localitate, după prescripțiile lor religioase ²⁾. Hoguea sau cadiul, care va pronunța divorțul, este obligat ca până în termen de trei zile, să comunice un extract de pe actul de despărțenie, primăriei comunei unde căsătoria a fost înscrisă, sau primăriei domiciliului bărbatului, dacă căsătoria n'a fost înscrisă. Ofițerul stărei civile va trece acest extract în registrul pentru căsătorii al anului curent, făcând mențiunea cuvenită pe marginea actului căsătoriei desfăcute, dacă un asemenea act există (art. 132 regul. actelor stărei civile din 11 Iulie 1913).

382. Procedura divorțului. — În cât privește procedura divorțului, ea este specială făcând parte din codul civil, și nu poate în genere, fi completată cu procedura dreptului comun ³⁾.

383. Despărțenia străinilor în România. — Tribunalele civile din țară sunt competente de a pronunța divorțul nu numai dintre Români, dar și dintre străinii trecători sau domiciliati în țară, sub condiția însă ca el să fie admis de legea lor națională. Astfel, doi soți italieni sau austrieci, catolici nu s'ar putea despărți în România, pentru că divorțul nu este admis în Italia, nici în Austria pentru catolici. Acest punct a fost rezolvat prin convenția dela Haga. la care a aderat și țara noastră prin legea din 17 Iulie 1904 ⁴⁾.

Statul hugar n'a aderat însă la convenția de mai sus,

¹⁾ Trib. Iași, *Justiția* din 1919, No. 10, p. 14 (cu nota d-lui Florin Sion în sens contrar).

²⁾ Cpr. Trib. Caliacra, *Justiția* din 1915, No. 1, p. 13.

³⁾ După un vechiu obicei existent altă dată în principatul Galles sau Wales, în urma pronunțării divorțului. „Les époux prenaient une toile de lin... On la coupait en deux, et chacun en conservait une part. C'était sans doute la rupture du poêle sous lequel ils avaient été placés le jour du mariage. Le divorce prononcé, la femme devait rendre les clefs“.

„Si un homme est séparé de sa femme, et qu'elle se marie à un autre: s'il, se repent de s'être séparé d'elle, et qu'il la surprenne un pied dans le lit du nouveau marié et l'autre pied dehors, il doit la reprendre“. Michelet, *Origines du droit français*, p. 58.

⁴⁾ Vezi C. București și Cas. II, *Dreptul* din 1902, No. 18 și 37; Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1911, No. 75, p. 59¹⁾, etc.

și această neaderare se datorește caracterului bisericesc ce-l are divorțul, ca și căsătoria, în Bulgaria ¹⁾).

384. Despărțenia Românilor în străinătate. — În cât privește pe Români, ei pot să se despartă, conform statutului lor personal, în orice țară s'ar găsi, chiar acolo unde despărțenia n'ar fi admisă. Cu toate acestea, chestiunea era, în această din urmă privință, controversată în Franța înaintea introducerii divorțului în acea țară ²⁾).

385. Acțiunea de divorț este o acțiune personală și, ca atare, trebuie adresată la Tribunalul domiciliului bărbatului, care este și acel al femeii, conform regulei „*actor sequitur forum rei*” (art. 58 Pr. civ. ³⁾).

Cu toate acestea, o acțiune de divorț adresată altui tribunal decât acel al domiciliului bărbatului, nu este nulă de drept, ci poate numai da loc la o strămutare a procesului la tribunalul competent; incompetența tribunalului poate fi acoperită în mod expres sau tacit, printr'o declarație formală sau prin neridicarea excepției de incompetență *in limine litis* ⁴⁾).

Potrivit art. 220 din Codul civil, judecătorul ordonă prin procesul-verbal de darea primelor consilii comparațiunea în anumită dată a părților înaintea sa, în care scop se comunică părței o copie de pe ordonanța judecătorului. Partea poate însă lua cunoștință de termen și pe altă cale. După trei zile, admite sau suspendă permisiunea de a se cita părțile (art. 222 C. civil). Termenul de 3 zile nu este prevăzut de lege sub pedeapsă de nulitate ⁵⁾).

386. Acțiunea reconvențională în materie de divorț. — Acțiunea reconvențională este de mare utilitate în materie de divorț, căci reclamantul primitiv n'ar avea decât să nu transcrie hotărîrea și, în asemenea caz, căsătoria n'ar fi desfăcută. Apoi soțul pârît are interes ca divorțul să fie

¹⁾ Cpr. Tribun. Caliacra (Bazargic, *Justiția* din 1915, No. 1, p. 13. Această sentință, adnotată de noi, rezolvă mai multe puncte de drept internațional foarte importante.

²⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre. p. 68, 69 (ed. a 2-a).

³⁾ Tribunalul reședinței soțului este în orice caz incompetent. Trib. Iași, *Justiția* din 1920, No. 5, p. 12. Vezi pentru soții străini ce nu se pot despărți, Trib. Paris, (18 Apr. 1924). Pand. Périod. 1924, III, p. 102, (cu obs. noastră).

⁴⁾ Cas. II, No. 69 din 8 Iunie 1920. *Jurisprud. rom.* din 1920, No. 18, p. 190, No. de ordine 205.

⁵⁾ C. Iași, S-a II, *Justiția* din 1919, No. 5 și 6, p. 20 urm.

pronunțat și în favoarea lui, pentru ca el să nu fie condamnat la pensiunea alimentară prevăzută de art. 281 C. civil¹⁾. Deci, dacă se constată că există motive de divorț în contra ambilor soți, el se va pronunța în contra amânduror, dacă ambii au cerut desfacerea căsătoriei²⁾.

Acțiunea reconvențională nu poate însă fi făcută pentru prima oară în apel, ci numai în prima instanță, deși Curtea de casație s'a pronunțat mai întâi în acest sens³⁾, reîntorcându-se mai pe urmă la adevăratele principii⁴⁾. Această ultimă părere, singură juridică, a fost de curând consacrată printr'o decizie a Curței din Iași S-a I-a⁵⁾.

387. Secretul dezbaterilor. — În materie de divorț, dezbaterile sunt secrete, numai sentințele pronunțându-se în public (art. 99 Pr. civ.).

S'a decis însă că o decizie de divorț nu poate fi casată, pentru motivul că dezbaterile n'au fost secrete, dacă părțile n'au propus aceasta înaintea instanței de fond⁶⁾.

388. Dreptul de apel. — Hotărîrea pronunțată de Tribunal, atât aceea prin care se admite sau se respinge divorțul în principiu (art. 299 C. civil), cât și aceea prin care se hotărăște definitiv asupra fondului art. 240 este supusă apelului în termenul de două luni dela comunicare, conform dreptului comun art. 318 Pr. civ.⁷⁾

¹⁾ Vezi *infră*, No. 403 și 404.

²⁾ C. București *Cr. judiciar* din 1920, No. 6, 7, p. 57.

³⁾ Bult. 1903, p. 1384; *Cr. judiciar* din 1903, No. 81. I. Tanoviceanu, care, ca avocat, a susținut teoria admisă de Curtea de casație, se exprimă în *Cr. judiciar* din 1904, No. 9, p. 78, la adresa noastră, în termenii următori: „Am avut fericirea să contribuesc la schimbarea jurisprudenței Curței de casație; numai atunci însă bucuria mea va fi completă când, după cea mai înaltă instanță judecătorească, voi avea fericirea să conving și pe cea mai înaltă autoritate de doctrină a țării noastre, în materie de drept civil“. I. Tanoviceanu, nu numai că nu ne-a convins, dar însuși Curtea de casație cugetând maimatur asupra chestiunii, și a casat ea însăși decizia sa.

⁴⁾ Cas. S-a II-a, anul 1905, p. 1428; *Cr. judiciar* din același an No. 86 p. 682 (cu observ. noastră).

⁵⁾ Decizia No. 6 din 6 Martie 1918. Vezi în același sens o decizie anterioară a aceleiași Curți, *Cr. judiciar* din 1905, No. 86, p. 683 (cu observ. noastră). Cpr. Curtea Iași, *Justiția* din 1918, No. 1 și 2 p. 25.

⁶⁾ Cas. S-a II, Bult. 1908, p. 2073. Această decizie mai pune în principiu că formalitatea prevăzută de art. 238 C. civil, după care procesul verbal al depunerilor martorilor trebuie să fie semnat de părți, nu este prescripție sub pedeapsă de nulitate.

⁷⁾ Cpr. C. Iași, *Justiția* din 1916, No. 4, p. 115. Această decizie pune, cu drept cuvânt, în principiu că, acel ce lasă să i se respingă acțiunea de di-

Curtea judecă apelul de urgență după procedura dreptului comun. (Art. 244 C. civil.)

Se poate renunța la apel în materie de divorț, deși chestiunea este controversată ¹⁾.

Acel care a dat mulțumire pe o hotărîre de divorț nu mai are dreptul de a o apela (art. 317 Pr. civ.). Aci se aplică deci maxima formulată de președintele Faber:

„*Non auditur appellans qui consensit executioni sententiae*“.

S'a decis însă că, în termeni generali, conform art. 317 Pr. civ., dreptul de apel se pierde numai atunci când partea a dat mulțumire înscrisă pe o hotărîre, sau a executat-o de bună voe ²⁾.

389. Inexistența dreptului de opoziție la tribunal. — Dreptul de opoziție nu este admis, în materie de divorț, decât în contra deciziilor Curței, nu însă în contra sentințelor pronunțate de tribunal, deși chestiunea este controversată ³⁾.

390. Recursul în casație. — Deciziile pronunțate de Curțile de apel, sunt supuse recursului în casație în termen *de trei luni*, din ziua comunicării lor, deși în materie ordinară, termenul de recurs este astăzi de *două luni*, ceea ce este o anomalie ⁴⁾. Prin excepție dela dreptul comun, re-

vorț încă din prima fază a procedurii, nu mai poate face apel, ci trebuie să, facă o nouă acțiune, de oarece legea derogând dela procedura dreptului comun a impus părților anumite forme prin a t. 218, 223, 224, 225 C. civil, care trebuie să împlinească înaintea tribunalului. Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. II, p. 105 urm. Vezi în sens contrar, C. Constanța, *Trib. juridică* din 1911, No. 34 și 31, p. 157 urm. (cu observ. noastră). C. Iași, *Justiția* din 1920, No. 9, 10, p. 13 urm. Hotărârile Tribunalelor prin care se acordă soților un an de încercare, conform art. 241, 242 C. civil, nu sunt însă supuse apelului, deși chestiunea este controversată. Vezi tom. II, p. 41, 42 și tom. VIII, partea 1-a, p. 448, nota 3, în fine. Cas. S-a II. Bult. 1912, p. 1094 — *Contr*: C. Iași, *Justiția* din 1914, No. 3, p. 9 (cu observ. noastră în sens contrar).

¹⁾ Vezi tom. II, p. 107 și tom. VIII, partea 1-a, p. 472 text și nota 4; Cas. S-a II, Bult. 1909, p. 1431; *Dreptul* din 1909, No. 76 și *Cr. judiciar* din același an, No. 77, etc.

²⁾ C. Iași, S-a I a, *Justiția* din 1919, No. 5 și 6, p. 1. Această decizie mai pune în principiu că faptul unei părți de a se prezenta în apelul adversarului și de a pune concluzii de respingerea apelului ca neașteptat, nu-i ridică dreptul ca, cu ocazia opoziției acestui adversar, să ceară amânarea procesului și spre a face și el apel.

³⁾ Vezi tom. II, p. 108 urm.

⁴⁾ Vezi tom. II, p. 112, nota 1; tom. IX, p. 356, nota 1; Cas. rom. Bult. 1908, p. 2084 și *Cr. judiciar* din 1909, No. 8, p. 60 urm. cu observ. noastră)

cursul în casație este suspensiv de executare (art. 245 C. civil ¹⁾).

În privința hotărîrilor definitive de divorț, însuși termenul de recurs este suspensiv de executare (art. 247 C. civil), pe când în privința hotărîrilor de admitere în principiu, s'a decis că, potrivit art. 245 C. civil, numai *recursul declarat* este suspensiv de executare ²⁾. Chestiunea este însă controversată ³⁾.

391. Revizuirea. — Revizuirea nu există în materie de divorț ⁴⁾, după cum nu există nici în alte materii, de exemplu: în privința legii proprietarilor, deși Curtea de casație a decis contrariul ⁵⁾.

392. Infățișarea soților în persoană. — În materie de divorț, atât înaintea prezidentului tribun., cât și înaintea tribunalului sau Curței, soții trebuie să se prezinte în persoană (art. 225 C. civil), pentru ca ei să fie sustrași dela orice înfrîurire străină ⁶⁾.

393. Înaintea Curței de casație, părțile se pot însă infățișa prin procuratori, pentru că acolo se discută numai chestiunile de drept ⁷⁾.

394. Prin excepție însă și numai cât timp va dura *starea de războiu*, până la încetarea ostilităților, soțul chemat sub arme este autorizat a se pronunța prin procurator în acțiunile de divorț, în orice stare s'ar găsi pricina și oricare ar fi calitatea în care el ar figura în proces (art. 17 L. din 23 Decembrie 1916 autorizând luarea de măsuri excepționale în vederea stărei de războiu).

395. Prescrierea acțiunii în divorț. — Acțiunea în divorț se prescrie conform dreptului comun, prin 30 de ani, cu începerea din ziua manifestării motivelor de divorț (art. 1890 C. civil ⁸⁾).

¹ Pentru identitate de motive, recursul este suspensiv de executare și în privința hotărîrilor care pronunță anularea unei căsătorii. Vezi tom. II, p. 113, nota 2.

² Trib. Iași, *Justiția* din 1919, No. 5 și 6, p. 22.

³ Vezi tom. II, p. 112, nota 3 (ed. a 2-a).

⁴ Vezi tom. II, p. 114.

⁵ Vezi tom. IX, p. 354, precum și tom. IV al acestei lucrări, No. 323.

⁶ Prezența părților în persoană nu se cere când este vorba numai de inter copiii ori pensia alimentară. C. Iași, *Jurispr. gen.* 1524, No. 1498, p. 811 și *Pand. rom.* 1924, III. p. 89 rez.).

Vezi tom. II, (ed. a 11-a) p. 85, 86.

⁸ Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. II, p. 144 urm. și tom. XI, p. 85 și 2 9. După art. 137 din codul civil elvețian dela 1907, acțiunea

396. Măsurile provizorii. — Măsurile provizorii ce poate lua justiția în materie de divorț, sunt privitoare: 1^o la ținerea provizorie a copiilor în timpul procesului de divorț (art. 249 C. civil), la părăsirea domiciliului conjugal din partea femeii (art. 250 § 1 C. civil) și la pensia alimentară ce poate dobândi femeia în timpul cât ține divorțul (art. 250 § 2 C. civil).

397. Caracterul provizor al hotărîrilor. — Hotărîrile tribunalelor relative la ținerea provizorie a copiilor în timpul procesului de divorț, ca și cele ce iau oarecare măsuri în urma pronunțării divorțului (Art. 282, 283 C. civil), nu au un caracter irevocabil și nu pot fi invocate ca având autoritatea lucrului judecat. Ele pot deci fi schimbate după împrejurări și cererea pentru aceasta are a se face la prima instanță ca orice cerere în justiție ¹.

398. Părăsirea domiciliului conjugal din partea femeii — În privința părăsirii domiciliului conjugal din partea femeii în timpul procesului de divorț, am susținut că, după modul cum este redactat art. 250 din codul nostru, femeia poate părăsi domiciliul bărbatului fără autorizarea justiției, însă jurisprudența s'a pronunțat, în sens contrar, aplicând în această privință, mai mult dreptul francez, decât dreptul nostru ²).

399. Izgonirea bărbatului din casa femeii. — Dar aici se pune o altă chestiune controversată. S'a decis în adevăr la noi și chiar în Franța și chiar la noi, că bărbatul poate fi izgonit prin forța publică din casa femeii, atunci mai ales când domiciliul conjugal ar fi stabilit într'un imobil parafernă al ei, și când tribunalul ar aprecia, în fapt că interesele femeii sunt legate de casa în care este stabilit acest

în divorț se prescrie prin 6 luni, din ziua de când soțul ofensat a cunoscut cauza de divorț și în toate cazurile, prin 5 ani dela comiterea adulterului. Acțiunea nu mai este primită în caz de consimțământ la adulter sau de iertare.

¹) Cas. rom. Bult. 1909, p. 324 și *Dreptul* din 1909, No. 25, p. 143; Bult. 1912, p. 1736. Vezi și tom. II, p. 126, 133, 188, etc.

²) Vezi deciziile citate în tom. II al Coment. noastre. p. 127, nota 2, la care trebuie să adăugăm, Trib. Tulcea, *Pagini Juridice* din 1915, No. 144. p. 1143 și C. București, *Cr. judiciar* din 1920, No. 8, 9, p. 80 (rezumate). *Contra*. Deciziile citate în tom. II menționat p. 129, nota 1 și C. Șt. Bossie, *Cr. judiciar* din 1915, No. 50, p. 414, nota 2. Vezi și tom. VIII partea 1-a, p. 450, nota 3. ed. a 2-a).

domiciliu¹⁾; însă această soluție ni s'a părut inadmisibilă, mai ales în legea noastră, unde lipsește art. 878 din pr. fr., pe care se înteneiază mai cu seama acest sistem²⁾.

400 Izgonirea femeii din domiciliul conjugal. — Din cele mai sus expuse ar părea să rezulte că nici femeia nu poate fi izgonită din domiciliul conjugal atunci când bărbatul cere divorțul. Soluția contrară este însă și de astădată admisă atât le doctrină cât și de jurisprudență³⁾

401. Pensie alimentară. — Femeia poate, în timpul cât ține divorțul, să dobândească, dela bărbatul ei o pensie alimentară proporționată cu mijloacele lui și cu trebuințele ei (art. 250 C. civil). Obligația soțului pentru plata de alimente soției sale, în timpul divorțului, nu intră între obligațiile pentru care legea din 29 Decembrie 1916 acordă moratorii, această obligație derivând din lege⁴⁾.

Pensiunea alimentară acordată femeii în timpul divorțului poate cuprinde nu numai cele necesare pentru existența ei zilnică, dar și o sumă necesară pentru întreținerea copiilor rezultați din căsătorie, dacă bărbatul n'a uzat de facultatea ce-i conferă art. 249 din Codul civil de a ține el însuși copiii și-i lasă de fapt în îngrijirea mamei. Prin urmare, cu drept cuvânt, instanța de fond cuprinde, în asemenea caz, în pensia alimentară acordată soției, și o sumă necesară pentru întreținerea copiilor⁵⁾

402. Dobândirea unei pensii alimentare în caz când femeia n'a cerut divorțul. — Femeia poate dobândi alimente dela bărbatul ei, în baza art. 185 și 194 C. civil, chiar atunci când ea n'ar fi pornit o cerere de divorț în

¹⁾ Trib. Iași, *Dreptul* din 1903. No. 20, p. 166 urm. și Sir-y, 1905, 4, p. 24 (cu observ. noastră în ambele reviste). Vezi tom. II, p. 129 urm; tom. și VIII, partea I-a, p. 499, nota 1. Mai vezi C. Șt. Bossier, *Cr. judiciar* din 1915. No. 50, p. 411 urm. observ. asupra unei sentințe a Trib. Bacău.

²⁾ Vezi în acest din urm. sens, Trib. Iași, *Dreptul* din 1910, No. 59, p. 474 (cu observ. noastră); C. Limoges și Trib. superior Colonia, Sirey, 48. 2. 655; D. P. 4. §. 2. 46; *Pand. Périod.* 87, 5. p. 24, nota a. Vezi și Trib. Bacău, *Dreptul* din 1915, No. 35 p. 278 urm., precum și *Cr. judiciar* din același an, No. 50, p. 41, urm. Mai vezi Nacu, I, p. 452, No. 69, etc.

³⁾ Cpr. Trib. Dorohoi, *Cr. judiciar* din 1911, No 58, p. 467 urm. (cu observ. noastră) și alte autorități citate în tom. II menționat, p. 131, nota 1, la care trebue să adăugăm Zahariae, *Handbuch des fr. Civilrechts* III, 5451, p. 12^a, (ed. Crome); Massé-Vergé, I, 155, p. 279, nota 8, *in fine*, etc.

⁴⁾ C. Iași, *Justiția* din 1918, No. 1 2, p. 14.

⁵⁾ Cas. S-a II-a, Bult. 1913. p. 371.

contra lui, dacă el ar izgoni-o din domiciliul conjugal, sau nu i-ar da cele trebuitoare ¹⁾)

„*Der Mann muss seine Frau führen und fassen*“, zice un proverb german. (Bărbatul trebuie să conducă și să-și întrețină femeia ²⁾).

În materia de divorț, femeia nu poate să ceară o pensie alimentară decât în baza art. 250 C. civil, aceeași pensie având în timpul divorțului un caracter provizoriu și încetând, fie prin respingerea divorțului, fie prin admiterea lui; pe când obligația de a plăti pensiunea alimentară prevăzută de art. 185 și 194 C. civil, are cu totul altă cauză și alte condiții de admitere ³⁾.

403. Pensia alimentară prevăzută de art. 281 C. civil. — După art. 281 din codul civil, soțul care a dobândit divorțul pentru cauză determinată, poate, de câteori, este în lipsă, dobândi o pensie de întreținere dela soțul vinovat, care nu va putea trece peste a treia parte din veniturile acestuia.

Această pensie nu este, după cum pe nedrept susțin unii, o indemnitate la care soțul nevinovat ar avea drept pentru a fi despăgubit de faptul desfacerei căsătoriei (art. 998 C. civil), ci o adevărată pensie alimentară, pentru că ea nu se datorește decât soțului care se găsește în lipsă și variază după nevoile acestui din urmă. Apoi, acordarea acestei pensii este facultativă pentru justiție, ceea ce iarăși n'ar fi, dacă ar izvorî din art. 998. C. civil ⁴⁾).

404. Executarea hotărîrilor de divorț. — H tărîrile de divorț rămase definitive, după ce au fost investite cu formula executorie, se transcriu în registrul actelor stărei civile în care s'a înscris și actul de căsătorie, de către soțul care a dobândit divorțul (art. 246—248 C. civil),

¹⁾ Vezi *supra* No. 328. — S'a decis însă că instanțele de fond au putut respinge cererea de pensie alimentară, din partea soției, pentru timpul cât soțul, n'a mai voit s'o primească în domiciliul conjugal și până la intentarea divorțului, motivând că, în acest interval de timp, soția a lăcut la părinții ei, care i-a procurat cele necesare subzistenței sale. Cas. II. Cr. judiciar din 1912, No. 85 p. 1007 rezumate.

²⁾ Chaisemartin op. cit. p. 324, No. 35.

³⁾ C. București, *Justiția* din 1915. No. 3, p. 85.

⁴⁾ Vezi Vraye et Gode, *Divorce*, II, 707, *in fine*, p. 200; Carpentier, *Idem* I, 362, p. 292. Vezi în același sens, tom. II al Coment. noastre. p. 182 urm. (ed. a 2-a); C. Iași (afacere în care am pledat noi înșine înaintea Curței ... *Contră*: Planiol, I, 1259; Colin et Capitant, I, p. 357.

V. Trib. Mauriac, *Jurispr. gen.* 1924, No. 1737, p. 946, cu nota mea.

căci căsătoria se consideră ca desfăcută numai din momentul transcrierii hotărîrii.

Dacă divorțul a fost pronunțat în favoarea ambilor soți, fiecare din ei are dreptul de a cere transcrierea hotărîrii (art. 123 § 2 regul. actelor stărei civile din 11 Iulie 1913).

În caz de divorț prin consimțământ mutual, transcrierea hotărîrii se va cere de amândoi soți împreună și în *persoană* art. 276 C. civil și 125 din regul. suscitată dela 1913)

În privința divorțului pentru cauză determinată, cererea de înscriere sau transcriere se poate face de soțul care a dobândit divorțul în *persoană* sau printr'un împuternicit cu procură specială și autentică (art. 122 § ultim, regul. dela 11 Iulie 1913).

Art. 17 din legea dela 23 Decembrie 1916 autorizând luarea de măsuri excepționale în vederea stărei de războiu, dispune, de asemenea, că de câte ori cel chemat sub arme dobândise divorțul printr'o hotărîre cu putere de lucru judecat, va putea obține înscrierea acestei hotărîri prin mijlocirea unui procurator.

Termenul transcrierii este de două luni și se calculează conform art. 247 C. civil. Soțul, care va lăsa să treacă termenul de mai sus, pierde beneficiul judecăței și nu-și poate reîncepe acțiunea sa, decât numai pentru o altă cauză nouă, în care caz el poate să-și întemeieze acțiunea și pe cauzele celor vechi (art. 248 C. civil¹⁾).

405. Dacă căsătoria a fost celebrată în străinătate și desfăcută în țară, transcrierea hotărîrii de despărțenie se va face la oficiul stărei civile al comunei pe care l-a avut bărbatul când s'a pornit acțiunea de divorț (art. 129 regul. din 11 Iulie 1913²⁾).

406. Aceeași soluție va fi, de bună seamă, aplicabilă prin analogie și în privința căsătoriilor contractate în teritoriul

¹⁾ V. Curtea Dijon, Sirey 1912. 2. 163; Trib. Vervins, *Jur. gen.* 1924, No...

²⁾ În caz privește înscrierea hotărîrilor de divorț pronunțate în străinătate, prin care se va desface o căsătorie contractată în țară, ea nu se poate face fără încuviințarea tribunalelor române, potrivit art. 374 Pr. civ. și art. 7 al Convenției dela Haga din 1909, promulgată la 10 Martie 1904, publicată în Monitorul Oficial, No. 49, din 3 Iunie 1904 (art. 130 regul. citat din 11 Iulie 1913).

re fusese ocupat de inamic și desfăcu te în teritoriul ne-ocupat.

În orice caz, odată ce o hotărîre de divorț a fost învestită cu formula executorie, ofițerul stărei civile nu poate să impieteze asupra atribuțiilor justiției și să judece legalitatea acestui titlu executor.

De cîteori, deci, ofițerul stărei civile refuză de a aduce la îndeplinire titlul executor al hotărîrei de divorț, președintele tribunalului poate, după cererea părților și, printr'o ordonanță dată pe calea procedurii în *référé* (art. 66 bis Pr. civ.) să înlăture dificultatea ivită cu ocazia executării acestei hotărîri, iar ordonanțele date pe această cale n'au autoritatea lucrului judecat, ci constituiesc niște simple măsuri provizorii, chiar când au trecut prin procedura apelului din care face parte președintele care a dat ordonanța¹⁾.

407. Divorțul prin consimțământul mutual. — Legiuitorul nostru urmînd, în această privință, vechiul cod francez, a cărui sistem a fost părăsit în Franța, admite nu numai divorțul pentru cauză determinată, dar și acel prin consimțământ mutual (art. 214 urm.).

În spiritul legii consimțământul mutual are de scop acoperirea sau ascunderea unor cauze determinate de divorț care, uneori, fiind imorale și scandaloase, n'ar fi tocmai bine de a fi desvălitate și date publicității. Trebuie însă să recunoaștem că arareori legiuitorul își atinge scopul, căci mai niciodată consimțământul mutual nu ascunde o cauză determinată de divorț, ci mai mult o nepotrivire de caractere (*une incompatibilité d'humeur*). Tronchet a avut deci dreptate să zică că consimțământul mutual este o adevărată ruină a stabilității căsătoriei; de aceea, în cele mai multe legiuiri divorțul prin consimțământ mutual nu-și mai are ființă²⁾ și el va trebui, de bună seamă, să dispară din legea noastră, dacă cineva va avea timpul să se gîndească

¹⁾ Cas. II, No. 40 din 27 Mai 1919, *Cr. judiciar* din 1919, No. 6, p. 60 (rezumat). Vezi asupra acestor ordonanțe prezidențiale tom. III al acestei lucrări, No. 415.

²⁾ Vezi legislațiile arătate în tom. II al Coment. noastre, p. 147 (ed. II) Tot acolo (p. 148), se arată dreptul nostru anterior în această privință.

La Romani, Novela 117 a lui Justinian, capit. 10 oprește divorțul prin consimțământ mutual, iar Novela 140 § 1 îl permite din contra (*divortium bona gratia*).

la revizuirea codului civil, pe care am pierdut nădejdea de a o mai vedea realizându-se.

Totuși Marele Maestru al dreptului civil a fost acela, care l-a revizuit singur complet, l-a redactat în întregime, publicându-l în parte în revista „Tribuna juridică“, al cărei, fost proprietar deține, pe a sa răspundere, manuscrisul anteproiectului de Cod. Civil al României mari, opera lui D. Alexandresco (G. Danielopol).

Nu ne vom întinde aci asupra acestui mod de desfacere al căsătoriei; cetitorul va găsi această materie studiată în tom. II al Coment. noastre, p. 149 urm. (ed. II).

Nu ne vom ocupa de asemenea despre efectele divorțului, aceste efecte fiind studiate în tom. II menționat, p. 167 urm. (ed. a 2-a¹).

408. Dispozițiile art. 285 C. civil, adause prin legea din 15 Martie 1906. — Vom zice însă câteva cuvinte cu privire la art. 285 § 2 și urm., adause prin legea din 15 Martie 1906, privitor la pierderea părții din averea soțului în contra căruia s'a pronunțat divorțul pentru cauză determinată, pe care copiii o dobândesc în nudă proprietate, text care a dat și va da mult de furcă jurisprudenței noastre²).

Scopul legii din 1906, care a modificat art. 285 din codul civil, în sens că o treime din averea soțului declarat vinovat prin hotărîrea de divorț pentru cauză determinată, se cuvine copiilor eșiți din această căsătorie, a fost, pe de o parte, edictarea unei pedepse în contra soțului care a provocat desfacerea căsătoriei, iar pe de altă, îndreptarea situației precare creată copiilor prin hotărîrea de divorț, după cum foarte bine decide trib. Gorj, invocând raportul nostru din Senat³.

¹) În urma pronunțării divorțului, copiii se încredințează soțului care l-a dobândit, afară numai cand tribunalul ar dispune astfel, după cererea familiei sau a ministerului public. Prin *familie* se înțelege atât rudele copiilor, cât și chiar înșiși părinții, care sunt cei mai interesați la soarta copiilor. Cas. S-a II, Bult. 1913, p. 186 și *Cr. judiciar* din 1913, No. 33, p. 395, 396 (rezumate).

²) Vezi în privința soluțiilor jurisprudenței asupra acestui text, pe lângă deciziile citate în tom. II al Coment. noastre, (ed. II), p. 195 și altele citate în table analitică a tom. III, partea II, v^o. *Raportul la masa succesorala*, p. 995, 996. Mai vezi asupra acestui text, Em. Dan, *Cr. judiciar* din 1913, No. 70, 73 și *Cr. judiciar* din 1914, No. 70.

³) *Trib. juridicu* din 1920, No. 3 și 4, p. 9 urm. (cu observ. noastră).

Dobândirea acestei treimi din partea copiilor soțului vinovat este o transmitere de proprietate *ex lege* din patrimoniul părintelui în acel al copiilor, o confiscare *sui generis*, după expresia lui Demolombe. În specie, nefiind deci vorba de o liberalitate, nici directă, nici indirectă, această treime nu este supusă raportului real, nici raportului fictiv, prevăzut de art. 849 C. civil, nici acțiunii în reducere, deși ea ar întrece partea disponibilă¹⁾.

S'a decis că dispozițiile art. 285 din codul civil, prin care se dă drept copiilor născuți din căsătoria soților ce s'au despărțit, la o treime din averea soțului declarat vinovat prin hotărîrea de despărțenie pentru cauză determinată, se referă numai la averea mobilă și imobilă care compune patrimoniul propriu zis al tatălui sau mamei, iar nu și la veniturile câștigate de pe urma unei profesii, cum ar fi lefurile sau onorariile ce acel părinte ar primi²⁾.

S'a decis, în aceeași ordine de idei, că dacă anterior acțiunii de divorț, soțul și-a vândut moșia ce avea, primind efectiv o sumă de bani, iar restul întrebuintându-l la plata datoriilor, averea din care urmează să se atribue o treime copiilor eșiți din căsătorie, conform art. 285 din codul civil, este suma ce i-a rămas efectiv din vânzarea moșiei³⁾.

Curtea de casație a decis, cu privire tot la acest text, că de câteori instanța de fond constată că părintele femeii înzestrate n'a achitat dota acesteia, cu drept cuvânt decide că înzestrătorul devine debitor direct al minorului ficei sale divorțate, pentru treimea ce se cuvine minorului din acea avere, în baza art. 285 C. civil. Și această decizie mai pune în principiu că treimea ce se cuvine copiilor din averea soțului vinovat de divorț, se socotește numai asupra averii pe care soțul o posedă în momentul introducerii cererii de divorț, iar nu și asupra celei ce eventual ar

¹⁾ Trib. Gorj, sentință *supra cit.* Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 203, 204 (ed. a 2-a).

²⁾ C. București, *Dreptul* din 1908, No. 66, p. 541.

³⁾ Cas. S-a II, decizie No. 222 din 9 Octombrie 1912, *Cr. judiciar* din 1913, No. 3, p. 35 (rezumate) decizia nereprodusă în Bult. Curței), C. București, *Dreptul* din 1912, No. 51, p. 403, etc.

surveni soțului în timpul divorțului până la rezolvirea lui definitivă ¹⁾.

În fine s'a mai decis, tot cu privire la acest text, că dreptul soțului vinovat de a răscumpăra treimea în nudă proprietate atribuită copiilor săi în averea ce posedă, fie această avere mobilă sau imobilă, căci legea nu distinge și termenii ei sunt generali ²⁾, neavând în vedere stabilirea vreunui drept protivnic, nu este necesar a se impune soțului, care voește să-și limpezească situația sa materială, calea lungă și costisitoare a unei acțiuni principale, pentru a fixa modalitatea executării sentinței de despărțenie. Prin urmare, nefiind vorba în specie de un drept protivnic, o asemenea cerere poate fi rezolvată pe calea grațioasă în camera de consiliu ³⁾.

409. Paternitatea și filiațiunea. — Legea se ocupă mai întâi despre filiațiunea copiilor legitimi și apoi despre filiațiunea copiilor naturali.

410. Filiațiunea copiilor legitimi. — Maxima care dominează întreaga materie a filiațiunei legitime, este următoarea:

„*Pater is est quem nuptiae demonstrant*“. (Copilul născut în timpul căsătoriei are de tată pe bărbat).

„*Quia mater semper est certa, etiam si vulgo conceperit; pater vero is est, quem nuptiae demonstrant*“. (Mama este totdeauna certă, chiar în privința copiilor ei naturali ⁴⁾); paternitatea (legitimă) nu aparține însă de cât aceluia care dovedește căsătoria părinților sai. (L. 5, Dig., *De in jus vocundo*, 2. 4 ⁵⁾).

Adecă, în alte cuvinte, după cum se exprimă art. 286 din codul civil: bărbatul este tatăl copilului zămislit în timpul căsătoriei.

¹⁾ Cas. S-a I, *Jurisprudența* din 1915, No. 16, p. 242, No. de ordine, 229 și *Dreptul* din 1915, No. 28, p. 223. — Contră: C. Galați, *Dreptul* din 1912, No. 43, p. 339, *Cr. judiciar* din 1912, No. 47, p. 657 (decizie casată).

²⁾ C. București, *Cr. judiciar* din 1920, No. 40, 41, p. 335 (rezumate).

³⁾ C. București, *Cr. judiciar* din 1915, No. 72, p. 589. Curtea din Iași a decis însă că dreptul de răscumpărare al părintelui fiind, prin natura sa, un drept de natură contencioasă, nu poate fi exercitat decât în urma unei discuțiuni în contradictoriu, între toate părțile interesate, pentru a fixa echivalentul și toate condițiile răscumpărării. Vezi *Justiția* din 1915, No. 5. p. 133 urm. (cu observ. noastră).

⁴⁾ Vezi *infra*, No. 440.

⁵⁾ Vezi Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, II, Appendice III, p. 38.), text și nota g (ed. germ. din 1840).

Această regulă se găsește și în legile lui Manu. Iată, în adevăr, cum se exprimă acest legislator:

„Dacă un copil se naște în casa cuiva, fără ca să se știe cine este tatăl lui, *acest copil aparține bărbatului femeii care l-a născut*“ ¹⁾.

411. Stabilirea filiațiunei legitime. — Pentru a stabili filiațiunea legitimă, copilul trebuie deci să dovedească următoarele fapte: 1^o căsătoria părinților săi; 2^o faptul nașterii din partea femeii ²⁾; 3^o identitatea lui cu copilul născut; 4^o paternitatea din partea bărbatului.

Copilul care a dovedit maternitatea sa și care stabilește că mama sa era căsătorită în momentul zămislirii, sau cel puțin în momentul nașterii sale, a dovedit în mod indirect și paternitatea, în puterea prezumpției *pater is est...*, înscrisă în art. 286 C. civil.

De aceea o vechă, maximă germană zice:

„*Die Ehe beweiset Kinder*“ (Căsătoria dovedește copiii ³⁾).

Un alt proverb germanic enunță aceeași idee, zicând:

„*Die Mutter sagt es, der Vater glaubt es, ein Narr zweifelt daran*“ (Mama o spune, tatăl o crede, un nebun stă la îndoială ⁴⁾).

Zămislirea fiind un secret nepătruns al naturei, nu era cu putință ca acest fapt să fi fost dovedit în mod direct.

Leginitorul a trebuit deci să recurgă la o prezumpție, adică la un fapt cunoscut: căsătoria, din care să deducă un alt fapt necunoscut, și anume: paternitatea.

Această prezumpție se întemeiază pe faptul locuirei comune a soților (art. 196 C. civil), și pe o altă prezumpție și anume: credința ce femeia măritată este presupusă a avea către bărbatul ei în timpul căsătoriei.

Prezumpția în virtutea căreia copilul conceput sau născut în timpul căsătoriei are de tată pe bărbatul mamei sale este stabilită de lege numai în favoarea copiilor și în

¹⁾ *Lois de Manou*, Cartea IX. § 170.

²⁾ Art. 292 din codul civil admite actul de naștere ca dovadă a filiațiunei numai pentru copiii legitimi, adică pentru acei care pot dovedi măintăiu căsătoria mamei lor, dovadă prealabilă, fără de care actul de naștere nu poate proba decât faptul nașterii. Cas. S-a 1-a, Bult. 1912, p. 1881.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 345, No. 61.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 347, No. 57.

interesul lor, de unde rezultă că această prezumpție de legitimitate nu poate fi invocată decât de copilul care se pretinde legitim sau de moștenitorii săi, atunci când au interes să facă aceasta, iar nu și de alții în contra interesului copilului¹⁾.

412. Tăgăduirea paternității legitime.—Deși bărbatul este presupus tatăl copilului zămislit în timpul căsătoriei, totuși el poate, în unele cazuri excepționale și limitativ determinate de lege, să dărâme această prezumpție, tăgăduind paternitatea copilului, în care cazuri copilul va fi natural și nu se va putea folosi de prezumpția *pater is est*, etc.

Trei împrejurări pot să facă pe bărbat să dovedească imposibilitatea de a fi tatăl copilului, și anume: 1^o depărtarea, 2^o neputința accidentală, 3^o adulterul femeii unit cu ascunderea nașterii și imposibilitatea morală de locuire comună. La aceste trei împrejurări prevăzute de art. 286 și 287 C. civil, legea din 15 Martie 1906, a cărei raportor am avut onoare de a fi în Senat, a adăos, cazul când între soți ar fi existat o acțiune de divorț, *dacă, de fapt, n'a existat coabitare între ei* (art. 286 § ultim²⁾).

Îată cum se exprimă acest text:

„În caz când s'a făcut cerere de divorț, bărbatul va putea să nu recunoască de al său pe copilul născut după 300 de zile dela intentarea acțiunii de divorț, sau mai înainte de 180 zile dela revenirea soției la domiciliul conjugal³⁾, sau împăcarea soților. *Acțiunea nu este admisă dacă, în fapt, a existat coabitare între soți*“⁴⁾.

Chestiunea de a se ști dacă întrunirea soților a fost sau nu cu putință, dacă depărtarea a fost destul de mare, dacă femeia a ascuns nașterea copilului, dacă a existat imposibilitate morală de locuire comună între soți, etc., sunt chestii de fapt care se apreciază în mod suveran de

¹⁾ Cas. S-a 1-a, Bult. 1911, p. 1605; Bult. 1912, p. 2118, etc. Vezi și tom. III al acestei lucrări, No. 376.

²⁾ Vezi asupra acestor cazuri de tăgăduire ale paternității (*action en désaveu*). tom. II al Coment. noastre, p. 214 urm. (ed. a 2-a).

³⁾ În cât privește tăgăduirea paternității copilului născut mai înainte de 180 zile dela căsătoriei (art. 288 C. civil), vezi tom. II, p. 241 urm.; iar în cât privește contestarea legitimității copilului născut după 300 zile dela desfacerea căsătoriei (art. 289 C. civil), vezi tom. II, p. 247 urm.

⁴⁾ Vezi asupra acestui caz, adăos prin legea din 15 Martie 1906, tom. II, p. 222 urm.

instanțele de fond. Îndoiala se interpretează în totdeauna în favoarea copilului, adică a legitimității:

„*In dubio praevaleat ergo favor partus*“. (Îndoiala va fi favorabila copilului).

413. Calcularea timpului gestațiunii femeii. — Gestațiunea femeii cea mai scurtă este de șase luni sau 180 de zile, iar cea mai lungă este de 10 luni sau 300 de zile (art. 286, 288, 289 C. civil ¹).

Aceste termene trebuie să se calculeze, cu toată controversa ce există asupra acestui punct, pe zile (*de die ad diem*), ziua socotindu-se 24 de ore dela 12 ore de noapte până la miezul nopții următoare (art. 1888 C. civil ²).

Pentru socotirea termenului de 180 și 300 de zile se numără numai *dies ad quem*, nu însă și *dies a quo*, adică ziua celebrării căsătoriei (art. 288), sau a desfacerei ei (art. 289), sau ziua în care a început imposibilitatea de locuire în comun (art. 286 C. civil ³).

„*Dies a quo non computur in termino*“.

414. Persoanele care pot exercita acțiunea în tăgăduire de paternitate. — Acțiunea în tăgăduire de paternitate, constituind un drept moral și fiind personală bărbatului, nu poate fi exercitată de cât de el în tot timpul vieții sale (art. 286, 287, 288, 290, 291 C. civil).

După moartea bărbatului, acțiunea trece însă la moștenitorii săi, dacă el se află încă în termenul defipt de lege spre a o exercita, sau dacă s'a săvârșit din viață *pendente lite*, după ce a exercitat-o (analogie din art. 303 C. civil ⁴).

415. Termenul defipt de lege pentru exercitarea acțiunii. — Termenul defipt de lege pentru exercitarea acțiunii în tăgăduire de paternitate este *de o lună sau de două*, după distincția statornicită de art. 290 C. civil.

¹) Cpr. art. 148 C. Civil ach.

²) Vezi tom. II, menționat, p. 212, text și nota 2.

³) Vezi tom. II, menționat, p. 213, text și nota 1.

⁴) Vezi tom. II, menționat, p. 227 urm.

Tăcerea bărbatului în aceste termene scurte echivalează cu o mărturisire a paternității ¹⁾).

Aceste termene nu sunt o prescripție ordinară; prin urmare, ele curg contra minorilor și interzișilor, art. 1876 din codul civil nefiind aplicabil în specie ²⁾).

416. Acțiunea moștenitorilor. — Dacă bărbatul n'a renunțat la acțiunea sa și a murit înainte de a o fi exercitat, aflându-se încă în termenul de o lună sau de două (art. 290 C. civil), moștenitorii lui vor putea, fiecare pentru partea sa, să exercite această acțiune, pe care o găsesc în patrimoniul său, după cum pot să continue acțiunea începută de bărbat. Termenul moștenitorilor este *de două luni*, și curge, conform art. 291 C. civil, dela punerea copilului în posesiune a averii bărbatului sau din momentul când acest copil a atacat posesiunea moștenitorilor asupra a-celeii averi.

S'a decis cu drept cuvânt, că dreptul de a tăgădui paternitatea, pe care îl are tatăl, pentru un copil născut din adulter, atunci când i se va fi tăinuit nașterea, recunoscut și moștenitorilor bărbatului în condițiile prevăzute de art. 291 C. civil, numai atunci n'ar mai putea fi exercitat de moștenitori când ar fi constant în fapt, că tatăl cunoștea nașterea copilului și totuși nu i-a tăgăduit paternitatea în termen, în timpul cât a trăit, de oarece fiind presupus că a renunțat la acest drept, moștenitorii lui nu-l mai pot exercita ³⁾).

Paternitatea se tăgăduiește fie pe calea unei acțiuni principale, fie pe cale de excepțiune.

417. Persoanele contra cărora se exercită acțiunea. Dacă copilul este major acțiunea va fi îndreptată contra lui; dacă el este minor, ceea ce se va întâmpla în regulă generală, acțiunea va fi îndreptată contra unui tutor *ad hoc*, care se va rândui de tribunal, conform art. 693 Pr. civ., mama neavând calitatea de a reprezenta copilul în instanță ⁴⁾).

¹⁾ Cpr. Trib. Tecuci, *Dreptul* din 1914, No. 8, p. 61.

²⁾ Vezi tom. II, p. 231 și tom. XI, p. 86 și 183, nota 1, etc.

³⁾ Cas. S-a 1-a, (9 Decembrie 1914). *Jurisprudența română* din 1915, No. 5, p. 69, No. de ordine 46.

⁴⁾ Vezi autoritățile citate în tom. II al Coment. noastre, p. 238, nota 1, la care trebuie să adăugăm Trib. Român, *Cr. judiciar* din 1914. No. 85, p. 697 urm. (cu observ. noastră).

418. Trib. competent. — Tribunalul competent este numai tribunalul civil (art. 299 C. civil). Dacă copilul este major, acțiunea va fi introdusă la domiciliul lui, iar dacă el este minor, la domiciliul părintelui reclamant ¹⁾.

419. Efectul hotărârii. — În privința efectelor hotărârilor intervenite cu ocazia executării acțiunii în tăgăduire de paternitate, vezi tom. II, p. 239 urm.

Dacă copilul s'a judecat cu bărbatul, singurul titular al acțiunii, sau cu *toți moștenitorii lui*, hotărârea dobândită are puterea lucrului judecat *erga omnes*:

„*Placet enim ejus rei judicem jus facere. Et ita Marcellus probat, eoque jure utimur*“. (Se decide că hotărârile date în asemenea materii au putere de lege. Aceasta este părerea lui Marcellus, confirmată prin uz). (L. 1 3, Pr. Dig., *De agnoscendis et alendis libris*, 25. 3).

420. Dovedirea filiațiunei copiilor care se pretind legitimi. — Art. 292 urm. din codul civil ne arată cum se dovedește filiațiunea copiilor care se pretind legitimi. Aceste reguli nu se aplică deci nici filiațiunei naturale, nici petiției de ereditate, nici dovedirii gradului de înrudire în materie de succesiune ²⁾.

În dreptul nostru anterior, proba testimonială fiind admisă fără nicio restricție, putea să servească atât la dovedirea filiațiunei legitime cât și celei naturale ³⁾.

Astăzi. filiațiunea legitimă se dovedește printr'un act de naștere transcris în registrele stărei civile (art. 292 C. civil); în lipsa unui asemenea act, ea se dovedește printr'o posesiune de stat statornică (art. 293, 294 C. civil ⁴⁾), sau prin amândouă aceste dovezi întrunite la un loc (art. 295 C. civil ⁵⁾); iar în lipsă de titlu și de posesiune de stat,

¹⁾ Vezi tom. II, p. 238, 239. Chestia este însă controversată.

²⁾ Vezi tom. II, p. 253.

³⁾ Cpr. Cas S-a I-a, Bult. 1909, p. 549; Trib. Muscel, *Dreptul* din 1913, No. 24, p. 190, care în motivele sale se referă la părerea noastră,

⁴⁾ În cât privește dovedirea căsătoriei prin posesiune de stat numai în folosul copiilor și al moștenitorilor lor (art. 179 C. civil), vezi *suprd*, No. 309 și tom. I al Con e t. noastre, p. 680. Faptele principale care pot să alcătuiască posesiunea de stat sunt: *nomen, tractatus și fama*. Art. 294 C. civil, enumără aceste fapte, însă în mod enunciativ (*exempli gratia*), iar nu limitativ, încât ea poate să rezulte și din alte fapte pe care judecătorii fondului le apreciază în mod suveran. Vezi tom. II, p. 262 urm.

⁵⁾ S'a decis că, din combinarea art. 293 și 295 C. Civil, rezultă că numai atunci când și actul de naștere și posesiunea de stat concordă, fără a se con-

ori dacă copilul a fost înscris sub nume mincinoase sau ca fiind născut din tată și mamă necunoscuți, ceea ce echivalează cu lipsa unui act de naștere, filiațiunea legitimă poate fi dovedită prin martori, în condițiile statornicite de art. 296, 297 C. civil.

Afară de ipoteza prevăzută de art. 296 C. civil, nașterea mai poate fi dovedită prin martori în cazul art. 33 C. civil, atunci când n'au existat registre sau când registrele au fost pierdute sau distruse, sub condiție însă de a se dovedi în mod prealabil lipsa sau pierderea lor ¹⁾). Nașterea astfel stabilită aduce ca consecință dovedirea filiațiunei, proba testimonială înlocuind în asemenea caz actul de naștere ²⁾).

421. După art. 299 și 300 din Codul civil, numai cererile principale în reclamație de stat se judecă de tribunalele civile, nu însă și cele propuse în mod incidental înaintea tribunalelor represive ca mijloace de apărare ³⁾).

422. Acțiunea pentru reclamarea sau contestarea stărei civile este imprescriptibilă în privința copilului (art. 301 C. civil).

423. În cât privește persoanele care pot exercita acțiunea în reclamație de stat (art. 302 și 303 C. civil), vezi tom. II, p. 282 urm.

424. Moștenitorii copilului pot, în principiu, să con-

trazice în ceva, este oprită reclamarea unei alte stări civile, iar nu și în cazul când actul de naștere nu există sau posesiunea de stat îl contrazice. Prin urmare, un copil născut dintr'o căsătorie legitimă, al cărui act de naștere nu se prezintă, poate să reclame posesiunea de stat de copil legitim al bărbatului de al doilea al mamei sale și să vie la succesiunea acestuia, fără să i se poată opune că este copilul legitim al primului bărbat al mamei sale, în virtutea maximei *pater est...*, fiind născut în timpul acelei prime căsătorii. Cas. S-a I-a, *Jurisprudența rom.* din 1915, No. 24, p. 402, No. de ordine 395.

¹⁾ Vezi tom. II menționat, p. 270.

²⁾ Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. II, p. 271.

³⁾ S'a decis, cu drept cuvânt, că într'o acțiune de competența judecătorului de ocol, după cum este, de exemplu, petiția de ereditate, când valoarea ei nu întrece suma de 3000 lei, dacă se constată filiațiunea celui ce reclamă un pământ, tot judele de ocol este competent să judece și această contestație relativă la dovedirea filiațiunei, întrucât el are competența să judece acțiunea principală și întrucât, după art. 83 din legea judecătorilor de ocoale, se pot invoca înaintea acestor judecătorii toate mijloacele de apărare și excepțiile care, după dreptul comun, sunt admisibile în raport cu natura și importanța afacerii. Cas. S-a I-a, Bult. 1913, p. 292 și 1771 și *Cr. judiciar* din 1914, No. 13, p. 100. Mai vezi o altă decizie a Curței de casație, Bult. 1911, p. 1605 și *Cr. judiciar* din 1912, No. 5, p. 58 (rezumate). Vezi și tom. III, partea II al Coment. noastre, p. 890, nota 2 (ed. a 2-a).

tinue acțiunea începută de autorul lor conform regulei cunoscute:

„*Omnes actiones quae morte aut tempore pereunt, judiciis semel inclusae, salvæ permanent*“. (Toate acțiunile care se stâng prin moarte sau trecerea unui timp oarecare, subzistă dacă au fost exercitate ¹⁾). (L. 139, Dig., *De diversis regulis juris antiqui*, 50. 17).

O altă lege din Digeste zice, de asemenea:

„*Sciendum est ex omnibus causis lites contestatas in heredem similesque personas transire*“. (Este de observat că toate instanțele începute trec contra moștenitorilor și altori succesori). (L. 28, Dig., *De obligationibus et actionibus*, 44. 7).

425. Efectele lucrului judecat în materie de chestiuni de stat. — În cât privește efectele lucrului judecat în materie de chestie de stat, principiile generale sunt, de bună seamă, aplicabile și în specie, neexistând lucru judecat decât între persoanele care au figurat în instanță, fie direct fie prin mandatar (art. 85, 1201 C. civil), căci teoria așa zisă a contradictorului legitim ²⁾, stârnită de unii autori, după care o hotărîre dată asupra unei acțiuni într-o reclamație de stat a unui copil legitim, sau într-o contestare a legitimității, ar avea autoritatea lucrului judecat *erga omnes*, de cîteori a fost dată față de contradictorul legitim, este inadmisibilă în dreptul nostru ³⁾.

426. Filiațiunea copiilor naturali. — Copiii naturali sunt acei născuți dintr-o împreunare fără căsătorie, *din curvie*, după cum se exprimă atât codul Caragea (art. 1, partea I, cap. 2), cât și codul Calimach (art. 148).

Codul Calimach mai numește copiii naturali *bastarzi* și *din fată greșită* (art. 954, 991 ⁴⁾). Aceștia sunt copiii

¹⁾ Vezi *supră*, No. 303 și tom. II al acestei lucrări, No. 573 și tom. IV, No. 91, etc.

²⁾ Expresionile contradictor legitim (*justus contradictor*) sunt împrumutate dela un fragment al lui Calestrat. (L. 3, Dig., *De collusione detegenda*, 40. 16).

³⁾ Vezi tom. II, p. 288 și tom. VII, p. 557 urm. Vezi și Trib. Bacău, *Dreptul* din 1915, No. 39, p. 308 urm. (cu observ. noastră), sentința foarte bine motivată. Vezi și tom. III al acestei lucrări, No. 427 (20).

⁴⁾ Denumirea de *bâtard* sau *bastard* există și în vechiul drept francez. Cuvântul *bâtard* sau *bastard* își trage origina sa din cuvintele *bas*, *baz*, care în dialectul breton, înseamnă *jos* și *tardă*, a eși (*germer, sourdre*). Cuvintele *Bort*, *Bord*, *Borde* au același sens. Vezi Michélet, *Origines du droit français*, p. 67, 68. În veacul de mijloc, copiii naturali aveau mai multe nume injurioase, precum: *Guch*, *Güingsbrut* (puiu de cuc); *Bankart*, *Bankert*, *Bankling* (conceput pe

naturali simpli, căci pe cei adulterini și incertuoși codul Calimach îi numește *nelegiuivi*, ei fiind depărtați dela succesiunea părinților ca niște nevrednici de ea, având, pentru iubire de omenire, numai dreptul la alimente (art. 948 C. Calimach ¹).

427. Condiția copiilor naturali (Dreptul roman). — La Romani copiii naturali urmau, ca și astăzi, condiția mamei lor:

„*Cum legitimae nuptiae factae sint, patrem liberi sequuntur; vulgo quaesitus matrem sequitur*“. (Copiii născuți dintr'o căsătorie legitimă urmează condiția tatălui; acei naturali urmează condiția mamei. (L. 19, Dig., *De statu hominum*, 1. 5).

O altă lege din Digestie zice, de asemenea:

„*Lex naturae haec est, ut qui nascitur sine legitimo matrimonio, matrem sequatur, nisi lex specialis aliud inducit*“ (Legea naturii voeste ca copiii născuți afară din căsătoria legitimă, să urmeze condiția mamei lor, de câteori o lege specială n'a dispus contrariul). (L. 24, Dig. tit. cit.)

„*Partus sequitur ventrem*“. (Copilul urmează pântecul).
„*Das Kind folgt dem Busen*“ (Copilul urmează sinul ²).

bancă în loc de patul nupțial); *Hornungr* (conceput în colț). *Unstathind* (copil din gunoier); *Kotzensohn* (copil vărsat); *Hurensohn*: copil de curvă; spaniolește (*hide puta, fils de putain*); *fils de liasse* (copil de cățea). În Elveția, copilul natural era numit, din contra: *Hubschkind* (copil frumos), *Leibeskind* (copil din amor), *Pfeiffenkind* (copil de popă), etc. Vezi Michelet, *op. cit.*, p. 68. La noi se zice: *copil din flori*.

¹) După Nov. 89, capit. 15, copilul născut dintr'o împreunare incestuoasă, nu avea nici dreptul la alimente: *neque alendus est a parentibus*. Aceași soluție era admisă și în vechiul drept francez: Vezi tom. III, partea II, p. 169, *ad notam*.

Nașterea acestor copii nu era considerată numai ca o greșală, ci ca o crimă, și lucrul este atât de adevărat încât Racine nu se sfiește de o pune în gura lui *Jocaste*, care vorbește de cei doi fii ai săi, următoarele cuvinte:

Tu peux voir sans frayeur les crimes de mes fils,
Après ceux que le père et la mère ont commis.
Tu ne t'étonnes pas si mes fils sont perfides,
S'ils sont tous deux méchants et s'ils sont parricides,
Tu sais qu'ils sont sortir d'un sang incestueux,
Et tu t'étonnerais s'ils étaient vertueux.

Poți a fiilor mei crime să le vezi fără fior,
După câte săvârșiră tatăl și cu muma lor,
Și tu nu te miri de sigur dacă fii-mi sunt perfizi,
Dacă-s răi și unul ș'altul, dacă sunt și paricizi,
Știi că din păcat esiră și că sunt incestuoși,
Și tu te-ai miră de dănșii dac'ai și oă-s virtuoși.

(*Racine, La Thébaïde ou les frères ennemis*, Acte I, scène 1-ère).

²) Vezi *supra*, p. 147, No. 186.

„Naturellement, zice Loysel, les enfants nés hors mariage suivent la condition de la mère; et en mariage légitime, ils suivent la condition du père“¹⁾).

Altădată copii naturali erau foarte nedreptățiți:

„*Spurii et bastardi ex jure communi viles sunt et infames*“, zicea președintele Faber (*Codex*, cartea IX, tit. 29, defn. 20).

428. Dreptul actual. — Această nedreptate există în mare parte și astăzi, mai cu seamă în dreptul nostru.

Astfel copiii naturali n'aveau nici un drept asupra pensiunii mamei lor, care ar fi fost funcționară publică (art. 14 L. asupra pensiunilor din 1909²⁾). Totuși prin noua lege a pensiilor din 1925 s'a reparat această nedreptate. Art. 21 al acestei legi dă drept copiilor naturali la pensia mamei lor.

429. Recunoașterea copiilor naturali. — Cu toate acestea, copiii naturali pot fi recunoscuți de bună voie atât de tatăl cât și mai cu seamă de mama lor (art. 48, 337 C. civil³⁾), însă nerecunoașterea din partea tatălui este aproape lipsită de efecte⁴⁾).

Art. 9 din legea dela 23 Decembre 1916, autorizând luarea de măsuri excepționale în vederea stărei de război, dispune că, de câte ori cel chemat sub arme are copii naturali el poate să-i recunoască în afară de modurile arătate de art. 304 C. civil, printr'o declarație făcută cu scutire de

¹⁾ *Institutes coutumières*, I, p. 58, No. 41 și 42. Vezi *supră* p. 148, 194, h. 189

²⁾ Vezi *supră* No. 311, și *infra* No. 433.

³⁾ Cpr. Trib. și C. Iași *Dreptul* din 1906, No. 35 și din 1908, No. 23 (ambele hotărâri cu observ. noastră Judecăt. ocol Pitești, *Or. judiciar.* din 1915 No. 32, p. 264, (tot cu observ. noastră). — *Contra*: Cas. S-a. I-a *Jurispr. română*, din 1916, No. 22, p. 338 și *Dreptul* din 1916, No. 50 (cu observ. noastră critică). Vezi și tom. II al Coment. noastre, p. 314 urm.

⁴⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 316. S'a decis că, după sistemul codului nostru, mijlocul normal de dovadă al filiațiunii naturale este numai recunoașterea voluntară emanată dela mamă, nici un text de lege neprevăzând că filiațiunea copiilor naturali se dovedește prin actul de naștere. Actul de naștere al unui copil, fie el natural sau legitim, nu dovedește decât nașterea lui și data acestei nașteri. Actul de naștere neputând servi de titlu copilului natural, spre a dovedi filiațiunea, de aceea recunoașterea mamei este necesară. C. București, Cr. judiciar din 1919, No. 31, 32, p. 311.

S'a decis însă că actul de naștere al unui copil natural, în care se arată numele mamei, dovedește prin el însuși filiațiunea naturală. El dovedește și paternitatea, în privința tatălui necăsătorit, dacă el însuși s'a declarat în act tatăl copilului. Aceasta lasă însă a se presupune că identitatea copilului nu este contestată. Cas. S-a I, 2 Main 1919, *Tribuna juridică* din 1919, No. 23, 25, p. 97 urm. și No. 26-27, p. 115 urm. (cu observ. noastră). Cpr. Colin et Capitant, I, p. 286. Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 344, text și nota 2 (ed. a 2-a).

orice timbre sau taxe către stat înaintea persoanelor acolo arătate; iar art. 11 din aceeași lege prevede că, în cazul unei asemenea recunoașteri, validitatea ei nu poate fi contestată pe motiv că cel care a făcut declarația de recunoaștere încetase din viață înainte de a se face mențiune de ofițerul stărei civile, cum nici din lipsa efectuării acelei mențiuni din vina funcționarilor. În cazul celebrării unei căsătorii prin mandatar, se va putea însă cere anularea ei pentru motivul că mandantele încetase din viață în momentul celebrării căsătoriei, numai atunci când acest fapt se va putea stabili cu certitudine.

430. Legitimarea copiilor naturali. — Copiii naturali pot fi legitimați prin căsătoria subsecventă a părinților lor, și aceasta, la noi, atât în privința copiilor naturali simpli, cât și a celor adulterini și incestuoși (art. 304 C. civil ¹⁾).

Legitimarea prin căsătoria subsecventă a părinților este veche cât lumea, și dovadă de aceasta este că o găsim și în legile lui Manù.

Iată, în adevăr, cum se exprimă acest legislator:

„De câte ori o fată naște în secret un copil în casa părintelui său, acest copil, care devine acel al bărbatului ce o va lua de soție, va primi denumirea de copilul unei domnișoare ²⁾“.

Și paragraful următor din aceeași lege (173) adaugă:

„Dacă o femeie însărcinată se căsătorește, fie că însărcinarea ei este cunoscută sau necunoscută, copilul *de sex bărbătesc*, ce ea poartă în sinul ei aparține bărbatului, și el se consideră conceput cu soția“.

„*Wer die Mutter bessert, der bessert auch das Kind*“, zice un proverb german: Cine ameliorează, adică ridică pe mamă, ridică și pe copil ³⁾.

Tot astfel se exprimă și următoarea zicătoare, care se găsește în „*Livres de justice et de plet*“:

„Note que enfanz sont amoilléé par le mariage fet enprès“ ⁴⁾.

¹⁾ Cas. S-a, I-a, Bult. 1912 p. 2118. — Vezi însă C. Iași, *Dreptul* din 1912, No. 3, p. 23 (decizie casată). Vezi *supra*, p. 256, text și nota 2 și p. 262.

²⁾ *Lois de Manù*, Cartea IX, § 172.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.* p. 348. 58.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.* și *loco supra cit.*

În fine, Loysel se exprimă în termenii următori:

„Enfans nés avant le mariage, mis sous le poule, sont légitimes“¹⁾

Iată ce găsim în această, privință, în Beaumanoir:

„Quand un hons a compaignie à une feme hors de mariage et il l'espouse après, et tans que ele est grosse, li enfes que ele a el ventre, devient loiax par la vertu du mariage. Voire s'il y en avoit plusors enfans nez avant que il espousast, et la mère et li enfant a l'espouser estoient mis dessus le poile, en sainte église, si devenroient-ils loyaux hoirs, et seroient adhérité comme loyal hoir, en toute manière de descendement ou d'eschéance de costé“²⁾.

Legitimarea era admisă de dreptul canonic. Iată, în adevăr, cum se exprimă, în această privință, o constituție a Papei Alexandru III:

„Tanta vis est matrimonii, ut qui sint antea geniti, post contractum matrimonium, legitimi habeantur“³⁾.

Legitimarea copiilor născuți din concubinată era admisă și la Romani, unde ea se putea face atât prin căsătoria părinților (*per subsequens matrimonium*), cât și prin rescriptul principelui (*per rescriptum principis*⁴⁾, prin facerea de bine a stăpânitorului (art. 218, 943 C. Calimach), *per decreto reale* (art. 194 C. italian), *per concésion real* (art. 120 C. spaniol), *besondern Begünstigung des Landes Fürsten* (art. 162, 753 C. austriac⁵⁾, etc.

Legitimarea copiilor naturali nu există însă în Englitera. Ea nu-și avea ființă nici în codul Caragea, unde singurul mijloc de a introduce copiii în familia mamei, era adopțiunea⁶⁾, ceeace era oprit în dreptul lui Justinian⁷⁾.

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 87, No. 58. — „Le poêle, qui se mettait et qui se met sur les nouveaux mariés, représente le lit conjugal“. Loysel, *loco supra cit.*

²⁾ Loysel, *op. cit.* și *loco cit.*, nota dela p. 87.

³⁾ În cât privește dreptul nostru bisericesc, vezi Zhisman, *Das Eherecht der orientalischen Kirche*, p. 724 urm.

⁴⁾ Vezi tom. II, nota 2 dela p. 294, 295. Cpr. Arndts, *Lehrbuch der Pandekten*, § 421, p. 664 (ed. a 6-a).

⁵⁾ Vezi, în privința dreptului străin, tom. II menționat, p. 299, text și nota 2.

⁶⁾ Vezi tom. II, p. 295 urm. — *Contră*: Trib. Valcea, *Cr. judiciar* din 1904, No. 21 (cu observ. noastră. Art. 304 din codul civil nu se aplică deci copiilor ai căror părinți s-au căsătorit sub codul Caragea. C București, *Dreptul* din 1916, No. 39, p. 306. Curtea de casație a decis însă că legea din 1906, care interpretează art. 304 din codul civil, se aplică nașterilor și recunoașterilor petrecute sub imperiul codului Caragea. Cas. S-a I-a, Bult. 1912, p. 1437.

⁷⁾ Nov. 74, capit. 3, *De legitimatioe per adoptione* n.

Codul Calimach admitea însă legitimarea (înlegiuirea) atât prin căsătoria părinților (art. 216 și 942, corespunzător cu art. 161 și 752 din codul austriac ¹⁾), cât și prin rescriptul principelui (art. 943, corespunzător cu art. 753 din codul austriac).

Dreptul actual nu mai admite această din urmă legitimare, ci numai aceea prin căsătoria părinților. Considerăm aceasta ca o lacună regretabilă, de oarece legitimarea prin rescriptul principelui este singurul mijloc de a introduce în familie copiii naturali, a căror mamă este săvârșită din viață, sau este de așa condiție încât tatăl n-o poate lua de soție. Legitimarea prin *decret regal* va trebui deci, de bună seamă, introdusă în viitorul cod al României mari.

431. Condițiile cerute pentru existența legitimizei.—

Pentru ca o căsătorie să legitimizeze copiii naturali anteriori, se cere însă ca acești copii să fie recunoscuți de ambii părinți, fie prin actul lor de naștere, fie printr'un act autentic anterior căsătoriei, fie prin chiar actul de căsătorie (art. 304 modificat prin legea din 1906 ²⁾).

Art. 304 din codul civil, astfel cum a fost modificat prin legea din 15 Martie 1906, adaugă că recunoașterea anterioară actului de căsătorie se aplică cu putere interpretativă a legii actuale; ceea ce înseamnă că toate căsătoriile celebrate sub vechiul text al codului civil produc legitimarea copiilor, care ar fi fost recunoscuți înainte de căsătorie, știut fiind că legile interpretative fac un singur corp cu cele interpretate și produc efectul lor din momentul punerii în lucrare a legii interpretate ³⁾).

Prin această redacție s'a curmat într'un mod fericit

¹⁾ Copiii născuți în afară de căsătorie deveneau legitimi prin căsătoria ulterioară a părinților lor, fără îndeplinirea a unei alte formalități. Trib. Bacău, *Dreptul* din 1914, No. 77, p. 615.

²⁾ S'a decia, cu drept cuvânt, că recunoașterea copiilor născuți sau concepuți înainte de căsătorie (fiind o condiție esențială și substanțială a legitimizei, de aici rezultă că copiii anteriori, nerecunoscuți de părinții lor sau recunoscuți numai de unul din ei, nu sunt legitimați, ci rămân naturali. Cas. II, No. 145, din 30 Octombrie 1917. *Tribuna juridică* din 1920, No. 18, 19, p. 74 (cu observ. noastră). Vezi Trib. Brăila, Jurispr. gen. 1924, p. 848 și Cr. jud. 1425, No. 1, p. 12.

³⁾ Vezi *supra*, p. 98, No. 91. Cpr. C. Craiova și Iași, *Dreptul* din 1908, No. 17, p. 135 și No. 23, p. 179 (cu observ. noastră). Cas. S-a I-a, Bult. 1909, p. 1082 și *Dreptul* din 1909, No. 70, p. 555. Bult. 1910, p. 1155, etc.

controversa ce se ivise sub textul vechiu, care, după modul cum era redactat, părea a cere ca recunoașterea să se facă numai *prin actul de căsătorie*, iar nu și printr'un act anterior.

Din noua redacție a art. 304 C. civil rezultă următoarele consecințe: 1^o În dreptul nostru, recunoașterea chiar anterioară căsătoriei operează legitimarea, dacă această recunoaștere a fost făcută prin actul de naștere al copilului, sau printr'un act autentic posterior nașterii, însă anterior căsătoriei părinților; 2^o părinții n'au nevoie să arate voința lor de a legitima copilul născut sau conceput înainte de căsătorie, pentru că legitimarea se îndeplinește *ipso jure vi et potestate legis*, chiar în contra voinței lor, dacă recunoașterea a avut loc în modul prescris de lege; 3^o căsătoria subsecventă nu operează legitimarea, dacă copiii au fost recunoscuți *în urma celebrării căsătoriei*, fie chiar în ziua celebrării ei, căci atunci filiațiunea lor n'ar fi fost constatată cel puțin în momentul celebrării căsătoriei. Legea n'a voit ca soții să se poată înțelege pentru a legitima un copil care n'ar fi al lor, sau care ar fi numai al unuia din ei.

Acei care, prin diferite acte și fapte au recunoscut legitimarea unui copil, nu mai pot s'o conteste în urmă sub cuvânt că copilul n'ar fi al acelor care l-au legitimat¹⁾.

432. Efectele legitimărei. — Copiii legitimați prin căsătoria subsecventă a părinților lor au aceleași drepturi ca și cum ar fi născuți din această căsătorie (art. 306 C. civil²⁾).

Ei vor purta deci numele tatălui și vor fi sub puterea părintească, vor avea drept, în timpul minorității, la pensiunea părintelui lor, vor moșteni pe tatăl și mama lor, precum și pe celelalte rude, etc., părinții în legiuitori având asupra copiilor legitimați aceleași drepturi pe care le-au asupra copiilor născuți în timpul căsătoriei. Astfel ei vor avea uzufructul legal, dreptul de a cere alimente, dreptul de succesiune, etc.³⁾.

1) Cas. S-a I-a, decizia No. 107 din 12 Februarie 1916. *Or. judiciar* din 1916, No. 36, p. 296 (rezumate).

2) Cpr. Art. 942 C. Calimach (752 C. austriac).

3) Cpr. Art. 952 C. Calimach (756 C. austriac).

Legitimarea, ca orice act al stărei civile, în genere, își produce efectele sale *erga omnes*, puterea ei probatorie putând însă fi dărâmată prin proba contrară de oricine are un interes moral sau bănesc în cauză, aceștia putând dovedi prin orice probe: martori, prezumpții, etc. că copilul nu aparține acelor care l-au recunoscut.

Legitimarea se poate face și în folosul copiilor încetați din viață, care au lăsat după ei descendenți și, în asemenea caz, acești descendenți se bucură de efectele ei art. 305 C. civil).

Legitimarea fiind privitoare la starea civilă și, ca atare, afară din comerț, nu se poate face nicio tranzacție asupra ei, ci numai asupra drepturilor bănești care sunt consecința legitimărei.

Legitimarea unui copil natural prin căsătoria părinților săi, nu produce nici un efect în privința naționalității dobândite de acest copil prin recunoașterea lui anterioară ¹⁾.

S'a decis, cu drept cuvânt, că copilul natural, nerecunoscut de mama sa, se găsește în privința naționalității sale, în condiția copiilor găsiți pe teritoriul român și, ca atare, se consideră ca român, nefind deci supus dispozițiilor legilor asupra străinilor ²⁾. În baza art. 3 L. naționalității din 1924, care abrogă art. 8 § ultim C. civ., copii găsiți pe teritoriul român, sunt români.

Legitimarea unui copil natural aduce revocarea donațiunei făcută de părinte în momentul când nu avea copii, și aceasta în dreptul nostru, chiar dacă acest copil era născut înainte de donațiune. Aceasta rezultă din împrejurarea că redactorul art. 836 a eliminat din textul nostru cuvintele, care se văd la finele textului corespunzător francez (art. 960): *s'il (l'enfant naturel) est né depuis la donation*, adaos care s'a făcut la textul francez după propunerea Tribunalului. Textul nostru este deci redactat astfel cum era vechiul proiect al codului francez (art. 72) și art. 39 al ordonanței franceze din 1731 ³⁾.

¹⁾ Vezi *supră*, p. 148, No. 187 și tom. II, p. 307. Cpr. C. București, *Cr. judiciar* din 1912, No. 25, etc. — *Contră*: L. germană din 1 Iunie 1870 (art. 4).

²⁾ Cas. S-a II-a, No. 145, din 30 Octombrie 1917. *Trib. juridică* din 1920. No. 18, 19, p. 74. Vezi *supră*, No. 187.

³⁾ Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 579.

433. Intrarea copilului natural în familia mamei. —

Copilul natural recunoscut de mama sa, fie de bună voe, fie în mod silit (art. 308 C. civil, intră cu desăvârșire în familia mamei sale. Cu alte cuvinte, mama n'are copii naturali, toți copiii ei fiind ca și legitimi:

„*Keine Mutter trägt einen Bastard*“ (Nul n'est bâlard de par sa mère¹⁾).

De aceea, copilul natural, fie chiar adulterin sau incestuos, moștenește pe mama și rudele ei, și aceștia îl moștenesc pe el (art. 652 § 2, 677, 678 C. civil).

Copiii naturali moștenesc, de asemenea, pe frații lor legitimi, după cum și aceștia moștenesc pe frații lor naturali, deși chestiunea este controversată²⁾.

Nici într'un caz ei nu moștenesc însă pe tatăl lor natural³⁾ și n'aveau mai înainte drept nici chiar la pensia mamei lor (art. 14, L. pensiilor din 1909). Acum art. 21 din legea pensiilor din 1925 acordă copiilor naturali drept la pensia mamei lor⁴⁾.

Copiii naturali fiind puși față de mama lor, pe aceeași treaptă cu copiii legitimi, de aici rezultă, că art. 939 din Codul civil se aplică copiilor naturali recunoscuți, pe care o femeie i-ar fi avut înainte de a se căsători⁵⁾.

434. Situația copiilor naturali în vechiul drept francez. — În dreptul vechiu francez, copiii naturali neavând nicio familie, erau, cel puțin după unele cutume, incapabili de a moșteni, având numai dreptul la alimente:

„*Enfants bâtards ne succèdent point*“.

¹ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 363, No. 66; Michelet, *op. cit.*, p. 67. Vezi *infra*, No. 434 355 bis, 381 ter, etc. Mai vezi tom. II al acestei lucrări, No. 94, 118, No. 525, No. 579, 677, etc. Nici la Egiptieni nu existau bastarzi din partea mamei, chiar copiii unei sclave fiind legitimi. Vezi Eschbach, *Introduction générale à l'étude du droit*, 228, p. 465.

² Vezi numeroasele decizii citate în tom. III, partea II, p. 181, nota 1. la care trebuie să adăugăm C. București, *Dreptul* din 1916, No. 39, p. 306. Vezi și tom. II al acestei lucrări, p. 99, No. 119.

³ Vezi tom. III, partea II, p. 175 urm., precum și tom. II al lucrării de față No. 119. — *Contr. v.* Judec. ocol. Pnești (Tutova), *Cr. judiciar* din 1915, No. 32 p. 267 (cu observ. noastră).

⁴ Vezi *supra*, 295, No. 428. După art. 146 din legea pentru organizarea meseriilor dela 27 Ianuar 1912, *copiii naturali* primesc însă pensia mamei lor, în urma morței ei prin accident, dacă era lucrătoare asig. rată.

⁵ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 407 și tom. IV, p. I-a, p. 753, *ad notam*. Mai vezi tom. II al lucrării de față, No. 643, în notă.

Aceasta era mai peste tot locul formula vechiului regim, care a cărmuit Franța până la revoluția cea mare. Iată cum se exprimă în această privință Loysel:

*„Bâtards ne succèdent point, or es qu'ils soient légitimes, si ce n'est du consentement de ceux qui y ont intérêt“*¹⁾.

Și același autor adaugă:

*„Aussi personne ne leur succède, si non leurs enfans nés en loyal mariage“*²⁾.

Aceiași soluție era admisă și prin legile lui Solon:

Voici la loi que Solon même a faite,
Que les bâtards ne puissent succéder
Quand ou aura des enfans légitimes;
A leur défaut les plus proches parens
Soient appelés à prendre l'héritage³⁾.

Un vechiu autor francez, Bouteiller, se exprimă în termenii următori:

„A illégitime ne peut riens eschoir, ne de luy ne peut rien-eschoir à autre, fors au seigneur à qui et dessous qui ce est trouvs à cause de son droict seigneurial“.

Și același autor adaugă:

*„Si scachez à la coustume de Flaudre, de Cassel et de Ter-nois, nul n'est bastard de par la mère, pour ce qu'ils dient que certaine chose est de la mère, et incertaine chose est du père, et emportent de par leur mère succession, voire quant la mère n'a nuls enfans vivans de loyal liect au jour de son trespas. Mais selon le droict escrit, aux illégitimes ne vient rien de parla mère, car elles doivent garder chasteté“*⁴⁾.

Deși copiii naturali erau, în genere, considerați ca neavând nici un drept de familie, totuși recunoașterea de către tatăl lor, mai ales când acest din urmă era nobil, schimbă situația lor juridică. În adevăr, ei luau, în asemenea cazuri, numele tatălui și semnele boieriei sale⁵⁾, tăindu-le în două cu o linie diagonală:

„Bâtard avoué retenoit le nom et la noblesse de son père,

¹⁾ Loysel *op. cit.*, I, p. 96, No. 63.

²⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 97, No. 64.

³⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 97.

⁴⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 365.

⁵⁾ Contré: Art. 220 C. Calimach (165 C. austriac).

avec les armes d'icelle barrées à gauche; mais par l'ordonnance du roi Henry le Grand, il leur faut lettres" ¹⁾).

435. Cercetarea paternității. — Cercetarea paternității este, în principiu, oprită atât în favoarea cât și în contra copilului (art. 307 C. civil), ea nefiind permisă decât la caz de răpire, atunci când epoca răpirei corespunde cu aceea a zămislirii copilului, și încă și în asemenea caz, ea nu produce niciun efect.

În vechiul drept francez, de câteori o fată se declara însărcinată, arătând pe un bărbat ca autorul acestei însărcinări, acest bărbat era condamnat, în baza acestei afirmări, a plăti cheltuelile facerei (*les frais de gésine*) și întreținerea provizorie a copilului, pentru că, după cum zice Fournel:

„Les frais de gésine ue souffrent point de retardement" ²⁾.

De acolo vine adagiul cunoscut:

„*Virgini praeagnanti creditur*". (Afirmția făcută de o fecioară îngreunată este crezută).

Această maximă era formulată de președintele Faber în modul următor:

„*Creditur virgini dicenti se ab aliquo agnitam et ex eo praegnantem esse*" ³⁾.

436. Critica legii. — Legea care oprește cercetarea paternității este o lege rea ⁴⁾ și, ca atare, merită să dispară, după cum a dispărut din Anglia, Austria, Germania, Elveția (art. 307 C. civil din 1907), din Spania, Portugalia, Suedia, Norvegia, America, și acum de curând și din Franța. (L. din 1 Noembrie 1912 ⁵⁾).

O dovadă că legea este rea este că tribunalele, izbite de nedreptatea ce ea consacră, sunt unanime a admite că

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 94, No. 62. Vezi tom. III, partea II al Coment. noastre, p. 177, nota 3.

²⁾ Vezi Planiol, I, 1521.

³⁾ Planiol I, 1521, nota 4, Cpr. art. 1754 C. Calimach (1328 C. austriac).

⁴⁾ Vezi în această privință, conferința ce am ținut la Universitatea din Cernăuți, *Tribuna juridică* din 20 Iunie 1920, No. 22, 25.

⁵⁾ Vezi asupra acestei legi A. Wahl, *Recherche de la paternité d'après la loi du 16 Novembre 1912*. Mai vezi asupra acestei legi, Gr. Puricescu, *Dreptul* din 1913, No. 29; Th. N. Mandrea, *Cr. judiciar* din 1913, No. 82, p. 856; etc. Vezi asupra necesității de a se admite și la noi cercetarea paternității, Traian R. Scriban, *Cr. judiciar* din 1916, No. 43.

femea abandonată de bărbatul cu care, în urma relațiilor ce a avut, a dat naștere unui copil, poate cere dela justiție că acesta să fie condamnat ca, prin plata unei sume de bani, să-i repare prejudiciul material și moral cauzat prin nașterea acestui copil (art. 998, 999 C. civil și să contribue la creștere, întreținerea și educarea copilului ¹).

437. Acțiunea în seducțiune.—Jurisprudența și doctrina decid, de asemenea în mod constant, că femeia sedusă este în drept a cere daune dela seducător, de câteori seducțiunea este rezultatul unor manopere viclene întrebuintate de bărbat, precum ar fi de exemplu, o făgăduință de căsătorie sau alte mijloace dolozive ²).

S'a decis chiar că seducțiunea constituie prin ea însăși un delict civil, independent de orice întrebuintare de manopere frauduloase, atunci când se constată că seducătorul a abuzat de ușurința victimei sale, iar aceasta i-a cedat din cauza inexperienței și vârstei fragede în care nu putea să-și dea seama de consecințele viitoare ale faptului ³).

438. Culpă comună.—Se decide însă de unii că de câte ori seducțiunea provine dintr'o culpă comună, acțiunea în daune este inadmisibilă ⁴).

„Quod quis ex culpa sua damnum sentit, non intelligitur

¹ Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1911, No. 3, p. 23 și din 1912, No. 69 (cu nota d-lui I. D. Filitti ; *Cr. judiciar* din 1913, No. 53. C. București, *Dreptul* din 1913, No. 75. Vezi și Cas. S-a, 1. (26 Februar 1914), *Dreptul* din 1914, No. 26, p. 204: „O sumă de bani poate fi alocată cu titlu de daune morale mamei, zice art. 318 din codul civil elvețian dela 10 Decembrie 1907, de câteori paritul i-a promis că o va lua de soție, când locuirea comună a fost un act criminal sau un abuz de autoritate, sau când reclamanta era încă minoră în momentul acestei locuiri.”

² Cpr. Judecăt. ocol I Ploști, *Cr. Judiciar* din 1904, No. 48, p. 400; Trib. Vaslui, *Dreptul* din 1909, No. 57, p. 415 cu observ. noastră); C. București, *Dreptul* din 1910, No. 59, p. 427 și *Cr. Judiciar* din 1911, No. 1, p. 6 (cu observ. noastră). Cpr. și C. București *Dreptul* din 1913, No. 75, p. 197. Vezi în privința seducțiunii, tom. I, al Coment. noastre, p. 555 (ed. a II-a); tom. II, p. 357 urm. (ed. a 2-a); tom. V, 141, 142 și 462 urm., etc.

³ Cas. S-a II (27 Mai 1916), *Dreptul* 1916, No. 57, p. 453; Judecăt. ocol. Paris, *Tribuna juridica* din 1920, No. 14, 15, p. 60 urm. (Cu observ. noastră.

⁴ C. Craiova, *Dreptul* din 1910, No. 22, p. 177 și alte autorități citate în tom. II, al Coment. noastre, p. 358, nota I, *in medio*. Mai vezi tom. V, p. 142, nota I, *in fine*; p. 422, nota 2; p. 466, nota 2, etc. Cpr. Planiol I, 1529. Vezi și tom. III al acestei lucrări, No. 105 *septies*. — *Contra*: Judecăt. ocol. I, Ploști, *Cr. Judiciar* din 1904, No. 48, p. 400. Cpr. Cas. rom. Bult. 1908, p. 825 (culpă comună în privința unui accident de drum de fer). Cpr. Soir dat, *Tr. g'néral de la responsabilité*, I, 662 *quinquies* p. 743 urm. ed. a s-a),

damnum sentire“. (Acel care suferă. o daună din propria sa culpă, nu este în drept de a se plânge de această daună). (L. 203, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17 ¹).

439. Anularea căsătoriei. — În orice caz, întrebuintarea de manoperi frauduloase de unul din soți nu poate da loc la anularea căsătoriei. Părerea contrară susținută de Marcadé (I, 628) a rămas, după cum știm izolată. Fiecare din soți va trebui deci să deschidă ochii înainte de căsătorie, căci, după cum zicea Loysel:

„*En mariage il trompe qui peut*“ ²).

440. Cercetarea maternității (art. 308 C. civil). — Dar dacă cercetarea paternității este, în principiu, oprită, cercetarea maternității este, din contra, permisă, atât în favoarea copilului cât și în contra lui, din partea terților interesați (*auch gegen das Kind* ³).

Motivul pentru care toate legislațiile admit cercetarea maternității se întemeiază pe principiul că mama este totdeauna certă chiar în privința copiilor săi naturali:

„*Mater est semper certa, etiam si vulgo conceperit*“. (L. 5, ab initio, Dig., *De in jus vocando*, 2. 4 ⁴).

Cercetarea maternității poate deci fi exercitată nu numai de copil în contra mamei sau moștenitorilor ei (V. Trib. Lyon, Cr. jud., 1922, N. 1, p. 15), dar și de mamă în contra copilului, precum și de moștenitorii acestuia în contra mamei sale.

Moștenitorii copilului pot, de asemenea, să continue acțiunea începută de autorul lor ⁵).

Cât pentru creditorii copilului, ei nu au acest drept după părerea noastră, deși chestiunea este controversată ⁶).

Copilul care va voi să dovedească maternitatea na-

¹) Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 105 scries.

²) Vezi *supra*, p. 228. No. 279.

³) Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, III, § 541; Laurent, IV, 107. Contră: Massé-Vergé, I, § 170, p. 331, nota 1, în fine și alți autori citați într'un sens și în altul în tom. II al Coment. noastre, în nota 2 dela p. 336, 337. Cpr. Colin et Capitant, I, p. 324.

⁴) Vezi *supra*, N. 410

⁵) C. Lyon, D. P. 1910, 2. 257 și *Dreptul* din 1912, No. 78, p. 653 (cu observ. noastră).

⁶) Vezi tom. II, p. 282, nota 4 ed. a 2-a).

turală, va trebui să stabilească, fie de o dată, fie în mod separat:

1^o faptul nașterii din partea mamei și

2^o identitatea sa cu copilul născut.

El nu va fi primit a face această dovadă complexă cu martori sau prezumpțiuni, decât dacă va avea un început de probă scrisă atât în privința faptului nașterii cât și în privința identității sale (art. 308 C. civil).

Copilul care voește să dovedească cine este mama sa naturală, trebuie deci să dovedească că femeia arătată de el, în cutare vreme, a născut un copil și că acest copil este el. Ambele afirmări, adică atât faptul nașterii cât și al identității nu pot fi dovedite prin martori și prezumpții decât dacă există un început de probă scrisă, atât în privința uneia cât și a celeilalte afirmări:

„Sowohl für die Niederkunft als für die Identität muss ein schriftlicher Beweis oder wenigstens der Anfang eines schriftlichen Beweises vorhanden sein“, zice Zachariae¹⁾; de unde rezultă că după rigoarea legii actuale, dacă începutul de probă scrisă face probabil numai faptul nașterii, fără a dovedi nimic în privința identității reclamantului, el nu va fi primit nici a complecta dovada nașterii, nici a proba identitatea prin martori sau prezumpțiuni²⁾.

441. In ce consistă începutul de probă scrisă. — Începutul de probă scrisă nu este acel prevăzut de art. 1197 C. civil, ci cel prevăzut de art. 297 din același cod, această soluție fiind mult mai naturală și mai logică³⁾.

¹⁾ *Handbuch des fr. Civilrechts* III, § 541, p. 531, nota 2 (ed. Crome); Massé-Vergé, I, § 170, p. 331, text și nota 2.

²⁾ Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. II al Coment. noastre. p. 339, text și nota 1. Curtea noastră de casație a decis că, pentru a apăra pe femei contra abuzurilor ce s'ar putea face cu cercetarea maternității, legea a prescris prin art. 308 ca copilul reclamant să aibă un început de probă scrisă. Acest text nu rezolvă însă decât o chestie de identitate, adică, dacă acela care reclamă filiațiunea maternă este, în adevăr, copilul care a fost înfățișat ofțerei stărei civile. Cas. S-a 1-a, *Trubuna juridică* din 1919, No. 23-25, p. 97 urm. și No. 26-27, p. 115 urm. (cu observ. noastră).

³⁾ Vezi în acest sens numeroasele autorități citate în tom. II, menționat, p. 341, nota 1, la care trebuie să adăugăm, Cas. fr. Sirey, 1910. 1. 304 și *Dreptul* din 1911, No. 3, p. 24 (cu nota S. R.); C. din Caen, *France judiciaire*, anul 1888, p. 123; Colin et Capitant, I, p. 289. Planiol, I, 1513; Baudry et Chéneaux, *Personnes*, III, 668, etc. — *Contră*: Autoritățile citate în tom. II menționat, p. 340, nota 2 și o altă decizie a Curții noastre de casație. *Jurisprud. română* din 1916, No. 22, p. 388 și *Dreptul* din 1916, No. 50, p. 395 (cu observ. noastră critică). Vezi asupra acestei controverse, tom. VII al Coment.

442. Posesiunea de stat. — Nici într'un caz însă, în lipsa unui text expres de lege, posesiunea de stat nu dovedește filiațiunea naturală ¹⁾; copilul se va putea însă folosi de posesiunea de stat spre a putea completa dovada identității sale, sub condiția de a avea un început de probă scrisă. Nici într'un caz însă posesiunea de stat nu va putea stabili faptul nașterii. Chestiunea este, cu toate acestea foarte controversată ²⁾).

443. Tribunalul competent. — În Anglittera, acțiunile privitoare la filiațiune se judecă de judecătoriile de pace, iar în America de jurați.

La noi, singurul tribunal competent este cel civil (art. 299 C. civil), iar acțiunea copilului este imprescriptibilă (art. 301 C. civil), numai drepturile bănești care sunt consecința filiațiunii naturale fiind supuse prescripției și putând face obiectul unei tranzacții.

444. Recunoașterea silită. — Recunoașterea silită produce aceleași efecte pe care le produce recunoașterea de bună voe. Copilul care va dovedi în justiție pe mama sa naturală va avea toate drepturile pe care le are copilul legitim, pentrucă:

„Nul n'est bâtard de par sa mère“ ³⁾.

ADOPTIUNEA.

445. Cuvântul „adopțiune“ vine dela *optare*, a alege:

„*Adoptare, hoc est omni voto optare*“. (Dugange, *Glossaire latin*).

446. Considerații generale și istorice. — Adopțiunea ⁴⁾, este astăzi un contract civil și solemn, în principiu

noastre, p. 276, 277; tom. III al acestei lucrări, No. 369 *quinquies* și articolul ce am publicat în *Dreptul* din 1904, No. 35, unde am discutat pe larg chestiunea.

¹⁾ Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1909, No. 5, p. 38.

²⁾ Vezi tom. II menționat, p. 346 urm.

³⁾ Vezi *supră*, N. 433 și *înfră*, p. 355 *bis*, etc.

⁴⁾ Adopțiunea se numia în Codul Calimach *înfiere sau înfială* (art. 50), iar în codul Caragea, *iothesie sau facere de fii de suflet* (art. 1 urm., partea IV, capit. 5).

irevocabil, afară de excepția admisă prin noul art. 311 C. civil, astfel cum a fost modificat la 15 Martie 1906, în privința adoptărei minorilor, care, fără a face pe cel adoptat să iasă din familia sa firească (art. 213 C. civil), stabilește între el și adoptător raporturi fictive de paternitate și de filiațiune, așa zis o *quasi-paternitate* și o *quasi-filiațiune*.

La Romani și în codul Calimach (art. 250, 251 corespunzători cu art. 185 C. austriac), adopțiunea era irevocabilă, cu această deosebire, pentru codul Calimach, că împiedicările la căsătorie continuau a subzista și în urma revocării ei.

„*Nihil tam naturale est, quam eo genere quidquid dissolvere, quo colligatum est*“. (Nimic nu este mai natural decât ca o obligație să poată fi desfăcută prin aceleași principii care au servit la contractarea ei). (L. 35, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Adopțiunea nu exista în vechiul drept francez.

„*Adoption n'a lieu*“.

Aceasta era regula dreptului vechiu până la legea din 17 Ianuarie 1792 ¹⁾

Ea exista, din contra, la Romani ²⁾, de unde a și fost împrumutată.

447. Dreptul străin. — Adopțiunea este necunoscută în mai multe țări străine, de exemplu: în Englitera, în Olanda, în Norvegia, etc.

Ea era necunoscută altădată și în unele cantoane ale Elveției, de exemplu: în cantoanele Argoria, Berna, Friburg, Grisons (Graubünden), Lucerna, Vaud (Waadt) etc.

Codul civil elvețian din 1907 admite, din contra, adopțiunea pentru toate cantoanele (art. 264 urm.), însă ea este un contract revocabil (art. 269 din codul menționat).

¹⁾ Cpr. Colin et Capitant, I, p. 305.

²⁾ Vezi Arndts, *Lehrbuch der Pandekten*, § 422 urm., p. 665 urm. (*durch Adoption*). Este însă știut că Romanii aveau două feluri de adopțiune: adopțiune propriu zisă pentru fiii de familie și adrogațiunea pentru persoanele *sui juris*. Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 373, (ed. II). Vezi asupra adopțiunii romane, Ferrini, *Manuale di Pandette*, 723 urm., p. 885 urm.; E. Cug, *Les institutions juridiques des Romains*, II, p. 115 urm.

448. Dreptul muzulman. — Se susține că adopțiunea n'ar exista nici la muzulmani ¹⁾.

În Koranul lui Mohamet găsim însă următorul text din care ar rezulta contrariul:

„D-zeu n'a dat două inime omului; el n'a dat soțiilor voastre drepturile mamelor voastre, *nici fiilor voștri adoptați*, drepturile copiilor voștri. — Dați *pe fiii voștri adoptați* părinților lor; această acțiune este echitabilă în ochii lui D-zeu. Dacă nu cunoașteți pe părinții lor, religia trebuie să vă facă a-i iubi ca pe frații voștri“.

449 Dreptul ebraic. — Ceeace este însă cert este că adopțiunea era necunoscută la Evrei ²⁾.

450 Dreptul nostru anterior.—La noi, ea a existat în totdeauna. Astfel, în Arhiva istorică a României, apărută la 1867, sub direcția lui Hajdău (tom. III, p. 203), găsim mărturia unui parcalab din Cernăuți, a unui act de adopțiune dela începutul veacului al XVII-lea.

În pravila lui Matei Basarab (glava 195), găsim, de asemenea, adopțiunea bisericească, care se făcea *prin cetirea sfintelor molitve*.

Aceeași formă a adopțiunei o găsim și în codul Calimach (art. 237 ³⁾).

În codul Caragea, adopțiunea (iothesia) era din contra, un contract civil, căci ea se făcea prin hotărîrea judecătorească confirmată de Domn, de câteori adoptatul era major, formalitate care nu se mai cerea atunci când el era minor, de oarece în acest din urmă caz, ea se face numai cu știrea și adevărarea judecătoriei (art. 7 și 8 partea IV, capit. 5 ⁴).

Adopțiunea era deci, sub acest cod, un contract solemn ⁵⁾.

451. Adopțiunea mitologică.—În vechime găsim o formă de adopțiune foarte curioasă (adopțiunea prin cămașă).

¹⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 371, nota 1, (ed. II).

²⁾ Vezi Eschbach, *Introduction générale à l'étude du droit*, 243, *in fine*, p. 506.—*Contrà* (în privința legislației Egiptienilor), vezi același autor, 228, p. 465.

³⁾ Vezi asupra adopțiunei sau înfierii bisericești, Zhisman, *Das Eherecht der orientalischen Kirche*, p. 254 urm.

⁴⁾ Vezi tom. al II Coment. noastre, p. 372, nota 1 (ed. a 2-a),

⁵⁾ C. Craiova, revista *Justiția*, anul 1916, No. 2, p. 48 urm. (cu observ. noastră).

Astfel, în mitologia greacă, Junon a adoptat pe Hercul. Iată cum se exprimă un autor care a desgropat multe curiozități :

„Junon, montant sur le lit, prit Hercule contre son sein et le laissa couler jusqu'à terre à travers ses vêtements, *imitant la véritable naissance*, ce que font encore aujourd'hui les barbares lorsqu'ils veulent adopter. Nous retrouvons, cette forme d'adoption aux onzième et douzième siècles... Le prince d'Édesse adopta Baudouin pour son fils, en le pressant, selon la coutume du pays, contre sa poitrine nue et l'introduisant sous le vêtement le plus près de sa chair. L'ayant fait entrer nu sous ce vêtement intérieur de lin (*lineam interulam*), que nous appelons chemise, il le serra et confirma le tout par un baiser. La femme en fit ensuite autant... L'adoptant faisait passer l'adopté sous les plis de sa robe flottante (*per stolae fluentis sinus*)“, etc.¹⁾.

452. Adopțiunea fraternă sau înfrățirea.—Am vorbit până acum de adopțiunea obișnuită, care stabilește între adoptat și adoptător raporturi de paternitate și de filiațiune, iar nu de așa zisă *adopțiunea frățească*, care impropriu este astfel numită de unii²⁾, pentru că, în speță, nu există un un adoptat și un adoptator, ci numai obligația a celor ce se prind frați de a se ajuta în toate împrejurările; căci efectele pactului de înfrățire consistau în afecțiunea, asistența și și devotamentul până la moarte, și numai prin excepție în dreptul de succesiune reciprocă³⁾.

Obiceiul înfrățirii a existat și există și astăzi la mai multe popoare, și anume: la Sciți, la Scandinavi, la Slavi, Bulgari, Sârbi, Albanezi, Armeni, Greci, Unguri și chiar la popoarele negre din Africa.

Acest obicei a existat și la Francezi în veacul de mijloc. În adevăr, în romanul lui Lancelot du Lac, vedem că trei cavaleri se înțapă la braț și amestecă sângele lor spre a se înfrăți⁴⁾.

Obiceul înfrățirii a existat și la Romani, unde un rescript al lui Dioclețian și Maximian l-a oprit⁵⁾. Acest

¹⁾ Michelet, *Origines du droit français*, p. 10, 11 (ed. din 1837). Vezi și P. Viollet, *Histoire du droit civil français*, p. 526.

²⁾ Vezi P. Viollet, *op.*, cit. p. 525; P. Negulescu, *Studii de istoria dreptului român*, p. 84 urm. Expresiunile „*fratrem sibi per adoptionem facere*“ se găsesc și în codul lui Justinian (L. 7, *De hereditibus instituendis*, etc. 6. 24).

³⁾ P. Negulescu, *op. cit.*, p. 105 urm.

⁴⁾ Negulescu, *op. cit.*, p. 88.

⁵⁾ L. 7, Cod, *loco supra cit.*

rescript este reprodus atât în Basilicale, cât și în manualul lui Harmenopol (*De heredibus*, V, 8, § 92).

„*Nec apud peregrinos extra Romam habitantes, per adoptionem fraternitas constituitur. Etsi quis ut frater adscitus scriptus sit heres, hereditate excidet*“ (Nicio înfrățire prin adopțiune să nu se facă la peregrinii care locuiesc afară din Roma. Deci, dacă cineva a fost instituit moștenitor în calitate de frate, succesiunea să n'aibă loc.

După obiceiurile noastre, împrumutate de la alte popoare, probabil dela Slavi, cu care am stat mult timp în contact, a existat două forme de înfrățiri, acea bisericească, care se făcea în biserică, prin cetirea molivtelor, și pe care o oprește în viitor pravila lui Matei Basarab prin glava 210 (ceia ce se prind frați, ca să nu se facă), și înfrățirea prin comunicarea sau amestecarea sângelui celor ce se prindeau frați, prin mijlocul unei tăituri făcută la brațul drept, în fața unei cruci, pe care viitorii frați o sărutau¹).

Deși acest obicei a dispărut astăzi aproape cu totul, totuși în popor se mai zice de doi oameni devotați unul altuia, că *sunt frați de cruce*.

453. Persoanele care pot adopta. — La Romani, femeile nu puteau adopta, fiindcă erau incapabile de a exercita puterea părintească.

„*Feminae quoque adoptare non possunt, quia nec naturales liberos in sua potestate habent*“ (Femeile sunt incapabile de a adopta, pentru că nu exercită puterea părintească nici chiar asupra copiilor lor naturali). (Instit., *De adoptionibus*, l. 11, § 10).

Dioclețian este cel dintâi care le conferă acest drept, ca o consolație pentru pierderea copiilor lor :

„*Ad solatium liberorum amissorum*“ (Instit., *loco cit*).

Justinian a generalizat această dispoziție de favoare²).

Astăzi, femeile pot adopta, dacă întrunesc condițiile prescrise de lege (art. 309 C. civil).

¹ Vezi asupra acestei înfrățiri, I. Peretz, *Curs de istoria dreptului român*, (poligrafiat), p. 635 urm. P. Negulescu, *Studii de istoria dreptului român*, p. 84 urm. (București, 1900). În această privință există, în dreptul nostru anterior, mai multe texte și documente. Vezi de exemplu, un document din 30 Iunie 7130 aflător în Arhiva Statului și publicat de Hașdău în *Arhiva istorică a României*, tom. I, partea II, p. 29, pentru înfrățirea monăstirei Bisericanii cu aceea de sub Ceahlău.

² L. 5, Cod. *De adoptionibus*, 8. 48. Vezi și Nov. 29 a împăratului Leon Filozoful.

Străinii pot adopta și pot fi adoptați în România. Străinul adoptat de un român tot străin rămâne, adopțiunea neavând nici un efect asupra naționalității adoptatului (vezi art. 2 al. final al legii asupra naționalității române din 1924) de unde rezultă că copilul natural nu urmează naționalitatea adoptatorului, ci pe aceea a mamei ¹⁾).

În Japonia, străinul adoptat de un japonez, devine din contra, japonez după legea din 15 Martie 1899 (art. 5, 4^o) ²⁾).

Pot, de asemenea, adopta preoții de mir și chiar călugării, incapacitatea statornicită în privința acestor din urmă de legile noastre anterioare, ne mai fiind admise astăzi ³⁾.

454. Condițiile cerute spre a putea adopta. — Condițiile cerute spre a putea adopta sunt următoarele: 1^o o vârstă determinată; 2^o lipsa de descendenți legitimi sau legitimați în momentul adopțiunei (art. 309); 3^o o bună reputație din partea adoptătorului (art. 319 § ultim); 4^o consimțământul celui alt soț, dacă adoptătorul este căsătorit (art. 310 § 2).

1^o Prima condiție este relativă la vârsta adoptatorului. El trebuie să fie cel puțin cu 18 ani mai mare decât adoptatul, această condiție fiind împrumutată de art. 238 din Codul Calimach ⁴⁾):

„*Minorem natu majorem non posse adoptare placet. Adoptio enim naturam imitatur, et pro monstro est, ut major sit filius quam pater*“. (Adoptatorul nu poate fi mai în vârstă decât adoptatul, căci adopțiunea imitând natura, este contrar ca fiul să fie mai în vârstă decât tatăl). (Instit. *Adoptionibus* I, 11, § 4, *ab initio*).

La Romani, adoptatorul trebuia să aibă 60 de ani împliniți, neputând dobândi dispensă decât pentru motive grave:

„*Nisi forte morbus, aut valetudo in causa sit, aut alia justa causa adrogandi: veluti si conjunctam sibi personam velit adoptare*“. (Afară de cazul când o boală sau sănătatea sdruncinată, sau altă

¹⁾ Vezi tom. I (ed. II) al Coment. noastre, p. 301, text și nota 2; tom. II, ed. II), p. 383, text și nota 3. Cpr. C. București, *Dreptul* din 1901 No. 39; *Cr. judiciar* din același an, No. 44 și Sirey, 1904. 4. 21 (cu observ. noastră. Vezi și *supră*, No. 188, p. 167.

²⁾ Vezi *supră*, No. 188. p. 167.

³⁾ Vezi tom. II (ed. II) al Coment. noastre, p. 384.

⁴⁾ Vezi și Instit. *loco supră cit.* Pe lângă condiția de mai sus, cores-punzător din codul austriac (180), mai cere ca adoptătorul să fie mai mare în vârsta de 50 ani, condiție pe care codul Calimach n-o mai reproduce.

cauză binecuvântată, l-ar împinge la adrogare, precum ar fi, de exemplu, când cineva ar voi să adopteze una din rudele sale). (L. 15 § 2, *in fine*, Dig., *De adoptionibus*, I. 7).

În codul francez, adoptătorul trebuie să fie cel puțin în vârstă de peste 50 de ani (art. 343 C. fr.).

2^o Atât persoanele căsătorite cât și cele necăsătorite pot adopta, însă nu trebuie să aibă copii legitimi sau legitimați în momentul adopțiunii (art. 309 C. civil, *ab initio*). Aceasta este a doua condiție cerută de lege spre a putea adopta.

Copilul, care este conceput în momentul adopțiunii împiedică adopțiunea, în baza maximei cunoscute:

„*Infans conceptus pro nato habetur, quotiens de ejus commodis agitur*“. (L. 7. Dig., *De statu hominum*, 1, 5 și art. 654, 808 C. civil¹).

Copilul natural fiind, după cum știm, față de mama lui, ca și un copil legitim, existența unui asemenea copil recunoscut în momentul adopțiunii, împiedică adopțiunea din partea ei; pe când existența unui sau mai multor copii naturali recunoscuți din partea tatălui, în momentul adopțiunii, nu împiedică adopțiunea, căci, după cum se exprimă art. 1589 din codul german, nici o legătură nu există între el și copiii săi naturali:

„*Ein uneheliches Kind und dessen Vater gelten nicht als verwandt*“. (Un copil natural și tatăl lui nu se consideră ca rude).

Existența unui copil adoptiv nu împiedică pe adoptător de a mai adopta și alți copii (art. 313 C. civil).

3^o A treia condiție cerută în persoana adoptătorului este ca el să se bucure de o bună reputație (art. 319, 2^o C. civil).

„Necinstiții nu fac fii de suflet“, zice Codul Caragea (art. 3, partea IV, capit. 5).

4^o A patra condiție cerută tot din partea adoptătorului este că soțul căsătorit să nu poată adopta fără consimțământul celuilalt soț (art. 310 § 2 C. civil).

Consimțământul soțului poate fi dat nu numai prin

¹ Vezi *supra*, No. 157, 327, etc.

act autentic, dar și printr'un act sub semnătură privată. Chestiunea este însă controversată ¹⁾).

5^o În fine, spre a putea adopta, adoptătorul trebuie a fi capabil de a consimți, adică a nu fi minor, nebun sau într'o stare completă de beție, căci altfel adopțiunea ar fi inexistentă:

„Nebunii, risipitorii și necinstiții nu fac fii de suflet“, zice codul Caragea (art. 3, partea IV, capit. 5 ²⁾).

În privința adoptatului, legea naturei, pe care adopțiunea o imitează până la un punct oarecare, se opune ca cineva să fie adoptat de mai multe persoane; căci omul nu poate să aibă decât un singur tată și o singură mamă. De aceea, art. 310 § 1 C. civil, dispune că nimenea nu poate fi adoptat de mai multe persoane, afară de doi consoți.

455. Adoptarea minorilor.—Codul francez, depărându-se dela principiile romane, cere ca adoptatul să fie major (art. 346), iar Codul italian permite adopțiunea minorilor dela 18 ani în sus (art. 206).

În dreptul nostru, ca și în dreptul austro-ungar, minorii pot fi adoptați, de câteori sunt cu 18 ani mai mici decât adoptătorul (art. 309 și 311 C. civil, modificat prin legea din 15 Martie 1906), soluție admisă atât în dreptul roman cât și în dreptul nostru anterior (art. 241 C. Calimach, 181 C. austriac, art. 8, partea IV, capit. 5 C. Caragea).

Fiindcă însă adopțiunea este un contract și că minorii nu pot consimți decât la căsătoria lor, consimțământul la adopțiune se va da, în numele lor, de părinții lor sau de acela din ei rămas în viață (art. 318 § 2 C. civil, adaos prin legea din 15 Martie 1906).

Dacă părinții minorului sunt încetați din viață sau în imposibilitate de a-și manifesta voința, consimțământul se va da de bunii lui sau de acela din ei rămas în viață (art. 311 § 2, adaos prin L. din 1906).

În lipsă de buni, consimțământul la adopțiunea mino-

¹⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 381, 382 (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi tom. II, p. 439, text și nota 1. Dacă consimțământul adoptătorului a fost viciat prin dol, violență sau eroare, adopțiunea nu este inexistentă, ci numai anulabilă, conform dreptului comun (art. 953 urm. C. civil). Vezi tom. II, p. 440 (ed. a 2-a).

rilor nu se mai dă astăzi de tutor, după cum dispunea codul civil, ci de primarul comunei domiciliului adoptătorului, iar nu de acel al adoptatului (art. 311 § 2 C. civil, modificat prin L. din 1906).

S'a decis că primarul poate, în asemenea caz, să-și dea consimțământul sub forma unei adrese oficiale trimisă tribunalului sau judecătorului de ocol, de oarece art. 318 din codul civil, care prevede că persoanele al căror consimțământ este cerut la adopțiune, trebuie să se prezinte la tribunal, sau să-și dea consimțământul printr'o declarație autentică, nu se aplică atunci când este vorba de consimțământul primarului, ci al unor persoane particulare ¹⁾).

456. Desființarea adopțiunei. — În toate cazurile, minorul care a fost adoptat este în drept să ceară desființarea adopțiunei, în timp de un an dela ajungerea sa la majoritate, și aceasta fără a invoca nici un motiv (art. 311 § ultim C. civil, adaos prin L. din 15 Martie 1906 ²⁾).

457. Adoptarea copiilor naturali. — În Franța, chestiunea de a se ști dacă copiii naturali pot fi adoptați de părinții lor este foarte controversată ³⁾ La noi, afirmativa, este singură admisibilă, soluție care eră admisă și în codul Caragea și este și astăzi, admisă în dreptul austro-ungar.

„Facem fii de suflet și drept adevărați și *pe copiii noștri ce nu sunt din cununie*, când nu avem firești și după lege“ (zice art. 5, partea IV, cap. 5 C. Caragea).

Mama n'are însă interes de a adopta pe copilul ei natural, întrucât recunoașterea lui voluntară sau silită îl introduce în familia ei și-i conferă drepturile unui copil legitim, în virtutea regulei cunoscute:

„Nul n'est bâtard de par sa mère“ ⁴⁾

Bărbatul nu poate însă adopta pe soția sa, nici femeia pe bărbatul ei ⁵⁾).

¹⁾ Cas. S-a I-a, *Jurisprud. română* din 1915, No. 9, p. 130, No. de ordine 112. Vezi și *infra*, No. 464.

²⁾ În cât privește procedura revocării și efectele ei, vezi tom. II, p. 392 urm.

³⁾ Art. 205 din codul italian decide că această adopțiune este cu neputință. „*I figli nati fuori di matrimonio non possono essere adottati dai lor genitori.*“

⁴⁾ Vezi *supra*, No. 430, 432 și 444.

⁵⁾ Vezi tom. II, p. 395.

Doi soți ar putea însă fi adoptați de aceeași persoană, deși chestiunea este controversată ¹⁾).

458. Efectele adopțiunii. — Adopțiunea fiind o instituție care este din dreptul comun, nu poate produce alte efecte decât acele anume statornicite de lege, și aceste efecte nu mai pot fi schimbate astăzi, ca sub codul Calimach art. 249 corespunzător cu art. 184 C. austriac) prin convențiunea părților ²⁾.

Efectele adopțiunii sunt în număr de patru și anume: 1^o Adăogirea numelui adoptătorului la acel al adoptatului (art. 312 C. civil și art. 5 L. asupra numelui din 18 Martie 1895):

2^o Oarecare împiedicări la căsătorie care izvorăsc din adopțiune, împiedicări care sunt pur prohibitive, iar nu dirimante (art. 146-148, 313 C. civil), deși chestiunea este controversată ³⁾);

3^o Obligația alimentară dintre adoptător și adoptat (art. 314 C. civil ⁴⁾);

4^o Dreptul de moștenire al adoptatului asupra averii adoptătorului, în concurență cu copiii legitimi ai acestuia născuți în urma adopțiunii (art. 315 C. civil ⁵⁾).

Copiii adoptați minori n'aveau însă nici un drept asupra pensiunii adoptătorului (art. 14 L. din 27 Martie 1909 asupra pensiunilor și art. 40 al regulamentului legii pensiilor din 1925, care menține această dispoziție), nici vreun drept de succesiune asupra bunurilor rudelor acestui din urmă (art. 315 C. civil).

Adoptatul rămânând în familia sa firească (art. 313), nu dobândește, de câteori este minor, domiciliul adoptătorului, ci păstrează pe acel al părinților sau tutorului său (art. 93 C. civil ⁶⁾).

În fine, adopțiunea nu revoacă legatele făcute înaintea ei, de către adoptator, deși chestiunea este controversată ⁷⁾).

¹⁾ Tot în acest din urmă sens este redactat și art. 268 § ultim din codul civil elvețian dela 19 Decembrie 1907.

²⁾ Vezi tom. II, p. 394, 395 (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi *supra*, No. 274.

⁴⁾ Vezi tom. I, p. 708, 709 și tom. II, p. 402, 403 (ed. a 2-a).

⁵⁾ *Contră*: art. 177 C. spaniol din 1889. Adoptatul nu dobânda, de asemenea, niciun drept de succesiune asupra averii adoptătorului, în imperiul otoman. Cpr. Trib. Marseille, *J. Clunet*, anul 1899, p. 677.

⁶⁾ Vezi tom. I, p. 472 (ed. a 2-a). Copilul adoptat rămânând în familia sa firească, nu poate deci fi silit să locuiască împreună cu părinții săi adoptivi. Judecăt. ocol. Șipote, *Tribuna juridică* din 1920, No. 5-7, p. 22.

⁷⁾ Vezi tom. IV, partea II, p. 442.

Adoptatul având asupra bunurilor adoptătorului aceleași drepturi ca și un copil legitim este moștenitor rezervatar (art. 841 ¹⁾), având și sezina întocmai ca un copil legitim (art. 653 C. civil).

El ar avea, după unii, drept și la rezerva specială statornicită de art. 939 C. civil, întrucât este asimilat unui copil legitim în privința succesiunii adoptătorului ²⁾).

459. Dreptul de succesiune al descendenților adoptatului asupra averii adoptătorului. — Dar, dacă adoptatul moștenește pe adoptător întocmai ca un copil legitim, descendenței adoptatului nu vin niciodată la succesiunea adoptătorului, nici *nomine proprio*, nici prin reprezentatie; căci adopțiunea fiind un contract, acest contract nu-și poate produce efecte decât între părțile contractante, adică între adoptător și adoptat. Copiii adoptatului, chiar cei născuți în urma adopțiunii, sunt deci străini față de adoptător, după cum și rudele adoptătorului sunt străine față de adoptat. În adevăr, dacă însuși adoptatul nu-și schimbă familia, ci rămâne, din contra, în familia sa firească (art. 313 C. civil), cum ar putea copiii săi să intre într-o familie străină și să devie descendenții adoptătorului ³⁾ ?

Cu toate acestea, jurisprudența noastră, mai ales aceea a Curței de casație, se pronunță în sens contrar, punând în principiu că descendenții adoptatului au o vocațiune personală la succesiunea adoptătorului, această soluție rezultând atât din scopul esențial al adopțiunii, care este ca adoptătorul să-și creeze o familie, iar adoptatul să devie civilmente fiul adoptătorului, cât și din spiritul dispozițiilor legii în această privință ⁴⁾.

¹⁾ Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1911, No. 1, pag. 7.

²⁾ Vezi tom. II, p. 406 și tom. IV, partea I-a, p. 752, nota 2.

³⁾ Vezi în acest sens autoritățile citate în tom. II, ed. II al Coment. noastre, p. 409 nota 1, la care trebuie să adăugăm, Trib. Ilfov și C. București, *Dreptul* din 1909, No. 80, p. 636 și *Cr. judiciar* din 1910, No. 18, p. 140 urm., etc.

⁴⁾ Vezi în acest din urmă sens, autoritățile citate în tom. II menționat, p. 408, nota 1, la care trebuie să adăugăm, Em. Dan, *Cr. judiciar* din 1909, No. 63; Cas. rom. Bult. 1910, p. 699; *Cr. judiciar* din 1910, No. 39 și *Dreptul* din același an, No. 41; Bult. 1911, p. 1210, Bult. 1912, p. 204 și *Dreptul* din 1912, No. 23, p. 179; Bult. 1913, p. 2260, 2261; *Jurisprudența română* din 1914, No. 2, p. 17, No. de ordine 12; *Jurisprud. rom.* din 1915, No. 13, p. 199, No. de ordine 182; C. Craiova, *Justiția* din 1915, No. 2, p. 48 urm. (cu observ. noastră). Această din urmă decizie este pronunțată numai cu majoritate de voturi, D-l consilier Th. An. Brăiloiu, fiind de părerea noastră, pe care o și invoacă în motivele sale. Vezi asupra acestei controverse, tom. II, p. 408 urm.; tom. III, partea II, p. 128, *ad notam*; tom. IV, partea II-a, p. 443, *ad notam*, etc.

În acest sens s'a zis:

„Cine adoptează pe părinte, adoptează și pe copiii săi“ ¹⁾.

Această din urmă soluție era admisă în dreptul roman:

„*Ex adoptivo natus, adoptivi locum obtinet in jure civili*“.
(Copilul unui fiu adoptiv se consideră în dreptul civil ca nepot prin adopțiune). (L. 27, Dig., *De adoptionibus*, l. 7).

Art. 239 din codul Calimach are următoarea cuprindere:

„Dacă înfietul sau înfieta vor fi de sineși stăpâni, și vor avea fiu sau fiică, se socotesc aceștia către înfiitorul tată, sau către înfiitoarea mamă, în treapta de nepot sau de nepoată“ ²⁾.

Adoptatul rămânând în familia sa firească (art. 313 C. civil), de aici rezultă că adoptătorul nu dobândește asupra adoptatului nici puterea părintească, cu atribuțiile ei ³⁾, nici tutela ⁴⁾.

460. Dreptul de reîntoarcere al adoptătorului și al descendenților săi. — Deși adoptătorul nu moștenește pe adoptat ⁵⁾, totuși art. 316 din codul civil îi recunoaște dreptul de a lua din succesiunea adoptatului, în caz de moartea acestui din urmă fără descendenți legitimi sau legitimați, lucrurile mobile sau imobile, corporale sau incorporale, primite dela adoptător prin liberalități sau succesiune, fie înainte, fie în urma adopțiunii, și care se găsesc încă în natură în patrimoniul adoptatului ⁶⁾.

¹⁾ Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 94 bis.

²⁾ Mai vezi art. 247 din același cod. (183 C. austriac); art. 737 C. italian; art. 1762, C. german; art. 465 C. civil elvețian din 1907, etc.

³⁾ Vezi tom. II ed. II al Coment. noastre, p. 412 urm. Vezi și art. 183 C. austriac (247 C. Calimach), *infra*, No. 470.

⁴⁾ Vezi tom. II menționat, p. 414, text și nota 1, precum și *infra* No. 481, No. 481, în fine. — *Contră*: Trib. Iași, *Justiția* din 1915, No. 1, p. 26. C. București, *Dreptul* din 1912, No. 67, p. 566. — *Contră*: Trib. și C. Iași, *Justiția* din 1915, No. 1, p. 26 urm. (cu observ. noastră). Art. 268 § 2 din codul elvețian dela 1907 dispune, în această privință, că drepturile și datoriile tatălui și ale mamei trec la adoptător.

⁵⁾ „Prin adopțiune, adoptătorul nu dobândește niciun drept de succesiune“, zice art. 1759 din codul german. Vezi în același sens art. 955 C. Calimach, (756, în fine C. austriac), art. 177 C. spaniol, etc. Dacă adoptătorul nu moștenește pe adoptat, a fortiori, deci, rudele adoptătorului nu moșteneză nici într'un caz pe adoptat, afară de descendenții legitimi sau legitimați ai adoptătorului, în privința dreptului de reîntoarcere (art. 316 C. civil).

⁶⁾ Cpr. Trib. Iași, *Dreptul* din 1911, No. 31, p. 247. S'a decis cu drept cuvânt, că adoptatul care moare fără descendenți, poate valabil testa asupra

Numai adoptătorul și urmașii săi legitimi și legitimați se bucură de acest drept de reîntoarcere. Celelalte rude ale sale (ascendenții și colateralii, precum și copii săi adoptivi) nu se bucură de acest drept excepțional¹⁾.

În cât privește însă copiii naturali recunoscuți ai mamei adoptătoare ei vor putea exercita dreptul de reîntoarcere succesorală, întrucât ei sunt cu totul asimilați unor copii legitimi (art. 652, 677, 678 C. civil).

Tot pentru aceleași motive, copiii naturali ai mamei adoptate vor împiedica exercitarea dreptului de reîntoarcere din partea adoptătorului sau descendenților săi.

Adoptatul care a primit liberalități dela adoptător sau care l-a moștenit, fiind proprietarul bunurilor primite de el (art. 480 C. civil), a putut să dispue de bună credință de aceste bunuri sau să le însărcineze cu drepturi reale, și în asemenea caz, atât adoptătorul cât și descendenții săi, care vor exercita dreptul de reîntoarcere, vor respecta drepturile dobândite de terții.

În caz când adoptatul ar fi schimbat lucrul primit dela adoptător cu un alt lucru, adoptătorul nu va avea niciun drept asupra lucrului astfel intrat în patrimoniul adoptatului, pentru că lucrul dăruit de adoptător nu se mai găsește *in natura* în averea adoptatului. Aici nu se aplică deci maxima:

*„Subrogatum capit substantiam subrogati“*²⁾.

Aceeași soluție este, de bună seamă, admisibilă și atunci când adoptatul, înstrăinând lucrurile dăruite, ar fi cumpărat alte lucruri cu banii proveniți din vânzare, sau când vânzând aceste lucruri, prețul i-ar fi încă datorit. Dreptul de reîntoarcere nu se va putea exercita asupra prețului³⁾.

bunurilor ce-i viu dela adoptător, fie prin dar, fie prin succesiune, și adoptătorul sau descendenții lui neavând față de adoptat calitatea de moștenitor, nu are al drept decât acela de a cere numai întoarcerea acelor bunuri, neatinse de vreo dispoziție a adoptatului, p. 78. C. București, *Dreptul* din 1919, No. 7 p. 78 și *Or. judiciar* din același an, No. 33, 34, p. 321. Vezi și Trib. Ilfov, *Or. judiciar*, *loco cit.*, p. 322 urm.

¹⁾ Vezi tom. II, p. 417, *ad notam* și la autoritățile citate acolo, a se adăoga: Trib. Roman, *Dreptul* din 1914, No. 48, p. 384 și *Or. judiciar* din același an, No. 68, p. 555, 556 (cu observ. noastră).

²⁾ Vezi tom. II, p. 420 (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi tom. II menționat, p. 420, 421 urm.

Dreptul de reîntoarcere pe care art. 316 din codul civil îl admite în favoarea adoptătorului și a descendenților săi legitimi și legitimați, este o succesiune specială și anormală, adoptătorul și descendenții săi fiind moștenitori cu titlu particular, *in re singulari* ¹⁾.

461. Plata datoriilor adoptatului. — Cu toate că adoptătorul este un moștenitor cu titlu particular, totuși prin excepție dela art. 775 și 909 C. civil, el contribuie la plata datoriilor adoptatului, pentru că primește înapoi niște lucruri care servesc spre asigurarea comună a creditorilor defunctului (art. 1718, 1719 C. civil).

462. Acceptarea succesiunii adoptatului. — Persoanele, care au dreptul la reîntoarcerea succesorală, adică adoptătorul și descendenții lui, devin proprietari în virtutea legii (art. 644 C. civil), transmiterea averii nu devine însă definitivă decât prin acceptarea lor, nimene neputând să devie moștenitor fără voia sa:

„*Nemo invitus heres*“. (Nimene nu devine moștenitor în contra voinței sale).

463. Lipsa de sezină. — Adoptătorul și descendenții săi nu au sezina ereditară, această sezină neapartținând în legea noastră decât descendenților și ascendenților adoptatului (art. 653 C. civil), de la care se vor cere printr'o acțiune principală bunurile supuse reîntoarcerii, dacă ei nu voesc a le restitui de bună voe ²⁾

Dacă trăind adoptătorul, și după moartea adoptatului, copiii sau descendenții lăsați de acest din urmă vor muri și ei fără posteritate, adoptătorul va moșteni lucrurile date de el, după cum dispune art. 316 C. civil, însă acest drept se va mărgini numai în persoana adoptătorului, și nu se va transmite și moștenitorilor săi, chiar de ar fi descendenți direcți (art. 317 C. civil).

464. Formele adopțiunei. — În urma legii din 15 Martie 1906 care a simplificat cu mult formele adopțiunii în orașele reședințe de județ, acest contract se încuviințează de tribunal, iar în celelalte localități de judecătorul de ocol, a doua instanță fiind desființată (art. 318 C. civil ³⁾).

¹⁾ Vezi tom. II menționat 423.

²⁾ Vezi tom. II, ed. II), p. 425.

³⁾ Incuviințarea adopțiunei este un act de jurisdicție grațioasă, de oarece

Tribunalul sau judecătorul competent este acel al domiciliului adoptătorului ¹⁾).

Declarația de adopțiune poate fi nu numai scrisă, dar și *verbală*.

Consimțământul la adopțiune se dă de adoptat și adoptător, fie înscris, fie *verbal*, înaintea tribun. civil sau judecătorului de ocol al domiciliului adoptătorului.

Declarația consimțământului poate fi făcută prin act autentificat de judecătoria de ocol sau de tribunal.

Dacă adoptatul este minor, consimțământul se dă de părinții săi, sau de acel din ei care trăește. În lipsa părinților, vor consimți bunii; iar în lipsă și de buni, va consimți primarul domiciliului adoptătorului, consimțământul acestui din urmă putând fi trimis tribunalului sau judecătorului de ocol printr'o adresă oficială ²⁾).

Prezența minorului înaintea instanței de adopțiune nu este prescrisă sub pedeapsă de nulitate ³⁾).

Hotărîrea care admite adopțiunea se va ceti în audiență publică, conform principiului general (art. 119 Pr. civ.).

S'a decis însă sub vechiul art. 322 C. civil (astăzi abrogat), că această formalitate nefiind substanțială, nu atrage nulitatea adopțiunei ⁴⁾).

465. Inscrierea adopțiunei. — Hotărîrile de adopțiune. precum și acele de revocarea ei se vor înscrie în registrul actelor stărei civile ale locului unde își are domiciliul adoptătorul (art. 323 C. civil, modificat prin legea din 15 Martie 1906, și art. 87 § 8 regul. actelor stărei civile din 11 Iulie 1913 ⁵⁾).

asemenea cereri se examinează și se rezolvă în camera de consiliu. Aceste cerer. interesând starea persoanelor, au un caracter urgent și, ca atare, pot fi rezolvate de secțiunile vacanțelor mari. Cas. I, 22 Octombrie 1919, *Cr. Judiciar* din 1920. No. 10, 11. p. 96 (rezumate).

¹⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1911, p. 528 și *Cr. judiciar* din 1911, No. 52, p. 416.

²⁾ Vezi *supră* No. 455—457.

³⁾ Cas. rom. Bult. 1910, p. 1351 și *Dreptul* din 1911, No. 14, p. 108; Trib. Covurlui, *Cr. Judiciar* din 1910, No. 13, p. 102, etc.

⁴⁾ Cas. S-a I-a, Bult. 1909, p. 1241 și *Dreptul* din 1910, No. 2, p. 9 cu observ. noastră; Trib. Covurlui, *Cr. judiciar* din 1910, No. 13, p. 102, etc.

⁵⁾ Vechiul art. 323 din codul civil prevedea că, în cele trei luni după darea hotărîrii, adopțiunea să fie înscrisă, după cererea unuia sau altuia din părți, în registrul actelor stărei civile ale locului unde adoptătorul își avea domiciliul, iar înscrierea se făcea după o copie legalizată a hotărîrii Curței, și adopțiunea rămânea fără efect dacă nu se îndeplinea această formalitate. Prin urmare din momentul ce o hotărîre de adopțiune a fost transcrisă peste termenul

Inscrierea adopțiunii în actele stărei civile nu mai este astăzi o condiție neapărată a adopțiunii, după cum este în codul francez și după cum era și la noi sub codul civil, ci o simplă măsură de publicitate.

PUTEREA PARINTEASCA

466. Considerații generale și istorice. (Dreptul roman). — La Romani, părintele de familie, afară de mamă, exercita puterea părintească toată viața lui și o putere așa cum nici un popor n'o organizase:

„Ferè enim nulli alii sunt homines, qui talem in filios suos habent potestatem qualem nos habemus; quo jus proprium civium Romanorum est...” (Nu există poate alți oameni care să aibă asupra fiilor lor o putere egală cu a noastră. Această putere este un drept propriu cetățenilor romani). (Gaius, Instit., I. 55) și Instit. Justinian, *De patria potestate*, 1, 9 § 2)¹).

Părintele de familie era în adevăr proprietarul tuturor membrilor familiei sale. Investit cu puterea cea mai despotică, care era proprie numai cetățenilor romani, el putea după legea celor 12 table, să-i vândă de trei ori și chiar să-i omoare²).

„Si pater filium ter venum duit, filius a patre liber esto“. (Fiul care a fost vândut de trei ori, nu mai este supus puterii tatălui). (Tabla 4 și *Ulpiani Regul.*, tit. 10, § 1).

¹ egal, acea adopțiune se consideră fără nici un efect, iar modificările aduse art. 323 C. civil prin legea din 15 Martie 1906, nu pot fi aplicate adopțiunilor anterioare acestei legi, întrucât modificarea acestui text nu este făcută cu efect retroactiv (art. 1 C. civil). Cas., Secții unite, Bult. 1913, p. 860. S'a decis că, sub vechinul text al codului civil, adopțiunea era validă, deși nu fusese înscrisă în termenul de trei luni, din cauza neglijenței oficiului stărei civile. Trib. Dolj, *Cr. judiciar* din 1919 No. 2, p. 20. S'a mai decis că data cererii de înscriere a adopțiunii sub vechinul cod al codului civil, putea fi dovedită prin martori independent de orice începând de probă scrisă partea interesată fiind în imposibilitate de a avea, în această privință, o dovadă scrisă, (art. 1198 C. civil). Deci, dacă se dovedește că cererea de înscriere a adopțiunii a fost făcută în termen de trei luni, aceasta va suplini înscrierea hotărârii ce s'a omis a se face de primar, conform art. 33 din codul civil, aplicabil și în specie. Cas. *Jurisprudența română* din 1920, No. 6, p. 70, 71.

¹) Vezi asupra puterii părintești la Romani, Cuq, *Institutions juridiques, des Romains*, II, p. 113 urm.

²) Dreptul de viață și de moarte asupra copiilor existând și la Evrei, Avram, n'a făcut decât un act licit de putere părintească, așezând pe fiul său la locul de supliciu, spre a-l înjunghia. Moise a oprit însă această jertfă, pedepsind cu moartea pe părintele care ar dispune de viața copilului său. Vezi Eschbach, *Introduction générale à l'étude du droit*, § 243, p. 505.

Părintele de familie nu putea însă să reducă pe copiii săi în robie, pentrucă Romanii prețuiau mai mult libertatea decât viața:

„*Libertati a majoribus tantum impensum est, ut patribus, quibus jus vitae in liberos, necisque potestas olim erat permissa, libertatem eripere non liceret*“. (Libertatea era atât de scumpă strămoșilor noștri, încât părinții care avea asupra copiilor dreptul de viață și de moarte, nu le putea răpi libertatea).

„*Libertas inaestimabilis res est*“. (Libertatea este un lucru neprețuit). (L. 106, Dig. *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Un alt fragment din Digeste zice, de asemenea:

„*Libertas omnibus rebus favorabilior est*“. (Toate cauzele privitoare la libertate, merită întotdeauna preferință). (L. 122, Dig. *tit. cit.*).

Puterea ce legea romană conferea părintelui își trage origina sa din cele dintâi căsătorii ale Romanilor, care au fost o cucerire (răpirea Sabinelor) și care au făcut pe bărbați proprietarii și stăpânii femeilor lor. Odată ce femeia era considerată ca o proprietate a bărbatului, se înțelege că și copiii trebuiau să fie și ei considerați ca un fruct al acestei proprietăți. De aceea, bunurile dobândite de copii aparțineau tatălui ¹⁾.

„*Quidquid ex mea re venit meum est*“. (Ceeace se naște din lucrul meu este al meu ²⁾).

Un proverb german zice, de asemenea:

„*Ist die Henne mein, so gehören mir auch die Eier*“. (Dacă găina este a mea și ouăle îmi aparțin ³⁾).

Sporul animalului (prășila) fiind considerat ca un fruct (art. 522 C. Civil) aparține și el proprietarului animalului:

„*Pomponius scribit, si æquam meam equus tuus praegnantem fecerit, non esse tuum, sed meum, quod natum est*“. (Pomponius, serie că dacă harmăsarul d-tale a sărit iapa mea, mânzul va fi

¹⁾ Mai târziu însă, bunurile ce un fiu de familie putea să dobândească erau împărțite în patru peculii. Vezi tom. II. al Coment. noastre, 509, *ad. notam*

²⁾ Cpr. L. L. 2 și 6, Dig., *De adquirendo rerum dominio*, 41. 1. Prin aplicarea acestui principiu, un text din institutule lui Justinian (*De divizione rerum*, II, 1, § 19), dispune că animalele născute din animalele ce-ți aparțin, sunt conform dreptului natural proprietatea d-tale.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.* p. 205 urm., No. 63.

al meu, iar nu al d-tale). (L. 5 § 2, Dig., *De rei vindicatione*, 6. 1¹⁾).

Tot în baza acestui principiu, copilul născut dintr'o sclavă aparținea proprietarului acestei slave (L. 12, Cod., *De rei vindicatione*, 3. 32).

„Copiii care se nasc din roabă sporesc în folosul aceluia care, în vremea nașterii lor, este proprietarul ei“, zice art. 539 din codul Calimach.

Uzufructuarul n'avea însă drept la copiii roabei, ei aparținând nudului proprietar (L. 28 § 1, Dig., *De usuris et fructibus*, 221¹⁾).

Un text, tot din Digeste, al lui Ulpian zice, de asemenea, că nu se cumpără o roabă spre a servi la reproducție:

„*Quia non temere ancillae ejus rei causa comparantur, ut pariant*“. (L. 27, Pr., Dig., *De hereditatis petitione*, 5. 3).

Acesta este aproape singurul caz în care robii nu erau asimilați animalelor²⁾.

Cu îndulcirea moravurilor și cu schimbarea formei de guvern, această autoritate și-a pierdut caracterul primitiv din timpul Republicei. Și, în adevăr, împăratul Constantin lasă tatălui facultatea de a-și vinde copiii, însă numai pe cei de curând născuți (*sanguinoleus*) și în caz de o mizerie extremă (*propter nimiam paupertatem egestatemque*), copiii putându-se libera de cumpărător, plătindu-i prețul valorii lor, sau dându-i un rob în schimb. (L. 2, Cod, *De patribus qui filios suos distraxerunt*, 4. 43).

Dreptul tatălui de a ridica viața copilului fu deosebit de desființat:

„*Nam patria potestas in pietate debet, non atrocitate consistere*“. (Puterea părintească trebuie să consimte în iubire, iar nu în furie). (L. 5, in fine, Dig., *De lege Pompeia de parricidiis*, 48. 9)³⁾

467. Dreptul vechiu francez. — În vechiul drept francez, în provinciile de drept scris, se aplica dreptul roman cu oare-care restricție, iar în cele mai multe provincii de drept

¹⁾ Mai vezi L. 6, Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1; Instit., *De divisione rerum*, 2. 1, § 19. Cpr. art. 540 C. Calimach (405 C. austriac, etc.

²⁾ Vezi Salviat, *Tr. de l'usufruit*, I, p. 240, (ed. din 1819).

obișnuelnic, puterea părintească aparține și mamei, cu toate că numai tatăl o exercita în timpul căsătoriei.

De aceea, Loysel zicea :

„Droit de puissance paternelle n'a lieu“¹⁾.

ceeace însemnează că, în provinciile de drept obișnuelnic, autoritatea ce părinții exercitau asupra copiilor nu avea nici temeiul, nici întinderea puterii părintești din dreptul roman²⁾, tatăl fiind numai protectorul membrilor familiei sale. Dovadă de aceasta este o altă maximă, reproducă tot de Loysel, în următoarea cuprindere:

„Les enfans sont en la vourie et main burnie³⁾ de leurs père ou mère, sont francs ou serfs, majeurs ou mineurs“⁴⁾.

468. Dreptul germanic. — La popoarele germane, în dreptul primitiv, părintele era, ca și la Romani, proprietarul copiilor săi, el putând să-i vândă, la caz de mare sărăcie, însă nu pentru o destinație imorală, precum ar fi, de exemplu, exercitiul prostituției (*Schwabenspiegel*, cap. 357).

Mai târziu însă, vechiul *mundium* părintesc devine mai mult o protecțiune (*Pflege, Vormundschaft*, etc.).

Totuși o veche maximă germană zice că: Tatăl este judecătorul copilului său :

„Der Vater ist des Sohnes Richter“⁵⁾.

O altă maximă zice însă că nici un tată nu poate să-și insulte copilul:

„Kein Vater kann seinem Sohn schelten“⁶⁾.

469. Dreptul actual. — Astăzi, puterea părintească nu mai este o instituție politică, ci o autoritate domestică, necesară pentru ca părinții să-și poată crește copiii. Ea este deci mai mult o datorie decât un drept, părintele de familie ne mai fiind un despot și un proprietar al familiei sale, ci un protector al copiilor săi. Această schimbare se datorește

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 82, No. 55. Această regulă este extrasă din art. 221 al cутemei din Senlis.

²⁾ Vezi Loysel, *op. cit.*, I, p. 83, nota 1.

³⁾ Adecă sub protecția părinților.

⁴⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 203, No. 177. Vezi și Chaisemartin, *op. cit.*, p. 354.

⁵⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 352.

⁶⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, I, p. 354 urm.

Barbarilor care au năvălit în Europa în urma căderii imperiului roman.

La orice vârstă copilul este dator să onoreze și să respecte pe părinții săi (art. 325 C. civil).

„*Ein iglich Kint, daz in sins Vater Huse ist, daz sol wissen daz der Keiser im hat gesatzt, deme Vater zu rechter bescheidenheit gehorsam zu sin*“. (Orice copil care se găsește în casa tatălui său, trebuie să știe că împăratul i-a impus să fie ascultător și respectuos către tatăl său). (*Kaiserrecht*, II, 7¹).

„*Parentes naturales in jus vocare nemo potest: una est enim omnibus parentibus servanda reverentia*“. (Nimeni nu poate chema în judecată pe părinții săi chiar naturali, fiindcă respectul este datorit părinților fără nicio distincție)“. (L. 6, Dig., *De in jus vocando*, 2. 4).

„*Generaliter eas personas, quibus reverentia praestanda est, sine jussu praetoris, in jus vocare non possumus*“. (În genere, nu se poate chema în judecată, fără învoirea pretorului, persoanele cărora se datorește respect). (L. 13, Dig., *eod. tit.*).

Romanii comparau respectul și supunerea ce copiii datoresc părinților cu cultul datorit lui D-zeu și cu devotamentul datorit patriei.

„*Veluti erga Deum religio, ita parentibus et patriae pareamus*“. (L. 2, Dig., *De justitia et jure*, 1. 1).

„Onorează pre tatăl tău și pre muma ta, precum ți-a poruncit ție Iehova D-zeul tău, ca să trăești zile multe, și ca să-ți fie bine pe pământul pe care ți-l dă Iehova D-zeul tău“. (Moise, *Deuteronomul*, capit. V, vers. 16).

„Carele cinsteaște pre tată sau pre mumă, acela să izbăvește de păcatele lui și adună vistiar de bunătăți. Cela ce cinsteaște pre tatăl său sau pre muma sa, acela va trăi mulți ani. Cui iaste frică de D-zeu, acela cinsteaște pre tatăl său și pre mumă-sa, pentru că ruga și blagoslovenia tatălui și a mumă-sii întărește casa feciorilor, iară blestemul lor desrădăcinează și temeaele. Fie-ți milă de tatăl tău și de mumă-ta la bătrânețele lor, ca să te izbăvești de tot răul, și în vreme de scârbă îți va veni bucurie, și cum se topeaște gheața de soare, așa vor peri păcatele tale“. (Pravila lui Matei Basarab, glava 283).

După codul lui Hamurabi, cel mai vechiu pe care îl

¹) Chaisemartin, *op. cit.*, p. 358, No. 62.

cunosc legiștii, care datează de aproape 4000 de ani, anterior prin urmare, cam cu 500 de ani lui Moise, copilul care lovea pe părintele său, era condamnat a avea mâinile tăiete.

Putere părintească se exercită, în principiu, de tată cât trăește, și numai în lipsa lui de către mama (art. 327 C. civil).

Cât timp tatăl este în viață, zice Curtea din București, el singur exercită puterea părintească și, în consecință, administrează averea copiilor săi minori și-i reprezintă în justiție, și numai în cazul când există contrarietate de interese între tată și copil, acesta este reprezentat printr'un tutor *ad hoc*, care poate fi oricine afară de tatăl.

Puterea părintească nefiind un atribut al puterii maritale, ci fiind un drept decurgând din faptul paternității, se exercită de tată, și numai de el singur, chiar în urma pronunțării divorțului dintre soți ¹⁾, și chiar dacă copilul a fost încredințat îngrijirii mamei. Numai în caz de interdicție sau absența tatălui, puterea părintească neputând fi exercitată de tată, trece la mamă în timpul vieții tatălui ²⁾.

Un alt caz în care mama exercită puterea părintească în timpul vieții tatălui este acel al anulării căsătoriei putative (art. 183, 184 C. civil) atunci când numai ea a fost de bună credință ³⁾.

470. Legea excepțională din 23 Decembrie 1916. — În fine, după art. 4 din legea dela 23 Decembrie 1916, autorizând luarea de măsuri excepționale în vederea stărei de războiu, de câteori cel chemat sub arme are soție și copii minori neemancipați, născuți din căsătoria sa cu acea soție, ori legitimați prin căsătoria subsecventă, exercițiul puterii părintești, cu toate atributele ei, trece dela tată asupra mamei. Și art. 5 din aceeași lege adaogă, că dacă mama va fi încetat din viață înainte sau după chemarea sub arme a tatălui, judecătorul de ocol ori tribunalul respectiv, în limitele competenței lor în materie de tutelă, se vor investi din oficiu cu atribuțiunile atât ale tutorului cât și ale consiliului

¹⁾ Cu toate acestea, chestiunea este controversată. Vezi tom. II, p. 180 urm., 458, 490, 827, etc. Curtea din Grenoble a decis că, în urma pronunțării divorțului, puterea părintească se exercită de fiecare din soți sub supravegherea celuilalt și controlul magistraților. Sirey, 1903. 2. 9.

²⁾ C. București, *Or. judiciar* din 1898, No. 12, p. 91.

³⁾ Vezi tom. I, p. 671, text și nota 4 (ed. a 2-a). Cpr. art. 1701 C. german.

de familie, sau dacă vor fi împovărați în lucrări, vor numi un tutor provizor, care va îngriji de persoana sau averea minorilor conform regulilor dela tutelă prevăzute de codul civil.

Puterea părintească nu aparține nici într'un caz adoptătorului, adoptatul rămânând în familia sa firească (art. 313 C. civil ¹⁾).

Puterea părintească fiind de ordine publică, tatăl nu poate nici într'un caz să renunțe la ea nici chiar în favoarea mamei, toate tranzațiile ce s'ar face în această privință fiind lovite de nulitate (art. 5 și 1224 C. civil ²⁾).

„*Privatorum conventio juri publico non derogat*“. (Nu se poate deroga dela dreptul public prin convenții particulare). (L. 45 § 1, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50, 17³⁾).

471. Dreptul ce conferă puterea părintească părinților.— Puterea părintească conferă tatălui și mamei două feluri de drepturi asupra *persoanei* copilului legitim: 1^o dreptul de creștere, de educație și de privighere (art. 325—328 C. civil); 2^o dreptul de corecțiune (art. 329—336); iar asupra *averei* copilului dreptul de a administra acea avere (art. 343 C. civil) și de a se folosi de ea (art. 338—341 C. civil).

472. Dreptul de corecțiune.— Dreptul de corecțiune, care cu timpul va trebui să dispară din lege, aparține nu numai tatălui legitim (art. 329 urm. C. civil) și mamei legitime, însă cu oarecare restricții, atunci când exercită puterea părintească în locul tatălui (art. 335 C. civil), dar și tutorului (art. 414 C. civil ⁴⁾).

473. Dreptul de corecțiune al mamei naturale.— Mama are dreptul de corecțiune și asupra copiilor săi naturali legalmente recunoscuți (art. 337 C. civil ⁵⁾).

Copiii naturali, la orice vârstă, sunt și ei moralmente datori să onoreze și să respecte pe părinții lor (art. 325,

¹⁾ Vezi *supră*, No. 459, p. 360.

²⁾ Vezi tom. I, ed. II, p. 237 și tom. II, p. 458, text și nota 3. Cpr. C. Paris, *J. Clunet*, anul 1913, p. 1266 și *Dreptul* din 1914 No. 21, p. 168. Vezi și C. București, *Cr. judiciar* din 1898, No. 12, p. 91, etc.

³⁾ Vezi *supră*, No. 137 p. 131 bis.

⁴⁾ Vezi asupra originii dreptului de corecțiune al părintelui, Viollet, *Histoire du droit civil français* p. 551 urm. (ed. a 3-a).

⁵⁾ După art. 1707 din codul german, mama nu exercită puterea părintească asupra copiilor săi naturali, acești copii având în totdeauna un tutor (art. 1773 § 2).

328 C. civil), neputând să părăsească casa mamei lor, unde ei își au domiciliul lor legal. „Copilul natural își are domiciliul la mama sa“, zice art. 11 din codul german:

„*Ein uneheliches Kind teilt den Wohnsitz der Mutter*“.

Copilul natural minor de 21 de ani, are nevoie de consimțământul mamei sale spre a se putea căsători (art. 141 C. civil), spre a se putea angaja de bună voe în armată, spre a fi dat în adopțiune (art. 311 C. civil), spre a se putea despărți prin consimțământ mutual art. 262 § 3 C. civil), etc.

474. Incetarea puterii părintești. — Puterea părintească încetează la majoritatea copilului, și chiar înaintea împlinirii vârstei de 21 de ani prin emanciparea sa expresă sau tacită (art. 421 urm. C. civil) și, în fine, prin condamnarea părintelui pentru delictul de atentat la pudoare, prevăzut și pedepsit prin art. 267, 268 C. penal, părintele păstrându-și autoritatea sa asupra celorlalți copii, care n’au fost victima acestui delict; căci, în specie, fiind vorba de o penalitate, pedepsele nu pot fi întinse prin analogie dela un caz la altul:

„*Poenalia non sunt extendenda*“ ¹⁾).

Părintele care a atentat la pudoarea copilului său păstrează însă, din cauza unei lacuni regretabile ce cuprind art. 267 și 268 din codul penal, administrația și folosința legală asupra averii acestui copil ²⁾).

Tot pentru motivele mai sus expuse, părintele nu poate, în legea noastră, să fie lipsit prin justiție de puterea părintească, în cazurile când ar abuza de autoritatea sa, maltratând copilul sau nengrijindu-l după cum se cuvine, căci noi nu avem legile speciale care există în această privință în Franța ³⁾).

¹⁾ Vezi *supra*, p. 20 și p. 343. Mai vezi tom. II al acestei lucrări, No. 248, în *fine* No. 568, etc.

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 375, nota 3 și 695, nota 1; tom. II, p. 482, 531, etc. Mai vezi *supra*, p. 268 (4) și *infra*, p. 336, No. 318.

³⁾ Vezi tom. II, p. 483. Cpr. Trib. Muscel, *Dreptul* din 1914, No. 8, p. 64. *Contră*, art. 233 C. Calimach (177 C. austriac). Vezi și art. 979 C. Calimach (769 C. austriac), după care copiii aveau chiar facultatea de a desmoșteni pe părinții care nu se îngrijeau de hrana și buna lor creștere. Faptul părinților de a trimite pe copiii lor bolnavi la spital aduceau pentru ei pierderea puterii părintești, după pravila lui Vasile Lupu și a lui Matei Băsarab. Vezi *supra*, No. 321.

475. Administrația legală.— În privința administrației legale a copiilor minori, ea aparține tatălui în timpul căsătoriei, mama neavând-o decât în cazurile când tatăl este în imposibilitate de a exercita puterea părintească¹⁾.

Dacă atât tatăl cât și mama se găsesc în imposibilitate fizică morală sau legală de a administra averea copiilor minori, tribunalele va rândui un administrator judecătoresc.

În urma desfacerei căsătoriei prin moartea unuia din soți, administrația legală trece la soțul rămas în viață, dacă este tutor sau măcar uzufructuar, iar la caz contrar, averea copiilor va fi administrată de tutorul lor.

La caz de desfacerea căsătoriei prin divorț, administrația legală va aparține tot tatălui, ca un efect direct al puterii părintești, pe care, după cum știm, el o păstrează în tot timpul vieții sale, chiar dacă divorțul a fost pronunțat în contra lui. Chestiunea este însă controversată.

Administrația legală interesând ordinea publică, clauza prin care cineva ar face copiilor o liberalitate sub condiția ca bunurile legate sau dăruite să se administreze de altul decât părintele copiilor donatari sau lagatari, ar fi lovită de nulitate. Chestiunea este însă tot controversată²⁾.

Tot pentru aceleași motive, se decide că părintele nu poate, prin contractul matrimonial, să renunțe la administrația legală a bunurilor posedate de copiii săi minori³⁾.

Tatăl, în calitatea sa de administrator legal, nu este supus ipotecei legale, nici dărei unei cauțiuni⁴⁾.

476. Actele ce poate face tatăl administrator legal.— În calitatea sa de administrator legal, tatăl nu poate să facă decât actele de o pură administrație⁵⁾.

El poate deci să reprezinte în justiție pe copiii săi, fie ca reclamant, fie ca pârît, însă numai în acțiunile mo-

¹⁾ Vezi asupra folosinței și administrației legale a părintelui, Iuliu Dragomirescu, *Dreptul* din 1915, No. 37, p. 289 urm.

²⁾ Vezi tom. II, ed. II, p. 491, text și nota 2, precum și tom. VIII, partea I-a, p. 23, nota 2 (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi tom. VIII, menționat, p. 23, text și nota 2, precum și tom. IV al acestei lucrări No. 5.

⁴⁾ Vezi tom. II, ed. II, p. 495 și 496.

⁵⁾ Vezi tom. II, ed. II, al Coment. noastre, p. 496 urm. ed. a 2-a).

biliare, numai aceste acțiuni și cele posesorii aparținând administratorilor în genere (argum. *a contrario* din art. 408 și 428 C. civil).

Cât pentru acțiunile imobiliare, ele neputând fi exercitate de tutor fără autorizarea consiliului de familie (art. 408 C. civil), nici de minorul emancipat fără asistența curatorului (art. 428 C. civil), tatăl administrator legal nu le va putea exercita cu autorizația justiției, de câte ori el este lipsit de uzufructul legal, căci el ar avea exercițiul lor ca uzufructuar. Chestiunea este însă controversată¹⁾.

Tribunalul din Albi a decis că tatăl administrator legal al bunurilor copiilor săi minori, poate să contracteze un împrumut în numele minorului și să ipoteceze imobilele acestui din urmă, fără autorizarea consiliului de familie și omologarea justiției²⁾, însă credem că soluția contrară este singură juridică³⁾.

În cât privește obligațiile tatălui administrator legal, vezi tom. II, ed. II, p. 503 urm. iar în cât privește încetarea administrației legale, vezi același tom, p. 505 urm.

În cât privește averea copiilor naturali, ea se va administra de mama lor, dacă este cunoscută⁴⁾.

S'a decis, în adevăr, conform părerei noastre, că mama exercitând atribuțiile puterii părintești asupra copiilor săi naturali recunoscuți, trebuie să aibă, ca un corolar a acestei puteri, și administrația averii personale a acestor copii, și să-i poată reprezenta în justiție⁵⁾.

Dacă ea are interese contrare cu copiii săi, aceștia vor fi reprezentați printr'un administrator *ad-hoc*, iar nu printr'un tutor *ad-hoc*, regulile dela tutelă nefiind aplicabile în speță. Acest administrator *ad-hoc* se va rândui deci de justiție, nefiind posibilitatea de a se înființa un consiliu de familie⁶⁾.

¹⁾ Vezi tom. II menționat, p. 501, text și nota 1.

²⁾ Vezi *Dreptul* din 1910, No. 11, p. 22. Cpr. Trib. Colonia, *Pand. Périod.* 87. 5. 51.

³⁾ Vezi în acest din urmă sens, tom. II, p. 499, text și nota 1. Cpr. Trib. Gex și Buzău, *Pand. Périod.* 1900. 2. 17 și *Cr. Judiciar* din 1904, No. 6 (ambele hotărâri cu observ. noastră).

⁴⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 507 și 536.

⁵⁾ Judecăt. ocol. Calafat (Dolj), *Trib. juridică* din 1919, No. 34—36, p. 161 (cu observ. noastră).

⁶⁾ Sentința *supra cit.*

477. Uzufructul legal. — Uzufructul sau folosința legală este dreptul pe care legea îl dă tatălui în timpul căsătoriei, și soțului rămas în urma desfacerei ei, de a se bucura de venitul averii copiilor, până la emanciparea acestora sau până la împlinirea lor a vârstei de 20 de ani¹⁾ întocmai ca însuși proprietarul, cu îndatorire de a conserva substanța lucrurilor supuse acestui drept.

Instituția uzufructului legal, necunoscută în dreptul nostru anterior²⁾, își trage origina sa din dreptul obișnuelnic francez, unde soțul rămas în viață era în drept a se folosi de venitul bunurilor moștenite de copiii săi dela celălalt soț. Acest drept se numia *garde noble* sau *garde bourgeoise*, după cum soțul supraviețuitor era nobil sau nu³⁾.

La Romani, mama nu avea niciodată uzufructul legal:

„*Mater hunc usumfructum habere non potest*“. (Mama nu poate să aibă acest uzufruct). (L. 7 § 1, *in medio. Cod, Ad Senatusconsultum Tertullianum*, 6. 56.)

Astăzi, ca și în vechiul drept francez, uzufructul legal aparține mamei nu numai în urma morții tatălui, dar și în celelalte cazuri în care ea exercită puterea părintească în locul tatălui⁴⁾.

„*Ubi onus, ibi emolumentum esse debet*“. (Acolo unde există sarcină trebuie să existe și folos).

După moartea tatălui, uzufructul legal, ca atribut al puterii părintești, revine de drept mamei în puterea legii, fără ca ea să-l accepte în termeni categorici, el fiind independent de tutelă, întrucât soțul rămas în viață, chiar de nu este tutor, păstrează acest uzufruct⁵⁾.

Mama naturală având față de copiii săi naturali, aceleași îndatoriri și drepturi ca și mama legitimă, este just să-i recunoaștem uzufructul legal asupra bunurilor acestor copii⁶⁾.

¹⁾ În codul francez (art. 384) și în cel olandez art. 366), până la 18 ani, iar în codul italian (art. 228) și cel german (art. 1626) până la majoritatea copiilor. Vezi tom. II menționat, p. 509, nota 2 și p. 525.

²⁾ Vezi tom. II, p. 508, nota 1.

³⁾ Vezi tom. II, menționat, p. 509, text și nota 1.

⁴⁾ Chestiunea, este, cu toate acestea, controversată. Vezi tom. II, p. 511, text și note.

⁵⁾ Cpr. Trib. Muscel, *Dreptul* din 1911, No. 5, p. 37.

⁶⁾ Vezi tom. II, ed. II, p. 536, 537, text și nota 1.

Tot pentru aceleași motive, ea are dreptul de corecțiune asupra copiilor săi naturali recunoscuți (art. 337 C. civil), și după părerea noastră chiar administrația legală¹⁾, căci după cum știm, toți copiii mamei sunt legitimi:

„(Nul n'est bâlard de par sa mère“²⁾).

Dar dacă mama naturală are uzufructul legal al avereii copiilor săi naturali, ea va pierde acest drept prin căsătoria sa (art. 340 C. civil).

În principiu, uzufructul legal se exercită asupra tuturor bunurilor ce aparțin copiilor, afară de cele câștigate prin deosebita lor muncă și industrie.

Uzufructul legal nu se întinde, de asemenea, asupra bunurilor dăruite sau legate copiilor sub condiția că părinții să nu aibă uzufructul lor (art. 341 C. civil).

În fine, uzufructul legal nu se întinde asupra bunurilor venite copiilor printr'o succesiune dela care tatăl sau mama ar fi fost depărtați ca nedemni.

Uzufructul legal fiind inerent puterii părintești, nu poate fi cedat altuia, precum poate fi cedat uzufructul ordinar³⁾; el nu poate fi ipotecat în cazul când are de obiect imobile, după cum poate fi ipotecat uzufructul ordinar (art. 1750 § 2 C. civil⁴⁾).

Creditorii părintelui uzufructuar nu pot să urmărească și să vândă însuși dreptul de uzufruct, ei putând numai să urmărească fructele și veniturile în măsura în care ele aparțin debitorului lor, deducându-se sumele necesare la creșterea și educarea copiilor⁵⁾, soluția admisă și în privința veniturilor femeii măritate sub regimul dotal⁶⁾.

Cât pentru creditorii copiilor ei nu sunt în drept să urmărească veniturile care constituiesc uzufructul legal⁷⁾.

Se decide, în genere, că art. 539 din codul civil, care

¹⁾ Vezi *suprà*, No. 477 p. 380.

²⁾ Vezi *suprà*, No. 433. p. 336 bis.

³⁾ Vezi tom. II, p. 516 și tom. VIII, partea II, p. 78, 79 (ed. a 2-a), precum și tom. III al lucrării de față No. 30 bis.

⁴⁾ Vezi tom. II, menționat, p. 517 și tom. X, p. 563.

⁵⁾ Vezi tom. II, p. 517 și tom. VIII, partea 1-a, p. 311, text și nota 3 (ed. a 2-a). Mai vezi vol. IV, al acestei lucrări No. 68 *quinques*, în fine.

⁶⁾ Vezi tom. II, p. 717 și tom. VIII menționat, p. 311 și 345. Mai vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 68 bis.

⁷⁾ Vezi tom. II, p. 518.

refuză uzufructuarului, la încetarea uzufructului, o despăgubire pentru îmbunătățirile ce ar fi adus lucrului supus uzufructului, chiar când aceste îmbunătățiri ar fi mărit valoarea lucrului, nu se aplică părintelui uzufructuar ¹⁾.

Uzufructul legal este opozabil terțiilor, de câteori se exercită asupra imobilelor fără a fi transcris, pentrucă în dreptul nostru, achizițiile dobândite în virtutea legii nu sunt supuse transcrierii ²⁾.

478. Sarcinile uzufructului legal. — Părintele care are uzufructul legal are și oarecare sarcini:

„*Fructus non sunt nisi impensis deductis*“. (Nu există fructe decât în urma deducerei cheltuielilor).

Aceste sarcini sunt generale sau speciale: sarcinile generale sunt acele ale uzufructuarilor în genere, precum: obligația de a face inventar (art. 540); de a se folosi ca un bun părinte de familie (art. 517, 541); de a plăti impozitele (art. 548), legatele, pensiile și veniturile rentelor (art. 550, 552 C. civil); de a face reparațiile de întreținere (art. 545 urm.), etc.

Soțul uzufructuar este însă scutit de a da cauțiunea pe care o dă uzufructuarul în genere (art. 541 C. civil), soluție admisă și la Romani, din cauza respectului ce copiii dătoresc părinților lor (*paterna reverentia* ³⁾).

S'a decis însă, că deși tatăl sau mama, când au uzufructul legal, sunt scutiți de obligația de a da cauțiune, totuși, această scutire este referitoare numai la uzufructul legal prevăzut de art. 338 C. civil, relativ la folosința soțului rămas în viață, iar nu și la uzufructul tot legal, însă cu totul special, prevăzut de art. 285 C. civil în favoarea soțului vinovat care a dobândit divorțul pentru cauză determinată ⁴⁾.

¹⁾ Cpr. C. Rennes și Cas. fr. Sirey, 1903. 2. 66; Sirey, 1904, 1. 5 (cu nota lui Lyon-Caen).

²⁾ Vezi însă art. 285 C. civil și art. 722 § 7 Pr. civ.

³⁾ L. 8 §§ 2, 4 și 6, Cod, *De bonis quae liberis in potestate patris constitutis*, etc. 6. 61.

⁴⁾ C. Galați, *Dreptul* din 1912, No. 43, p. 339. Uzufructul prevăzut de art. 285 C. civil este tot legal, fiindcă el are loc în baza legii. În caz de divorț prin consimțământ mutual, uzufructul părinților asupra părții din averea lor trecută la copii ține, până la majoritatea acestor din urmă, iar în caz de divorț pentru cauză determinată, soțul în contra căruia s'a pronunțat divorțul păstrează, în tot timpul vieții lui, uzufructul averii trecută în patrimoniul copiilor în baza art.

Sarcinile speciale ale uzufructului legal consistă: 1^o în alimentarea, creșterea, educarea și întreținerea copiilor, în proporție cu averea lor; 2^o în plata anuităților rentelor și dobânzilor capitalelor care zac asupra averii supuse uzufructului; 3^o în plata cheltuelilor îngropării și ale boalei din urmă ale persoanei care a lăsat copilului averea supusă uzufructului, precum și a cheltuelilor de doliu ale văduvei acelei persoane¹).

Aceste sarcini, fiind reale, adecă nefiind impuse persoanei, ci însuși lucrului supus uzufructului, de aici rezultă că părintele uzufructuar se poate sustrage dela urmărirea creditorilor prin renunțarea la uzufruct și că el nu poate fi urmărit de către acești din urmă decât numai până la concurența bunurilor supuse uzufructului legal.

479. Incetarea uzufructului legal. — Uzufructul legal încetează: 1^o prin ajungerea copilului la vârsta de 20 de ani împliniți (art. 338); 2^o prin emanciparea expresă sau tacită a copilului (art. 326, 421, 423, 424 C. civil); 3^o prin pronunțarea divorțului pentru cauză determinată contra părintelui uzufructuar (art. 340 C. civil); 4^o prin a doua căsătoriei a mamei, nu însă prin aceea a tatălui (art. 340).

Desfacerea acestei căsătorii face pe femeie să redobândească uzufructul pierdut, deși chestiunea este foarte controversată²).

„Cessante causa, cessat effectus“.

Aceeași controversă s'a produs și în privința anulării căsătoriei. În asemenea caz, folosința legală n'a încetat de a avea ființă, pentrucă o căsătorie anulată este ca și cum n'ar fi avut niciodată ființă.

„Quod ab initio nullum est, nullos producit effectus“³).

5^o Uzufructul legal mai încetează prin moartea copi-

285 C. civil. Legea mai stabilește un uzufruct legal în favoarea femeii văduve și sărace care vine la succesiunea bărbatului, în concurență cu descendenții acestuia (art. 684 C. civil). Vezi tom. III, partea II, al Coment. noastre, p. 207, nota 1.

¹ Vezi tom. II (ed. II) al Coment. noastre, p. 523.

² Vezi tom. II, p. 527 urm. Vezi în acest din urmă sens, articolul ce am publicat în *Dreptul* din 1901, No. 85, iar în sensul că uzufructul mamei este pierdut pentru totdeauna, C. Iași, Bourges și Constanța, *Cr. judiciar* din 1905, No. 10, p. 77 urm. (cu observ. noastră) și *Trib. juridică* din 1921, No. . . . (tot cu observ. noastră).

Vezi asupra acestui adagiu, *suprà*, p. 81.

lului întâmplată înaintea împlinirii vârstei de 20 de ani sau înainte de emancipare.

Uzufructul legal nu încetează însă prin atentatul la pudoare comis de către părintele uzufructuar contra copilului proprietar, pentru că din cauza unei lacuni regretabile, un asemenea părinte, oricât de denaturat ar fi, nu pierde decât drepturile ce legea îi conferă *asupra persoanei copilului* nu însă și asupra bunurilor sale (art. 268 C. penal ¹⁾).

6^o Independent de modurile de încetare ale uzufructului legal mai sus expuse, sunt și altele comune uzufructului în genere. Astfel, uzufructul legal se stinge: 1^o prin moartea celui din urmă soț rămas în viață (art. 557 C. civil); 2^o prin renunțarea părintelui uzufructuar făcută atât prin act autentic cât și prin act sub semnătură privată ²⁾. Renunțarea nu se presupune însă niciodată ³⁾.

„*Nemo res suas jactare praesumitur*“ (Nimeni nu este presupus a-și abandona lucrurile sale ⁴⁾).

Sau, după cum se exprimă o lege din Digeste:

„*Nemo ita resupinus est, ut res suas jactet*“ (L. 25 Pr., in medio, Dig., De probationibus, 22. 3^o).

Astfel, uzufructul nu încetează prin dispariția părintelui uzufructuar, nici chiar în perioada prezumției sau declarării absenței ⁵⁾.

Dar dacă, după părerea generală se poate renunța la uzufructul legal, nu se poate însă renunța la acest drept înaintea deschiderii lui ⁷⁾.

¹⁾ Vezi *supra*, No. 322 și p. 29.

²⁾ Act. 511 și 512 din codul Calimach (388 C. Austriac), prevăd deasemenea, că la caz de îndoielă, nu se presupune că cineva a înțeles să-și lepede lucrul său.

³⁾ Vezi asupra principiului că renunțările nu se presupun, Cas. S-a III, Bult. 1-13, p. 1034. Cpr. tom. IV, partea I-a, p. 598 și p. 631, nota 2, in medio; tom. XI, p. 71, nota 2, in fine, etc. Mai vezi *infra*, No. 710, precum și tom. II al acestei lucrări, No. 165.

⁴⁾ Vezi *infra*, No. 710.

⁵⁾ Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. II al^o Coment. noastre, p. 532, 533 (ed. II) și tom. VIII, partea 1-a, p. 24, text și nota 1. Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 5.

⁶⁾ Cas. fr. și C. Alger, Sirey, 89. 1, 217; D. P. 91. 1. 413..

⁷⁾ Vezi tom. II, (ed. II, p. 532 și tom. VIII, partea 1-a, p. 24, text și nota 1, ed. II.

7^o În fine, uzufructul legal încetează, ca și uzufructul ordinar, prin abuzul ce ar face soțul uzufructuar de folosința sa (art. 558 C. civil).

Uzufructul legal nu se stinge însă prin consolidare, nici prin falimentul sau insolabilitatea părintelui uzufructuar nici prin destituirea tatălui sau mamei din tutelă (art. 385 C. civil⁴).

Părintele destituit din tutelă ar păstra după unii și puterea părintească, însă chestiunea este controversată².

480. Minoritatea și majoritatea. — La noi, altădată, ca și la Romani, majoritatea începea la 25 de ani³).

În vechiul drept francez, Loysel ne spune că:

„L'âge parfait était à quatorze ans, par l'ancienne coutume de France“⁴).

Astăzi, majoritatea este fixată la 21 de ani în mod invariabil. Ea începe în momentul încetării minorității, adică: atunci când omul, fie bărbat, fie femeie, a împlinit vârsta de 21 de ani (art. 342, 434 C. civil).

Vârsta de 21 de ani este astăzi mai pretutindeni legea comună⁵).

Prin excepție dela dreptul comun Regele este major la 18 ani (art. 82 Constit. 1923⁶).

În cât privește majoritatea penală ea începe la 16 ani (art. 62, 63 C. penal⁷).

De câteori va fi vorba de aplicat o pedeapsă, jude-

¹) Vezi tom. II, p. 530, text și nota 2 și p. 535. Soluția contrară era admisă la Romani și în vechiul drept francez. Vezi tom. II, p. 530, notele 2 și 3.

²) Vezi tom. II, p. 484, *ad notam* și p. 535 (ed. a 2-a).

³) Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 540, *ad notam*.

⁴) Loysel, *op. cit.*, I, p. 78. No. 52. Vezi și Chaisemartin, *op. cit.*, p. 371.

⁵) Vezi tom. II, p. 540, *ad notam*. Cu toate acestea, în Japonia (art. 3 C. civil din 1896) și în Elveția (art. 14 C. civil din 1907), majoritatea este fixată la 20 de ani, iar în Olanda (art. 385 C. olandez) și în Spania (art. 320 C. spaniol) la 23 de ani. În Austria (art. 21 C. austriac), ca și în Ungaria (art. 1 L. asupra tutellei și curatelei din 1877), majoritatea este fixată la 24 ani împliniți, etc.

⁶) În vechiul drept fr. Regele era major la 14 ani. Vezi Loysel *op. cit.*, I, p. 78.

⁷) S'a decis, cu drept cuvânt, că majoritatea statornicită de art. 63 C. penal este stabilită numai din punctul de vedere al infracțiunilor penale, individul neputând fi considerat ca major, din punctul de vedere al responsabilității civile, decât la 21 ani împliniți. Prin urmare, se violează art. 63 din codul penal, când se decide că majoritatea penală se întinde și la responsabilitatea civilă. Cas. S-a II, Bult. 1911, p. 1262 și *Cr. judiciar* din 1911, No. 79 și 81, p. 643, 659.

cătorul va avea în totdeauna în vedere vârsta și inexperiența aceluia care s'a făcut culpabil de o faptă penală.

„*Perè in omnibus poenalibus judiciis et atati, et imprudentiae succurritur*“. (L. 108, Dig., *de diversis regulis juris antiqui*, 50 17).

Dar dacă judecătorul trebuie să fie indulgent în cazurile ușoare, el are datoria de a fi sever și riguros în cazurile grave. Acesta este sensul adagiului:

„*Ut pro parvis parva, sic pro majoribus gravior poena inferatur*“.

Termenul de 21 de ani nu se va socoti *de die ad diem*, ca la prescripție (art. 1887 C. civil), ci *de momento ad momentum* sau *de hora ad horam* :

„*A momento in momentum tempus spectatur*“. (L. 3 § 3, *in medio*, Dig., *De minoribus*, 4. 4).

Astfel, copilul născut în ziua de 1 Ianuar 1880, ora 8 dimineața, a fost major la 1 Ianuar 1901, ora 8 dimineața.

Drept vorbind și în privința prescripției ar fi trebuit ca termenul să se socotească tot *de momento ad momentum*, iar nu *de die ad diem*, însă uzul a introdus regula contrară, după cum observă Dumoulin (Molineus¹).

„*Annum civiliter non ad momenta temporum, sed ad dies numeramus*“. (Anul civil se numără prin zile, iar nu prin momente). (L. 134, *in fine*, Dig., *De verb. significatione*, 50. 16).

„*In usucapionibus non a momento ad momentum, sed totum postremum diem computamus*“. (În materie de prescripție nu se numără din moment la moment, ci trebuie ca ultima zi a prescripției să fie împlinită. (L. 6, Dig., *De usurpationibus et usucapionibus*, 41. 3²).

La noi, altădată, ca și la Romani, majoritatea omului începea la 25 de ani³).

Legile privitoare la minoritate și majoritate fiind relative la capacitatea și incapacitatea persoanelor, atârnă de statutul personal care, în dreptul modern, este acel al naționalității individului, iar nu acel al domiciliului său, după cum era altădată, de unde rezultă că un român ar

¹) Vezi tom. XI al Coment. noastre, p. 209, nota 4. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 569.

²) Vezi tom. XI menționat, p. 209, nota 5.

³) Vezi legile citate în tom. II al Coment. noastre, p. 540, *ad notam* (ed. a 2-a)

trebui să fie major în Austria, în Spania, în Olanda și peste tot locul, la 21 ani împliniți ¹⁾, pe când un Austriac va fi major în România la 24 ani, conform legii austriace, iar un olandez și un spaniol, la 23 ani. Un Japonez va fi major la 20 de ani, conform art. 3 din codul Japonez dela 28 Aprilie 1896, etc. ²⁾).

TUTELA SAU EPITROPIA.

481. Definiția, considerații generale și istorice.— Tutela (dela *tueri*, a apăra) este o sarcină publică; obligatorie și gratuită impusă de lege, în genere, unei persoane capabile, spre a se îngriji de averea unei persoane care, din cauza vârstei sale, nu se poate apăra singură ³⁾).

„Tutela et curam placuit publicum munus esse“: (Tutela și curatela au fost declarate sarcini publice). (Inst., de *excusationibus tutorum*, I, 25, Pr., in medio).

Spre a fi tutor trebuie a fi capabil, pentru acel ce nu se poate cârmui singur, nu poate să cârmuiască persoana și averea altuia:

„Minor minorem custodire non debet; alios enim praesumitur male regere, qui se ipsum regere nescit“.

De aceea Loysel zicea:

„Le mineur n'a bail (garde, puissance) ni tutèle d'autrui“ ⁴⁾

Prin excepție însă, părintele minor poate fi tutorul copiilor săi.

482. Am zis că tutela este, în dreptul nostru, o sarcină *gratuită*. Această soluție este nedreaptă, pentru că orice muncă trebuie să fie răsplătită.

¹⁾ Chestiunea este însă îndoielnică în privința Olandei, Austriei, Rusiei, etc. pentru că aceste țări nu admit principiul statutului personal, deși chestiunea este discutată. Vezi *supra*, p. 118, No. 74 bis.

²⁾ Vezi tom. II. menționat, p. 543 urm. (ed. a 2-a).

³⁾ Bunurile unui copil care n'are protector, trebuiau, după legea lui Manu, (cartea VIII, § 27), să rămână sub paza regelui, până ce acest copil își termină studiile și împlinea vârsta de 16 ani.

⁴⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 212, No. 184. În vechiul drept francez, tutela era adeseori numită *bail*, *mainbournie*, însă aceste expresii nu aveau o semnificare precisă. Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 376.

„*Et sit iniquum, domnosum cuique esse officium suum*“. (Echitatea nu poate permite ca cineva să sufere din cauza serviciului ce a prestat). (L. 7, in medio, Dig., *Testamenta quemadmodum aperiantur*, 29. 3).

Cu toate că tutela este o sarcină gratuită, totuși tutorul nu poate fi silit a cheltui din pungă, ci trebuie să fie despăgubit de toate cheltuelile făcute cu ocazia administrațiunei sale:

„*De suo pupillos alere tutor non compellitur*“. (Tutorul nu este obligat a hrăni minorul din averea sa). (L. 3 § 6, Dig., *Ubi pupillus educari vel morari debeat*, 27. 2).

De aceea, consiliul de familie poate să acorde tutorului o sumă de bani sub titlul de cheltueli de administrație, rămânând ca el să dea socoteală de întrebuințarea acestor bani ¹⁾.

La Romani, minorul putea să aibă mai mulți tutori. Astăzi, la noi, nu poate, în principiu, să existe decât unul singur:

„*Interest pupilli ne tutela per plures spargatur*“. (Este de interesul minorului ca tutela să nu fie împărțită între mai mulți). (L. 3 § 6, in fine, Dig., *De administratione et periculo tutorum*, 26. 7).

Tribunalul nu poate, de asemenea, rândui mai mulți consilieri judiciari, ci numai unul singur ²⁾.

Rămâne însă bine înțeles că un minor poate să aibă mai mulți tutori *ad-hoc* de câte ori vor exista interese opuse cu acele ale tutorului, sau între minorii de sub aceeasi tutelă. (Argument din art. 747 C. civil și 693 Pr. civ.).

La Romani, tutorul putea uneori să fie numit pe un timp determinat și sub condiție:

„*Ad certum tempus, seu ex certo tempore, vel sub conditione vel ante heredis institutionem, posse dari tutorem non dubitatur*“. (Este neîndoelnic că se poate rândui un tutor pentru un timp determinat, sau cu începere dela un timp determinat, sau sub condiție). Instit. *Qui testamento tutores dari possunt*, I, 14 § 3 și L. 8 § § 1 și 2, Dig., *de testamentaria tutela*, 26. 2).

Astăzi, cel puțin după părerea generală, aceasta nu mai este cu putință ³⁾.

Tutela este astăzi legală sau legitimă, testamentară și dativă.

¹⁾ C. Paris. D. P. 90. 2. 70.

²⁾ Cpr. C. București, *Dreptul* din 1910, No. 65, p. 523. Vezi și tom. III partea I-a al Coment. noastre, p. 91, nota 1 (ed. a 2-a).

³⁾ Vezi tom. II, p. 551, text și nota 1 (ed. a 2-a).

În unele legiuri străine, precum sunt, de exemplu, codul italian, codul austriac, etc. moartea unui din soți nu aduce deschiderea tutelei, ci face numai să treacă puterea părintească și administrația legală la soțul rămas în viață, tutela legală nedeschizându-se decât prin moartea ambilor părinți etc.

La noi, ca și în codul francez, tutela legală se deschide prin moartea unuia din părinți legitimi, ea necuvenindu-se nici într'un caz, după cum știm, părintelui adoptiv (art. 344 C. civil¹⁾).

483. Rânduirea unui consiliu îngrijitor mamei. — Tatăl poate însă să orânduiască mamei legitime, nu însă și mamei naturale, *un singur* consiliu îngrijitor nu mai mulți²⁾, în care caz ea nu va putea face nici un act atingător de tutelă, fără știrea și învoirea acestui consiliu (art. 345 C. civil³⁾).

Manifestarea cunoștinței și învoiei acestui consiliu poate fi nu numai expresă, dar și tacită. Astfel, participarea consiliului îngrijitor la deliberarea sfatului de familie și semnatarea lui în procesul verbal care autoriză pe tutrice să contracteze un împrumut ipotecar în numele minorului, dovedesc în mod clar că consiliul a avut cunoștință de această operație și a consimțit la facerea ei⁴⁾.

Acest consiliu, care se poate numi de tatăl fie printr'un act autentic, fie printr'un act sub semnătură privată, de exemplu: un testament olograf, nefiind un tutor, ci un simplu mandatar, nu este obligat a primi funcțiunea ce i

¹⁾ În cât privește declarația de absență, vezi în tom. I al Coment. noastre, p. 527 urm., explic. art. 124—126 C. civil. Cpr. Surville, *Eléments d'un cours de droit civil français*, I, 402 urm., p. 246, 247 (ed. a 2-a).

²⁾ Cpr. Trib. Ilfov, *Cr. judiciar* din 1911, No. 1. p. 7. — Această sentință pune în principiu că dreptul tatălui de a rândui un consiliu îngrijitor, care implică incapacitatea femeii, exclude orice amestec al consiliului de familie, care, în asemenea caz, nu are rolul de cât a-și da ulterior avizul numai atunci când legea cere autorizarea acestui consiliu, pentru îndeplinirea unora din actele gestiunii tutelare. Și această sentință mai adaogă că tatăl, poate ca măsură de prevedere, de câteori rânduește mamei un consiliu judiciar, să-l substituie o altă persoană pentru cazul când persoana desemnată ca consiliu ar înceta funcțiunea dintr'un motiv oarecare, înainte de sfârșitul tutellei sau n'ar, primi funcțiunea ce i s'a încredințat.

³⁾ Cpr. art. 1687 din codul german care permit și, în unele cazuri, obligă chiar pe tribunalul tutellei (*Vormundschaftsgericht*) a restrânge puterea părintească a mamei prin rânduirea unui consiliu (*Beistand*).

⁴⁾ C. București, *Dreptul* din 1911, No. 53, p. 420.

se încredințează; el nu este supus ipotecei legale, nici incapacităților care lovesc pe tutori în genere.

484. Curatorul pântecelui. — Se poate întâmpla ca femeea rămasă văduvă, să n'aibă copii, însă să fi rămas însărcinată, în care caz codul francez (art. 393) și dreptul roman admiteau rânduirea unui curator la pânțece, care avea menirea de a supraveghea nașterea femeii, spre a împiedica fraudă :

„*Bonorun ventris nomine curatorem dari oportet*“ (Trebuie să se dea un curator la bunuri în numele copilului care se găsește încă în sânul mamei sale). (L. 8 *ab initio*, Dig. *De curatoribus furioso et aliis extra minores dandis*, 27. 10¹⁾).

Această curatorie nu mai există în dreptul nostru actual, căci legiuitorul nostru a eliminat, cu drept cuvânt, art. 393 din codul francez, care constituie una din insulele cele mai jignitoare pentru femei și care poate să degeneze într'un atentat la libertatea ei individuală²⁾.

485. Tutela mamei. — Mama este epitropa legală a copiilor săi minori, însă nu este neapărat obligată a primi tutela. Ea trebuie să facă declarație de neprimire la tribunal în termen de 40 de zile dela moartea bărbatului și să îndeplinească obligațiile tutelei până se va orândui copilului un tutor (art. 346 C. civil).

Renunțarea mamei la tutelă nu-i ridică însă nici puterea părintească, nici uzufructul legal³⁾.

Dreptul de a refuza tutela îl are nu numai mama, dar îl au și celelalte ascendente, care ar fi chemate la tutela testamentară sau dativă.

La Romani, mama, care se căsătoriea de al doilea, nu păstra niciodată tutela :

„*Nam si malunt matres alia optare matrimonia, tutelam administrare non debent*“ . (Mamele care preferă să se căsătorească din nou, nu pot administra tutela). (L. 2, *in medio*, Cod, *Quando mulier*, etc., 5. 35).

„*Tutela plerumque virile officium est*“ . (Tutela este, în genere, deferită bărbaților). (L. 16, Pr., *De tutelis*, 26. 1).

¹⁾ Vezi și L. 10 Dig., *De inspiciento ventre*, etc., 254. Cpr. art. 393 C. fr., art. 357 § 5 și 363 C. Calimach (270, 274 C. austriac) art. 236 C. italian, art. 1912, 1918 C. german, etc.

²⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 560 urm.

³⁾ Cpr. Trib. Muscel, *Dreptul* din 1911, No. 5, p. 37.

Astăzi, mama nu pierde tutela legală de cât atunci când n'a convocat consiliul de familie, care are dreptul de a hotărî dacă trebuie sau nu, să lese tutela asupra ei (art. 347 C. civil ¹).

Tatăl nu poate să scutească pe mamă de această obligație ²).

Mama, care a pierdut tutela, prin faptul neconvocării consiliului de familie, rămâne însă solidar responsabilă, împreună cu noul ei bărbat atât pentru lipsa de gestiune, cât și pentru gestiunea ce ea ar fi păstrat în contra legii.

Atât mama cât și noul ei bărbat fiind până la rânduirea unui nou tutor, numai niște *tutori de fapt*, nu sunt însă supuși legilor privitoare la tutelă în genere, ci numai responsabilitatea unor giranți de afaceri (art. 987 C. civil).

Bunurile bărbatului nu sunt deci supuse ipotecei legale. Chestiunea este însă controversată ³).

Soluția contrară era însă admisă la Romani:

„Mariti quoque ejus praeteritae tutelae gestae ratiociniis bona jure pignoris tenebuntur obnoxia“. (Bunurile bărbatului sunt, ca și ale femeii, obligate cu titlu de gaj la administrarea tutelei exercitată de femeie). (L. 6, *in fine*, Cod, *In quibus causis pignus*, etc., 8. 15 ⁴).

Dacă mama s'a conformat legii, convocând consiliul de familie, și acesta i-a lăsat tutela, bărbatul ei trebuie să fie numit cotutor (art. 348 C. civil), pentrucă, de fapt, el va administra tutela:

„Qui epouse la veuve, epouse la tutelle“, zice un vechiu adagiu.

Mama va trebui să convoace consiliul de familie nu numai atunci când voește a se căsători din nou în urma primirii tutelei, dar și atunci când fiind despărțită de

¹) S'a decis însă că mama nu poate fi înlăturată din tutelă prin faptul recăsătoriei ei, și potrivit art. 347 C. civil, dacă la epoca acestei căsătorii tutela nu era deschisă prin faptul că primul soț trăia încă, și deci, nu era cu putință să ceară avizul unui consiliu de familie, care atunci nu exista. Cas. II, *Dreptul* din 1920, No. 9, p. 101.

²) Cas. Napoli, Sirey. 83. 4. 38 și *Répert. Dalloz, Supplément*, v^o *Minorité* 76, nota 1.

³) Vezi tom. II, p. 569, text și nota 2.

⁴) Vezi și Nov. 22. capit. 40, *ab initio*.

primul ei bărbat, s'ar afla căsătorită în momentul deschiderii tutelei, motivele fiind aceleași ¹⁾).

„*Ubi eadem ratio, ibi idem jus*“. (Acolo unde există aceeași rațiune se aplică aceeași dispoziție ²⁾).

Consiliul de familie, lăsând tutela asupra mamei, va numi pe bărbatul ei tutor.

486. Tutela testamentară. — Cel din urmă părinte rămas în viață, fie chiar minor, care a exercitat tutela legală până la moartea sa, poate să rânduiască copiilor săi minori un tutor, fie rudă sau străin, atât prin testament cât și printr'un act autentic (art. 349 C. civil).

Acest drept aparține și mamei căsătorite de al doilea, căruia consiliul de familie i-a lăsat tutela. În acest caz însă, alegerea făcută de mamă nu va fi validă decât dacă va fi confirmată de către consiliul de familie (art. 351 C. civil).

Tutela astfel deferită de către părintele supraviețuitor, care se numește testamentară, exclude tutela legitimă a ascendenților (art. 352-354 C. civil).

În orice caz, cel din urmă soț rămas în viață, care ar rândui un tutor testamentar copiilor săi, conform art. 349 urm. din Codul civil, n'ar putea să restrângă garanția, adică ipoteca legală pe care legea o conferă minorilor (art. 1762 urm. C. civil), pentru că ipoteca legală interesează ordinea publică ³⁾.

Pentru ca părintele supraviețuitor să poată rândui un tutor copiilor săi minori neemancipați, fie prin testament, fie printr'un act autentic (nu însă printr'un act sub semnătură privată, afară de testamentul olograf), el trebuie să exercite în momentul morții sale tutela legală, căci tutela testamentară fiind o urmare a tutelei legale, părintele nu poate transmite altora o putere pe care el n'o are :

„*Nemo dat quod non habet*“. (Nimene nu dă ceea ce nu are).

În vechiul drept francez, după unele cutume, tutelele testamentare erau preferate, fără a fi confirmate, de judecători. După alte cutume, ele trebuiau însă să fie confirmate :

¹⁾ Vezi autoritățile citate în tom. II, p. 576, nota 1.

²⁾ Vezi *supra*, p. 45, p. 243 și tom. II al lucrării de față, No. 738, etc.

³⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 683. Cpr. Laurent, XXX, 319.

„Toutefois quand, par testament, y a tuteur nommé, il doit être confirmé, si les parents n'allèguent cause légitime, que le défunt eut vraisemblablement ignoré“, zice Loysel ¹⁾).

487. Tutela ascendenților. — De câteori cel din urmă părinte supraviețuitor n'a uzat de facultatea ce-i conferă legea de a rândui un tutor copiilor săi minori și neemancipați, tutela legală revine de drept bunului de pe tată, iar în lipsa acestuia, bunului de pe mamă, și așa suindu-se după spiță, așa că ascendenții de pe tată să fie totdeauna preferați ascendenților de pe mamă.

„*Der nächste Freund ist der nächste Vogt*“, zice o maximă germană. (Ruda cea mai de aproape este cel mai aproape tutor ²⁾).

Dacă, în lipsa bunului de pe tată și a bunului de pe mamă ai minorului, s'ar afla doi ascendenți de un grad mai sus, cărora se cuvine tutela, și care amândoi ar fi în linia despre tată a minorului, atunci tutela revine de drept aceluia care s'ar găsi a fi bunul de pe tată al tatălui minorului (art. 353 C. civil).

Dacă o asemenea concurență s'ar găsi între doi buni al doilea din linia de pe mamă, numirea se va face de către consiliul de familie, care va fi însă dator a alege pe unul din acești ascendenți (art. 354 C. civil).

Această tutelă nu aparține decât *ascendenților*, nu însă și *ascendentelor*, căci din ascendente numai mama poate fi epitropă legală (art. 344 C. civil). Este adevărat că art. 343 § 3 permite și ascendentelor de a fi epitrope, însă aceasta se înțelege numai în privința tutelei testamentare și dative ³⁾).

Ascendenții chemați la tutela descendenților lor nu sunt în drept a o refuza, fără a avea o scuză legală, această facultate neavând-o după lege decât mama.

Tutela legitimă a ascendenților, întemeiată pe dragostea și afecțiunea ce ascendenții au, în genere, către descendenții lor, își are origina sa în dreptul roman, unde ea era cunoscută sub numele de tutela *Agnatilor*. (Institut., *De legitima Agnatorum tutela*, I, 15, Pr.).

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 211, No. 182.

²⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, I, p. 373, No. 70.

³⁾ Vezi tom. II, p. 586, text și nota 1.

Între tutela ascendenților din dreptul actual și aceea a Agnaților din dreptul roman există însă această deosebire că, la Romani, această tutelă era încredințată ascendenților în calitatea lor de moștenitori prezumtivi, ceea ce nu mai este astăzi, de oarece ascendenții pot fi chemați la tutelă, cu toate că ar fi depărtați dela succesiunea descendenților lor minori prin alte rude.

488. Tutela dativă. — Venim acum la tutela rânduită de către consiliul de familie sau *dativă*.

„*Les tuteurs sont datives*“, zicea Loysel ¹⁾.

Este loc la tutela dativă de câteori un copil minor ne-emancipat a rămas fără tată sau mamă, sau ascendență de sex bărbătesc, sau când tutorul aparținând calității de mai sus a fost scutit, exclus sau destituit din tutelă (art. 355 C. civil).

Tutorul poate fi o persoană străină sau o rudă a minorului.

Acest tutor se rânduește de consiliul de familie convocat conform art. 356 C. civil. Deliberarea consiliului nu este supusă, în această privință, omologărei tribunalului ²⁾.

Tutorul ales nu se poate apăra de această sarcină, decât invocând una din scuzele legale (art. 370 C. civil).

Tutorul va intra în administrațiunea averii în urma facerei inventarului și a înscrierii ipotecei legale, dacă nu este tatăl sau mama (art. 1767 C. civil).

Răspunderea tutorului pentru lipsa de gestiune începe însă din ziua în care i s'a comunicat deferirea tutelei.

„*Ex quo innotuit tutor, se tutorem esse, scire debet periculum tutelae ad eum pertinere*“. (Tutorul trebuie să știe că tutela este pe riscul lui din ziua când a știut că este tutor). (L. 5 § 10, *ab initio*, Dig., *De administratione et periculo tutorum*, 26—7).

489. Consiliul de familie. — Consiliul de familie se compune după regulile statornicite de art. 357—360 C. civil ³⁾.

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 210, No. 181.

²⁾ Dacă consiliul s'a împărțit însă în majoritate și minoritate, tribunalul statuează asupra diferendului dintre majoritate și minoritate, încredințând tutela aceluia pe care îl va crede mai potrivit intereselor minorului. Cas. s. II, *Dreptul* din 1920, No. 9, p. 101.

³⁾ Vezi tom. II, p. 598 urm.

Instituția consiliului de familie, necunoscută în dreptul nostru anterior, ca și la Romani, își are origina sa în dreptul obișnueenic francez. Consiliul de familie a fost introdus pentru prima oară în Moldova prin legea asupra epitropiilor din 26 Aprilie 1840.

Atribuția consiliului de familie este de a alege și depărta pe tutori, de a-i priveghea, de a-i împuternici să facă oarecare acte și de a supraveghia interesele minorilor și ale interzișilor.

490. Înlocuirea consiliului de familie prin justiție.—

Consiliul de familie poate însă fi înlocuit de către justiție, tribunal sau judecătorul de ocol pentru tutelele a căror patrimonii de administrat nu trece peste 10.000 lei¹⁾ (art. 39 L. judecăt. de ocoale din 30 Decembrie 1907) și aceasta spre a nu se compromite interesul minorilor sau interzișilor, de câteori consiliul convocat după lege nu se întrunește în termenul prescris și este vorba de luarea unei măsuri urgente, a cărei întârziere ar fi dăunătoare minorilor sau interzișilor.

Tribunalele vor uza însă cu moderațiune de acest drept excepțional și, în orice caz, nu se vor putea îmbrăca cu atribuțiile consiliului în cazul art. 363 C. civil, adică atunci când membrii absenți ar avea o scuză binecuvântată.

Acest text nu există în codul francez, ci este împrumutat dela art. 27 din legea epitropiilor dela 1840.

491. Convocarea consiliului de familie. — Consiliul de familie va fi convocat, în regulă generală, la sediul sau domiciliul tutelei, adică acolo unde ea a fost deschisă. Drept vorbind însă tutela nu are un domiciliu deosebit de acel al minorului, pentru că nu este, după cum știm, o persoană morală. De aceea jurisprudența noastră decide în mod constant că schimbarea domiciliului tutorului legal sau testamentar strămută domiciliul tutelei²⁾.

¹⁾ Art. 39 din legea judecătoriilor de ocoale nefăcând nici o distincție în administrarea patrimoniului, în ceace privește pasivul față de activul succesoral, urmează că valoarea ce trebuie ținută în seamă de judecătoriile de ocoale, în administrarea tutelelor deschise în circumscripțiile lor, este aceea care rezultă din valoarea activului succesoral, fără a se ține în seamă datoriile. Cas. II, No. 30, 31 Martie 1920, *Jurispr. rom.* din 1920, No. 10, p. 143, No. de ordine 163.

²⁾ Cas. S-a I-a, Bult. 1910, p. 362; C. București, *Cr. judiciar* din 1903, No. 24, p. 198 (cu observ. noastră publicată în *Cr. judiciar* din același an, No. 83). Vezi și alte autorități citate în tom. II al Coment. noastre, p. 606 nota 1.

Această chestiune este în Franța, foarte controversată, însă se admite și acolo că consiliul va putea fi convocat la domiciliul tutorului, de câteori din aceasta nu rezultă niciun inconvenient pentru interesele minorului, ceea ce este o chestiune de fapt și de apreciere ¹⁾.

492. Înlocuirea membrilor consiliului de familie prin mandatar. — Membrii consiliului de familie pot fi înlocuiți printr'un mandatar, însă mandatul trebuie să fie special pentru o afacere anume determinată (art. 362 C. civil), fără însă că mandantul să poată impune mandatarului ceea ce el trebuie să facă, un asemenea mandat imperativ fiind considerat ca nul și contrar însuși scopului deliberării consiliului de familie ²⁾.

Un mandatar nu poate să reprezinte decât o singură persoană, pentru că atunci consiliul nu s'ar mai compune cel puțin de *cinci* membri după cum cere legea (art. 357, 365 C. civil), și pentru că deliberarea n'ar mai fi cu putință ³⁾.

493. Răspunderea tribunalelor și a consiliului de familie. — Tribunalele de județ și judecătoriile de ocoale pentru tutele de competența lor, adică pentru acele tutele, a căror patrimonii de administrare nu întrece suma de 10000 lei (art. 39 L. judecăt. de ocoale din 1907 ⁴⁾), sunt datoare, sub a lor răspundere, a se îngriji despre îndeplinirea la vreme a legiuitelor formalități, spre a nu se vătăma interesele minorilor și ale interzișilor, rămânând responsabile pentru orice încuviințare a măsurilor nelegale propuse de consiliul de familie iar membrii acestui consiliu vor răspunde fiecare în parte de dolul sau fraudă lor, ei nerespunzând de simpla lor neglijență, dacă au fost de bună credință (art. 368 C. civil, a cărui origină se găsește în art. 28 al legii epitropiilor din 1840).

¹⁾ Vezi Surville, *Eléments d'un cours de droit civil français*, I, 409, p. 248, 249 (ed. a 2-a).

²⁾ Cpr. Trib. Iași, *Dreptul* din 1909, No. 8, p. 61 (cu observ. noastră) și autoritățile citate în tom. II, p. 610, nota 1.

³⁾ Vezi tom. II, p. 610 și tom. VIII, partea 1-a, p. 142, text și nota 2 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Competența judecătoriilor de ocoale fiind astăzi, în materie personală și mobilă până la 3000 de lei (art. 27 din citata lege) s'a decis că, de câteori un tutor a primit să se judece, în numele minorului, direct înaintea trib. pentru o pretenție în suma de 3000 de lei fără a cere trimeterea afacerii înaintea judecătorului de ocol, tribunalul a judecat această acțiune în prima și ultima instanță, fără apel la Curte. Cas. I, 17 Febr. 1920. *Jurisprud. rom.* din 1920, No. 16, p. 238, No. de ordine 252.

Atât judecătorii cât și membrii consiliului de familie nu sunt responsabili către terții, ci numai către minor sau interzis și moștenitorii lor.

„*Non tantum pupilli, sed etiam successores eorum subsidiaria agere possunt*“. Acțiunea subsidiară aparține nu numai pupililor, dar și moștenitorilor lor). (L. 1 § 4, Dig., *De magistratibus conveniendis*, 27. 8).

494. Recursul deschis contra deliberărilor consiliului de familie. — În cât privește recursul deschis în contra deliberărilor consiliului de familie (art. 638-742 Pr. civ.), vezi tom. II al Coment. noastre, p. 619 urm.

S'a decis — într'o afacere în care am pledat noi ⁵înșine — că încheierile tribunalelor relative la compunerea consiliului de familie nu sunt supuse apelului, instanța de apel neavând competența de a judeca în această materie, după art. 642 Pr. civ., decât numai apelurile făcute asupra deliberărilor consiliului de familie și în orice caz, numai cu această ocazie ar putea statua și asupra apelului ce s'ar face cu privire la compunerea consiliului ¹⁾). Chestiunea este însă controversată ²⁾).

495. Apărarea de tutelă. — Tutela fiind o sarcină publică și obligatorie, acel chemat a o exercita nu se poate apăra de această sarcină decât în cazurile anume determinate de lege.

De aceea art. 382 din codul civil dispune că acei care, fără a înfățișa cuvinte legitime de apărare și după formele prescrise de lege, nu vor primi cârmuirea tutelei ce li s'a încredințat, vor fi răspunzători de toate pagubele aduse minorului prin refuzul lor.

Minorul trebuie însă să dovedească că tutorul a avut cunoștință de rânduirea lui.

„*Hoc autem, quod cognovit tutor, pupillus probare debet*“. (Pupilului incumbă sarcina de a dovedi că tutorul a avut cunoștință de rânduirea lui). (L. 6, Dig., *De administratione et periculo tutorum*, 26. 7).

Tutorul poate fi scutit, exclus sau destituit din tutelă. Scuza este o facultate (*beneficium legis*), lăsată la

¹⁾ C. Iași. *Dreptul* din 1915, No. 8, p. 61 (cu nota S. R.).

²⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 601, text și notele 1 și 2.

aprecierea tutorului, pe care el poate s'o invoace, la care însă poate să renunțe atât în mod expres cât și tacit.

496. Scutirea de tutelă. — Scuzele fiind o excepție, și orice excepții fiind de strictă interpretare, nu se pot admite alte scuze decât acele statornicite de lege.

Astfel, nu s'ar mai putea admite astăzi ca scuză ignoranța (*imperitia litterarum*), dușmănia (art. 261 C. Calimach, 193 C. austriac ¹⁾), sărăcia, etc.

„*Paupertas sanè dat excusationem, si quis imparem se oneri injuncto possit probare.* (Sărăcia este un motiv de scuză, dacă tutorul dovedește că-l pune în imposibilitate de a-și îndeplini funcțiunea cu care este însărcinat). (L. 7, Dig., *De excusationibus*, 27. 1).

„*Paupertas quae operi, et oneri tutelae impar est, solet tribuere vacationem*“. (Sărăcia care împiedică pe tutor de a îndeplini sarcinile tutelii, este o cauză de scuză). (L. 40 § 1, Dig., *tit. cit.* ²⁾).

„Cel sărac nu poate fi rânduit epitrop“, zice codul lui Andr. Donici (capit. 28, § 8).

Astăzi, pot fi apărați de tutelă, oricare ar fi natura ei, legală, testamentară sau dativă: 1^o membrii clerului, adică: atât preoții cât și călugării, episcopii ³⁾ etc.; 2^o funcționarii limitativ arătați de art. 370 C. civil, iar nu toți funcționarii publici ca altădată ⁴⁾.

Funcționarii prevăzuți de textul de mai sus pot să propue funcțiunea lor ca mijloc de scuză. În urma primirii tutelii ei nu se mai pot însă lepăda de această sarcină din cauza acestor servicii, pentru că ei primind tutela pe când aveau cuvinte de apărare, au renunțat la această scuză (art. 371 C. civil):

„*Ad renuncianda non fit regressus*“.

Alte scuze sunt întemeiate nu pe un interes public ca cele de mai sus, ci pe un interes pur privat. Acestea sunt: lipsa de înrudire (art. 373 C. civil); vârsta (65 și 70 de ani)

¹⁾ Vezi Instit., *De excusationibus tutorum vel curatorum*, I, 25, § 11.

²⁾ Vezi și Instit., *De excusationibus tutorum*, I, 25, § 6).

³⁾ „*Episcopi et monachi nullo modo tutores vel curatores fieri possunt*“, zice Hamenopol (*De tutoribus et curatoribus*, V, 12, § 22).

⁴⁾ Vezi art. 263 C. Calimach (195 C. austriac). Cpr. L. 6 § 1, Dig., *De excusationibus*, 27. 1 și Instit., *cod. tit.*, I, 25, § 15.

(art. 374 C. civil) și infirmitățile grave legalmente dovedite (art. 375 C. civil).

Persoanele care erau sănătoase în momentul primirii tutelei și care au fost mai în urmă lovite de o infirmitate gravă, vor putea cere descărcarea lor, dovedind această infirmitate:

„*Et non tantum ne incipiant sed et a suscepta (tutela) excusari debent*“. (Acest motiv scutește nu numai de tutelele ce ar putea surveni mai în urmă, dar descarcă și de cele primite) (L. 11, Dig., *De excusationibus*, 27. 1).

„*Post susceptam tutelam, caecus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut valetudinarius deponere tutelam potest*“. (Dacă în urma primirii unei tuteli, tutorul a devenit orb, surd, mut, nebun sau bolnav, el va putea părăsi tutela). (L. 40, Pr., Dig., *cod. tit.*).

„*Luminibus captus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut perpetua valetudine tentus, tutelae seu curae excusationem habet*“. (Orbul, surdul, mutul, nebunul și cel atins de o boală incurabilă, sunt scutiți de tutelă și de curatelă). (L. unică Cod. *Qui morbo se excusant*, 5. 67).

„*Mutus ac surdus tutor dari nequit*“ zice Harmenopol. (Mutul și surdul nu pot fi rânduiți tutori) *De tutoribus et curatoribus*, V, 12. § 28).

„*Surdus ac mutus non fit tutor*“. (*Idem loco cit.*, § 5).

O tutelă, chiar de puțină însemnătate, poate astăzi servi de scuză tutorului care ar fi primit-o, spre a nu mai primi alta, nu însă și spre a se lepăda de una primită (art. 376 C. civil).

La Romani se cerea trei tutele mici pentru a fi scutit de a primi pe a patra:

„*Tria onera tutelarum dant excusationem*“. (Sarcina a trei tuteli scutește de a patra). (L. 3, *ab initio*, Dig., *De excusationibus*, 271 și *Instit.*, *cod. tit.*, I, 25, § 5).

„*Si tres tutelas vel curas eodem tempore non defunctorie susceptas administras onere quartae tutelae seu curationis pupillorum seu adolescentium non gravaberis*“. (Dacă administrez în acelaș timp trei tutele sau curatorii, ești scutit de a patra). (L. unică *ab initio*, Cod, *Qui numero tutelarum se excusant*, 5. 69).

O singură tutelă era o scuză legală numai atunci când era grea și încrecată ¹⁾.

„*Caeterum putarem rectè facturum praetorem, si etiam unam*

¹⁾ Cpr. art. 263 C. Calimach (195 C. austriac).

tutelam sufficere crediderit, si tam diffusa et negotiosa ut prosit pluribus cedat“. (Cred că pretorul poate să scutească pe tutorul însărcinat cu o singură tutelă, dacă este așa de întinsă, și de grea încât să echivaleze cu mai multe). (L. 31 § 4, *ab initio*, Dig., *De excusationibus*, 27. 1).

Numărul tutelelor nu se socotea după numărul copiilor, ci după numărul patrimoniilor deosebite, ceea ce este adevărat și astăzi, după cum o spun anume art. 1786 § 8 din codul german ¹⁾).

Tria autem onera sie sunt accipienda, ut non numerus pupillorum plures tutelas faciat, sed patrimoniorum separatio“. (Când vorbim de sarcina a trei tuteli, înțelegem administrarea a trei patrimonii deosebite, așa că nu numărul pupilelor formează numărul tutelelor). (L. 3, Dig., *tit. cit.*).

„Non enim (ut dixi) numerus pupillorum, sed difficultas rationum conficiendarum et reddendarum considerata est“. (Precum am mai spus-o, nu se are în vedere numărul pupilor, ci greutatea tutelei și a dărei socotelor). (L. 31 § 4, *in fine*, Dig., *eod tit.*).

Tatăl însărcinat cu o tutelă străină, nu poate fi scutit de tutela legală a copiilor săi legitimi sau legitimați, după cum nici tatăl, care ar fi tutorul copiilor săi, dacă aceștia sunt mai puțin de cinci, n'ar putea fi scutit de o tutelă străină (art. 377 C. civil) ²⁾).

Persoana care urmează a fi tutor poate fi scutită de această tutelă dacă are un număr oarecare de copii.

La Romani, pentru ca cineva să poată fi scutit de orice tutelă, trebuia să aibă *trei* copii legitimi la Roma, *patru* în Italia, și *cinci* în provincie.

Astăzi, *cinci* copii legitimi sau legitimați pot servi de scuză pentru a apăra pe tatăl lor de o tutelă străină (art. 377 C. civil).

Copilul zămislit nu numără, nefiind vorba în specie de interesele lui proprii (*de ejus commodis*):

„Qui autem in ventre est, etsi in multis partibus legum comparatur jam natis, tamen neque in praesenti quaestione, neque in reliquis civilibus muneribus prodest pari“. (Cu toate că copilul

¹⁾ „Die Vormundschaft der Pflegschaft über mehrere Geschwister gilt nur als ein“. (Tutela sau curatela mai multor frați și surori nu numără decât drept una).

²⁾ Cpr. tom. II, p. 637, 638. Vezi însă L. 15 § 16, Dig., *De excusationibus* 27. 1.

conceput se consideră în mai multe cazuri ca născut, totuși el nu poate servi tatălui spre a-l scuti de tutelă, nici în genere, de celelalte sarcini civile). (L. 2 § 6, Dig., *De excusationibus*, 27. 1).

Copiii minori, sau majorii, care se află în viață, în momentul deschiderii tutelei, numără chiar dacă s'ar fi săvârșit din viață mai în urmă:

„*Neque rursus nocent, qui postea moriuntur*“ (Copiii care mor mai în urmă nu strică nimic tatălui prin moartea lor). (L. 2 § 4, Dig., *tit. cit.*).

Cât pentru copiii încetați din viață în momentul deschiderii tutelei, fie băieți sau fete, ei nu numără decât atunci când vor fi lăsat și ei copii vii. În asemenea caz, toți copiii copiilor, adecă nepoții, ori câți vor fi, reprezintă pe autorul lor și numără drept unul, ca și cum ar trăi acest autor:

„*Quotcunque autem nepotes fuerint ex uno filio, pro uno filio numerantur*“ (Toți nepoții născuți dintr'un fiu, ori câți ar fi, nu numără decât drept un copil). (L. 2 § 7, *in medio*, Dig., *tit. cit.*).

Numărul copiilor este astăzi, ca și la Romani, numai o scuză de apărare spre a nu primi tutela (*a suscipienda tutela*), nu însă și pentru lepădarea unei tutele primite (*a suscepta jam tutela*); căci nașterea copiilor în urma primirii tutelei, nu autoriză pe părintele acestor copii a cere descărcarea sa (art. 378 C. civil):

„*Nam si post creationem generantur, non auxiliantur, ut constitutio inquit Severi et Antonini*“ (Dacă copiii nu s'au născut decât în urma primirii tutelei, ei nu servesc de scuză, după cum dispune o constituție a împăraților Sever și Antoniu). (L. 2 § 8, *in fine*, Dig., *tit. cit.*).

În fine, sexul nu constituie o scuză, decât în privința mamei și a celorlalte ascendente, care au facultatea de a refuza tutela (art. 346 C. civil¹⁾).

Codul german permite, din contra, femeilor de a refuza sarcina unei tutele:

„*Die Uebernahme der Vormundschaft kann ablehnen: eine Frau*“ (O femeie poate să refuze sarcina tutelei, zice art. 1786, 1^o din acest cod).

¹⁾ Vezi tom. II, p. 564 și 640.

După art. 379-381 din codul civil, scuzele propuse de tutor se apreciază mai întâi de consiliul de familie și apoi, la caz de contestație, de tribunal sau judecătorul de ocol pentru tutelele care sunt de competența sa art. 40 L. judecăt. de ocoale din 1907).

La Romani, acel care isbutea a fi scutit de tutelă pe temeiul unei scuze mincinoase, rămânea tot tutor :

„Si quis autem falsis allegationibus excusationem tutelae meruit, non est liberatus onere tutelae“ (Oricine prin alegațiuni false este scutit de o tutelă, nu este liberat de obligațiile ce ea impune). (Instit., *De excusationibus, tutorum vel curatorum*, I, 25, § 20).

Astăzi, dacă s'ar întâmpla asemenea lucru, încheierea consiliului care ar admite o scuză falsă va putea fi deferită justiției. În caz însă când și tribunalul sau judecătorul de ocol ar fi admis o scuză falsă, această hotărîre își va produce efectele sale.

Trecem acum la cauzele de incapacitate, excludere și destituire din tutelă.

497. Incapacitatea de a fi tutor.— Sunt incapabili de a fi tutori și membri în consiliu de familie: 1^o minorii, chiar emancipați, afară de tată și mamă (art. 383 C. civil); 2^o acei interziși judecătorește, fără nicio excepție ¹⁾; 3^o femeile văduve sau nemăritate, afară de mamă și celelalte ascendente, care din cauza afecțiunii ce sunt presupuse a avea pentru copiii și ceilalți descendenți, pot, prin excepție, dacă voesc, să primească tutela copiilor și descendenților lor ²⁾; 4^o toți acei care ei însuși sau a căror părinți au cu minorul o judecată de natură a compromite starea civilă a acestui din urmă, sau averea lui, sau o parte însemnată din ea (art. 383 C. civil).

La Romani, tutorul care avea o judecată cu minorul nu putea cere scutirea sa, decât atunci când contestația cuprindea toată averea sau o mare parte din averea minorului :

¹⁾ Interdicție legală constituie un ca de excludere sau destituire art. 384 C. civil).

²⁾ În cât privește deosebiriile ce există între tutela mamei și aceea a celorlalte descendente, vezi tom. II, p. 651.

Femea nedespărțită este, de asemenea, epitroapa bărbatului ei interzis (art. 452 C. civil).

„*Propter litem quam quis cum pupillo habet, excusare se a tutela non potest, nisi forte de omnibus bonis aut plurima parte eorum controversia sit*“. (Un tutor nu poate fi scutit de tutelă, sub cuvânt că urmărește un proces contra copilului, afară de cazul când contestația sa ar fi relativă la toată averea acestui din urmă, sau cel puțin la o mare parte din ea). (L. 21, Pr. Dig., *De excusationibus*, 27. 1).

Acestea sunt incapacitățile care pot fi admise în materie de tutelă. Altele nu pot fi admise, pentru că incapacitățile constituiesc o excepție dela dreptul comun, și știut este că :

„*Exceptiones sunt strictissima interpretationis*“¹⁾.

498. Excluderea și destituirea din tutelă. — Venim acum la cauzele de excludere și destituire din tutelă. La Romani, tutela înceta prin condamnarea tutorului la pierderea libertății și a cetățeniei :

„*Sed et capitis diminutione tutoris, per quam libertas vel civitas amittitur, omnis tutela perit*“. (Micșorarea capitală a tutorului distruge orice tutela, de câteori îl face sa piardă libertatea sau cetățenia¹). (Instit., *Quibus modis tutela finitur*, I, 22 § 4, *ab initio*).

Astăzi, condamnarea tutorului la o pedeapsă *criminală* (nu însă corecțională) atrage *ipso jure* excluderea și destituirea din tutelă, fără nicio intervenție a consiliului de familie, care se întrunește numai spre a alege un alt tutor art. 384 C. civil).

Grațiarea pedepsei de către Rege (art. 88 Constit. 1923) nu-i ridică incapacitatea, după cum nu i-o ridică nici executarea pedepsei.

Acel condamnat la o pedeapsă *criminală* este necapabil de a fi tutor sau membru într'un consiliu de familie, nu numai în privința copiilor străini, dar și în privința copiilor săi proprii și a nepoților săi, căci sub numele de *fii* sau *copii*, se înțelege toți descendenții în infinit de orice grad (art. 842 C. civil):

„*Liberorum appellatione nepotes et pronepotes, coeterique qui ex his descendunt continentur*“. (Denumirea de copii cuprinde

¹⁾ Vezi *supra*, p. 42, 636, 97 bis, 246, etc. tom. II al lucr. de față, No. 342, în fine, No. 570, 668, 678, 684 bis, etc. Trib. Montreuil-Sur-Mer, D. P. 99. 2. 57; Jurispr. gen. 1924 sau 1925, No...

nepoții, strănepoții și toți descendenții lor). (L. 220, *ab initio*, Dig., *De verb. significacione*, 50. 16 și art. 62, 826 C. Calimach, 42 și 681 C. austriac).

Mai sunt opriți de a fi tutori și destituibili: persoanele cu purtări rele în deobște cunoscute, adică publice și vădite (art. 385 C. civil), precum ar fi, de exemplu: beția, desfrânarea și alte dezordine morale de natură a compromite educația și creșterea minorului. La caz de contestație din partea tutorului, atât purtările rele cât și notorietatea publică vor putea fi stabilită cu martori și cu orice alte dovezi.

În fine, ultima cauză de destituire sau de excludere din tutelă, este incapacitatea și reaua credință în administrația tutelei (art. 385 C. civil):

„Epitropi să se rânduiască oameni cinstiți“, zice codul Caragea (art. 7, partea III, capit. 21).

Acei care au dat dovezi de rea credință în administrația tutelei ce li s'a încredințat, pe lângă că pot fi condamnați pentru abuz de încredere (art. 330 C. pen.); apoi, mai pot fi destituiți de către consiliul de familie sau de justiție (tribunal sau judecător de ocol) dacă consiliul chemat conform legii, nu se întrunește și lasă să se pericliteze interesele minorului sau interzisului (art. 367 C. civ. și art. 40¹⁾ L. judecăt. de ocoale din 1907¹⁾).

„*Suspectus autem (tutor) est qui non ex fide tutelam gerit licet solvendo sit, ut Iulianus quoque rescripsit. Sed et antequam incipiat tutelam gerere tutor, posse cum quasi suspectum removeri*

¹⁾ S'a decis că eliminarea unui tutor pentru fapte de rea administrație poate fi cerută și de membrii consiliului de familie care au dat aprobarea sa unora din actele administrației sale, întru cât nu este vorba, în specie, de interesele sale personale, și măsurile ilegale dăunătoare incapabilului pot fi revocate chiar din oficiu de tribunale.

Această importantă decizie mai pune în principiu că avizul consiliului de familie, în materie de tutelă, și jurnalul de omologarea lui, nu rezolvă un conflict de drepturi și nu pot fi asimilate unei hotărâri judecătorești pronunțată pe cale de jurisdicție contencioasă, astfel că autoritatea lucrului judecat nu poate decurge din asemenea acte. Prin urmare, greșit instanța de fond a aplicat principiul autorității lucrului judecat în materie de administrație a tutelei, pronunțând o hotărâre nemotivată atunci când n'a examinat toate faptele invocate pentru a stabili că interesele minorului sau interzisului sunt prinejduite printr-o rea administrație și chiar prin acte de rea credință din partea tutorului, sub cuvânt că administrația acestuia a fost verificată și aprobată de consiliul de familie. Cas. S-a II, decizia civilă No. 108, din 29 Aprilie 1916. *Jurisprudența română* din 1916, No. 24, p. 376, No. de ordine 373.

*idem Iulianus rescripsit; et secundum eum constitutum est*⁴. (Este suspect, după cum a decis și Iulian, acel care nu gerează tutela cu credință. După opinia aceluiași Iulian, confirmată printr-o Constituție, tutorul poate fi depărtat ca suspect, chiar înainte de a fi început gestiunea sa). (Instit., *De suspectis tutoribus*, I, 26, § 5).

Cauzele de excludere și de destituire fiind generale, se aplică la toate tutelele în genere, chiar la cea legală a tatălui sau mamei, părinții neputând să aibă monopolul imoralității și al relei credințe¹).

Tatăl destituit din tutelă va continua însă a exercita puterea părintească și va avea uzufructul legal, numai administrația averii fiind încredințată noului tutor²).

Cauzele de excludere sau de destituire, ca și cele de incapacitate, sunt de cea mai strictă interpretare; de unde rezultă că nici consiliile de familie, nici tribunalele nu pot să excludă sau să destitue pe un tutor pentru alte motive decât cele anume determinate de lege³).

Procedura excluderii și a destituirii de tutelă este prevăzută de art. 387-389 C. civil. Destituirea și excluderea din tutelă se face de către consiliul de familie convocat de tribunal sau de judecătorul de ocol, pentru tutelele de competența sa.

Încheierile consiliului de familie, care admit excluderea sau destituirea tutorului, trebuie să fie motivate.

Aceste încheieri, fiind adevărate hotărâri, sunt supuse contestației înaintea tribunalului sau judecătorului de ocol, iar hotărârile pronunțate de tribunal sau judecătorul de ocol sunt supuse apelului (art. 642 Pr. civ.).

În caz de contestație, tutorul va urma cu gestiunea tutelei înainte, până la pronunțarea justiției, care judecă contestația de urgență (art. 389 C. civil).

La Romani, orice administrație era, din contra, interzisă tutorului, din momentul acuzărei sale ca suspect:

„Si quis autem suspectus postulatur, quoad cognitio finiatur, interdictit eo administratio, ut Papiniano visum est“⁴. (Când cineva este urmărit ca tutor suspect, administrația tutelei îi este interzisă după părerea lui Papinian) (Instit., *De suspectis tutoribus*, I, 26, § 7).

¹) Vezi tom. II, p. 658, 659.

²) Cpr. Trib. Muscel. *Dreptul* din 1911, No. 5, p. 37.

³) Vezi tom. II, menționat, p. 626. 653 și 659.

„*Eum, quem ut suspectum tutorem, vel curatorem accusas, pendente causa cognitionis ab administratione rerum tutorum, donec causa finiatur praeses provinciae jubebit. Alius tamen interea in locum ejus in administratione rerum ordinandus est*“ (Prezidentul provinciei va veghea ca acel care este acuzat ca tutor sau curator suspect să se abțină în tot timpul procesului și până la terminarea lui de administrațiunea tutelei. Până atunci se va rândui un tutor provizor pentru administrațiunea tutelei). (L. 7, Cod, *De suspectis tutoribus vel curatoribus*, 5. 43).

Tutorul exclus sau destituit, fie chiar tatăl sau mama nu mai poate fi membru într'un consiliu de familie (art. 386 C. civil), nici tutor, fie chiar într'o altă tutelă, deși textul de mai sus nu este expres în această privință, legea cerând mai multe garanții dela tutor decât dela membrii consiliului de familie. Chestiunea este însă controversată ¹⁾.

499. Administrația tutorului. — Secția a VII-a din titlul X, capit. II, se ocupă de administrația tutorilor.

Prima formalitate prescrisă de lege este punerea peceteilor și rânduirea tutorului (art. 392 C. civil).

Punerea peceteilor se ordonă de tribunal sau de judecătorul de ocol, în privința tutelelor de competența sa, fie din oficiu (art. 657 Pr. civ.), fie după cererea persoanelor arătate în art. 656 Pr. civ.

În urma punerii peceteilor, tribunalul sau judecătorul de ocol, convoacă din oficiu consiliul de familie spre a alege un tutor (art. 394 C. civil). Pecițile nu pot fi ridicate decât în urma îndeplinirii acestei formalități (art. 669 Pr. civ.).

500. Ipoteca legală a minorilor și interzișilor. — Minorii și interziși au o ipotecă legală specială și supusă înscrierii, asupra imobilelor tutorului lor (art. 1762-1767 C. civil, numai tatăl și mama fiind scutiți de această ipotecă (art. 1767 C. civil), din cauza afecțiunii ce fiecare părinte este presupus a avea pentru copiii săi ²⁾).

„*Nullum est affectum qui vincat paternum*“ (Nimic nu poate să zadărnicească afecțiunea părintească).

Această ipotecă există și în vechiul drept francez, însă era tăcută.

¹⁾ Vezi tom. II, p. 664, text și nota 3 (ed. a 2-a).

²⁾ Art. 1762 urm. din codul civil au fost studiate în tom. II al Coment. noastre, p. 668 urm. și în tom. V, p. 569. Vezi Cas. rom., Dreptul 1920, No. 9, p. 101

„Les mineurs et les femmes ont hypothèque saisible et privilégiée sur les biens le leurs tuteurs et maris du jour de la tutelle et du contrat de mariage“¹⁾).

În legea belgiană tatăl și mama nu sunt scutiți de ipoteca legală, și aceasta cu drept cuvânt, pentru că dacă este adevărat că copiii găsesc uneori o protecție oarecare în afecțiunea părintească, practica zilnică dovedește că multe averi de ale minorilor au fost nimicite prin neglijența și uneori chiar prin reaua credință a unor părinți denaturați. Suntem deci nevoiți a recunoaște că inovația făcută de legiuitorul nostru prin art. 1767 C. civil, este departe de a fi fericită²⁾

Înainte ca tutorul să pășească în administrația tutelei, consiliul de familie va defige suma pentru care se va lua

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 430, No. 497. Vezi în privința ipotecei legale a femeii asupra bunurilor barbatului, în dreptul nostru anterior, art. 1640, 1646, 1667 C. Calimach; Art. 19, capit. 32 C. Andr. Donici, etc. Vezi tom. VIII, partea I-a, p. 321, nota 2, 539 și 660, nota 4, 666, nota 1 ed. a 2-a), etc.

²⁾ Koranul lui Mohamet consideră ca o crimă faptul de a mistui și nimic averea orfanicească:

„Restituiți orfanilor deveniți majori bunurile lor, și nu le confundați cu ale voastre, *această fiind o crimă*“.— „Acei care-și însușesc pe nedrept averea orfani ori introduc focul în sanul lor și vor fi odată cuprinși de focuri arzătoare“ zice pr. fetul. Vezi tom. X al Com. noastre, p. 569.

Și fiindcă vorbim de flăcările arzătoare, care chinuiesc pe delapidatorii banilor orfanicești, eu am libertatea de a reaminti aici versurile pe care Dante e nscris pe ușa infernului:

Per me si va nella città dolente:
Per me si va nell'eterno dolore.
Per me si va tra la perduta gente.
Giustizia mosse'l mio alto Fattore:
Fecimi la divina Potestade,
La somma Sapienza, e'l primo Amore.
Dinanzi a me non fur cose create,
Se non eterne, ed io eterno duro:
Lasciate ogni speranza, voi che'ntrate.

Dante, *L'Inferno*, cant. III, *ab initio*

Prin mine se ajunge în jălnica cetate,
Prin mine se ajunge la chinuri necurmăte,
Prin mine se ajunge la osândita ginte.
Justiția mișcă'ta pe 'naltul ziditor;
La viață sunt adusă de cel întâiu amor.
De-atotputernicia și de suprema minte.
Nimic înainte-mi n'a fost decât vecie
Și viața mea eternă menită e să fie;
Lăsați ori ce speranță, voi care'ntrați aici!

(Trad. N. Gane)

inscripția ipotecară, arătând anume imobilele tutorului asupra cărora se va lua această inscripție (art. 1762 C. civil).

La determinarea sumei acestei inscripții, consiliul va avea în vedere starea minorului sau interzisului, natura valorilor din care se compune această stare și răspundere la care eventual poate fi supus tutorul (art. 1762 C. civil). Deliberarea consiliului de familie va fi motivată și dată după ce tutorul va fi ascultat sau chemat (art. 2763 C. civil¹).

Tutorul va putea contesta valoarea venitului pentru care s'a cerut inscripția ipotecară, în care caz tribunalul va decide în mod sumar după raportul experților ce va rândui (art. 1761, 1764 C. civil).

Inscripția va fi luată de tutor în virtutea votului consiliului de familie (art. 1765 C. civil) sau de persoana rânduită în acest scop de către consiliu (art. 1766 C. civil).

Ipoteca legală a minorilor și interzișilor, ca și aceea a femeilor măritate (art. 1754 urm. C. civil), nu este deci în dreptul vostru clandestină, după cum este în codul fr., ci este supusă specializării și publicității, ceea ce împacă interesul tuturor, adică atât acel al incapabililor cât și al erțiiilor, care se identifică cu acel al societății²).

Atât specializarea ipotecei, adică fixarea sumei pentru care trebuie să se ia inscripția și arătarea imobilelor asupra cărora trebuie să se ia această inscripție, cât și luarea inscripției ipotecare trebuie să aibă loc înaintea intrării tutorului în administrație, pentru ca nu cumva prin administrația sa el să compromită interesele minorului sau interzisului.

Actele pe care tutorul le-ar fi săvârșit înaintea specializării și chiar înscrierii ipotecei ar fi însă valide față de terți, printr-o legea n'are nici o sancțiune.

La Romani, toate actele săvârșite de tutor înainte de a da cauțiune, erau din contra nule:

„Tutor qui satis dationem, cum satisdare debuit, minime interposuit, nihil omnino ex bonis pupilli alienare potest“. (Tutorul

¹) Numai în acest caz și în cazul, art. 388 C. civil, încheierile consiliului de familie trebuie să fie motivate; în celelalte cazuri, ele n'au nevoie de nici un motiv. Vezi tom. II, p. 661, nota 4, în fine.

²) Inscripția ipotecelor legale este scutită de taxele de înregistrare (art. 39 § 9 și 42 § 1 L. timbrului) din 1920, precum și de obligația reînnoirii în tot timpul tutelei sau interdicției (art. 1786 § 2).

care n'a dat cauțiunea ce trebuia să dea nu poate nici într'un fel să înstrăineze bunurile pupilului). (L. 5. *ab initio*, Cod., *De tutore vel curatore qui satis non dedit*, 5. 42).

Dacă tutorul n'are imobile asupra cărora să se poată lua inscripția ipotecară, minorii și interzișii nu vor avea nicio garanție reală, căci, în lipsa unui text expres de lege, tribunalele n'ar putea să supue pe tutor la darea unei cauțiuni, nici să-l oblige a depune banii la casa de consemnații, pentru că nu se poate înființa o garanție fără un anume text de lege¹⁾.

501. Obligațiile tutorului la intrarea sa în administrație. — Înaintea intrării sale în administrație tutorul este obligat să procedă la ridicarea sigiliilor și la facerea inventarului :

Tuteurs et baillistres (gardiens, protecteurs) doivent incontinent faire inventaire des membles et titres des mineurs“ zice Loysel²⁾

Și același autor adaogă :

„Inventaires peuvent être faits à la requête de ceux qui y prétendent intérêt“³⁾.

De câteori vechiul tutor este înlocuit prin altul nu mai este însă nevoie de a se face un nou inventar, dacă el a fost făcut de vechiul tutor.

Inventarul fiind o garanție înființată în favoarea minorului și interzisului, este de ordine publică; de unde rezultă că testatorul n'ar putea scuti printr'o anume clauză pe tutor de a inventaria averea pe care ar fi lăsat-o minorului, soluție pe care art. 292 din codul Calimach (223 C. austriac), o admite în termeni expresi⁴⁾.

La Romani, tutorul, putea, din contra, fi scutit de obligația inventarului :

¹⁾ Vezi tom. II, p. 685, 686 și tom. X, p. 327. S'a decis cu toate acestea, că de câteori tutorul nu are imobile, ipoteca legală poate fi înlocuită prin garanție de o altă natură, oferită de un terțiu în numerar sau într'o inscripție ipotecară. Cas. II, 7 Noembrie 1919, *Dreptul* din 1920. No. 9, p. 101 și *Jurispr. română* din 1920, No. 5, p. 53, No. de ordine 70.

²⁾ Loysel, *op cit.*, I, p. 226. No. 200.

³⁾ Loysel, *op. cit.* I, p. 226, 201.

⁴⁾ Vezi și *infra*, No. 526, precum și *infra* No. 688, (în privința inventarului la care este supus uzufructuarul). În cât privește moștenitorul beneficiar, vezi tom. II al acestei lucrări, No. 208. În cât privește sancțiunea nefacerei inventarului, vezi tom. II, p. 691 urm.

„...*Nisi testatores, qui substantiam transmittunt, specialiter inventarium conscribi voluerint*“. (Tutorul nu se poate amesteca în afacerile pupilului înainte de facerea inventarului *afară de cazurile când testatorii dela care provine bunurile ar fi în mod special oprit facerea inventarului*). (L. 13 § 1, Cod, *Arbitrium tutelae*, 5, 51).

502. Cazul când tutorul este creditorul minorului. Dreptul roman. — La Romani, creditorul minorului nu putea, în regulă generală, să fie tutor (Nov. 72, capit. 3). Dacă se lasă însă a fi rânduit tutor, el trebuia să declare imediat creanța ce avea contra minorului, sub pedeapsă de a nu mai putea exercita nicio acțiune contra lui:

„*Si vero tacuerit in initio hoc, et factus fuerit curator, sciat omni actione adversus minorem, si vera fuerit, se casurum, propter hoc quod ex studio adversus hanc nostram legem firmetur*“. (Dacă cineva fiind numit curator, a ascuns aceasta împrejurare în momentul numirii lui, se știe că va fi decăzut din orice acțiune legitimă, contra minorului, pentru motivul că a căutat a se apăra contra prezentei legi). (Nov. 72, capit. 4, *Si tutor vel curator se debitorem vel creditorem esse ab initio tacuerit*).

503. Dreptul actual. — Astăzi, creditorul minorului poate fi tutor, însă el este obligat să declare, la facerea inventarului, creanța, fie nelichidă, fie autentică, ce o are în contra minorului, sub pedeapsă de a-și pierde dreptul său (art. 395 C. civil), legiuitorul voinde prin această dispoziție excepțională să împiedice fraudă tutorului de rea credință, care, în urma facerii inventarului ar fi putut să facă să dispară chitanța ce s'ar găsi în hârtiile defunctului și care ar constata liberarea minorului.

Această dispoziție excepțională se aplică tuturor tutorilor în genere, fie legali, testamentari sau dativi. Ea nu se aplică însă tatălui administrator legal, nici mamei epi-tropa legală, care n'ar fi declarat că este creditoare pentru dota ei, primită de bărbat.

504. Vânzarea mobilelor minorului. — În curgere de o lună dela facerea inventarului, tutorul este obligat să vândă, prin licitație publică, mobilele corporale ale minorului, afară de cele pe care consiliul de familie l-ar fi autorizat a le păstra în natură, după cum ar fi, de exemplu; biblioteca defunctului, juvaerile sau portretele de familie, etc. (art. 396 C. civil).

Termenul de o lună nefiind însă de rigoare, vânzarea mobilelor poate fi întârziată în interesul minorului.

Această vânzare se face prin licitație publică, tutorul neputând să fie cumpărător (art. 390 C. civil, 1308, 1^o C. civil).

Vânzarea făcută fără licitație nu este nulă față de terții cumpărători de bună credință, tutorul fiind însă obligat a plăti minorului daunele cauzate prin neobservarea formelor legale.

Tutorul care n'ar avea uzufructul legal, nu se va putea servi de lucrurile ce nu se vând, ci le va păstra pentru minor, dându-i-le pe seamă la predarea socotelor.

Testatorul care ar lăsa o avere mobilă minorului, ar putea să scutească pe tutor de obligația vânzării, deși chestiunea este controversată ¹.

Tatăl și mama, cât timp au uzufructul legal al bunurilor minorului, sunt scutiți de a vinde averea mișcătoare, dacă ei preferă s'o restituie în natură (art. 397 C. civil).

Odată cu încetarea uzufructului legal, încetează și excepția statornicită de art. 397 C. civil.

La încetarea uzufructului, părintele uzufructuar va restitui copilului mobilele ce se vor găsi, nestricate prin dolul sau culpa lui; căci, în caz contrar, el va fi responsabil de stricăciunea mobilelor supuse uzufructului art. 528 C. civil.

505. Regularea bugetului tutelei. — La începutul fiecărei tutele, afară de aceea a tatălui și a mamei, chiar când ei n'ar avea uzufructul legal, consiliul de familie va determina aproximativ suma ce urmează a se cheltui în fiecare an pentru creșterea și educarea minorului, avându-se în vedere starea, condiția și poziția sa socială.

„Ex persona, ex conditione, ex tempore... pro modum facultatum pupilli (după calitatea și condiția persoanei, după timpul cât trebuie să dureze tutela și după averea pupilului). (L. 1 § 1 și L. 2 § 1, Dig., *Ubi pupillus educari vel morari debeat*, 27. 2).

În regulă generală cheltuelile nu trebuie să întrecă venitul, ba să fie și mai mici, dacă se poate, pentru ca să rămâe un prisos:

¹⁾ Vezi tom. II, p. 699, 700, text și nota 5.

„*Modum autem patrimonii spectare debet, cum alimenta decernit, et debet statuere tam moderate, ut non universum redditum patrimonii in alimenta decernat, sed semper sit, ut aliquid ex redditu supersit*“. (Spre a fixa sumele necesare la creșterea minorului, pretorul va avea în vedere calitatea bunurilor sale; și el trebuie să uzeze de o așa moderațiune încât să nu se cheltuiască toate veniturile lui, ci, din contra, să rămâe din ele ceva). (L. 3 § 1, Dig., tit. cit., 27. 2).

Dacă însă venitul nu ajunge, consiliul de familie poate să hotărească, după împrejurări, că se va atinge capitalul, căci interesele bănești nu trebuiesc cruțate de câteori este vorba de viitorul copiilor: cheltuelile pot fi micșorate sau mărite după împrejurări:

„*Et si forte post decreta alimenta ad egestatem fuerit pupillus perductus, diminui debent quae decreta sunt: quemadmodum solent augeri, si quid patrimonio accesserit*“. Dacă după fixarea sumei pentru hrană, pupilul a devenit sărac, cheltuiala ordonată va fi micșorată, după cum ea va putea fi mărită în cazul când el a devenit mai bogat. (L. 3 § 6, Dig., tit. cit., 27. 2).

Încheierile consiliului nu sunt, în această privință, supuse omologărei tribunalului ¹⁾.

Veniturile averii minorului se întrebuințează la cheltuelile necesare pentru creșterea lui și administrația averii sale, precum și la plata datoriilor, dacă sunt.

Consiliul de familie va hotărî suma din excedentele veniturilor ce tutorul va trebui să capitalizeze și s'o plaseze cu suranțe legale în termenul de șase luni, după expirarea căruia tutorul va plăti dobândă pentru sumele neîntrebuîntate, de nu va dovedi că i-a fost cu neputință de a întrebuința acele sumi (art. 399 C. civil ²⁾).

Dacă tutorul n'a făcut a se determina de consiliu sume pentru care începe pentru el obligația de a o întrebuința, el va fi dator, după expirarea termenului de 6 luni, să plătească dobânzi pentru orice sume neîntrebuîntate, orcât de mici ar fi ele (art. 400 C. civil).

¹⁾ S'a decis, cu toate acestea, că deși, în principiu, fixarea bugetului tutelei intră în atributul consiliului de familie, totuși acest drept nu este lipsit de orice îngrădire, căci tribunalul poate să controleze avizul consiliului de familie, de câte ori consiliu ar depăși limitele normale și prevederile oricărei întrețineri raționale, și reale, conform poziției sociale a minorului și a familiei sale. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1911, No. 23, p. 183.

²⁾ Această dispoziție se aplică nu numai la venituri, dar și la capitalurile minorului.

„Si pecuniam pupillarem neque idoneis hominibus credere neque, in emptionem possessionum convertere potuisti, non ignorabit iudex usuras ejus a te exigi non oportere“. (Dacă n'ai putut să împrumuți banii minorului la persoane solvabile, nici să-i întrebuințezi în cum-părare de fonduri, judecătorul va ști că nu poate să ceară dela d-ta dobânda acestor bani). (L. 3, Cod. *De usuris pupillaribus*, 5. 56¹).

Tot în acest sens, Codul lui Andr. Donici zice:

„Este mai bine ca banii să stea păziți, decât să se dea cu primejdie“.

506. Cărmuirea tutelei. — Obligațiile tutorului, în cât privește cărmuirea tutelei, pot fi reduse la patru: 1^o îngrijirea persoanei minorului; 2^o reprezentarea lui în actele civile; 3^o administrarea averii sale; și 4^o darea socotelilor.

507. 1^o Îngrijirea persoanei minorului. — Misiunea tutorului este de a purta grijă nu numai de averea dar și de persoana lui (art. 390 § 1 C. civil); de unde rezultă că tutelele trebuie să existe chiar pentru minorii lipsiți de avere:

„Tutor personae, non rei datur“. (Tutorul se dă persoanei, iar nu averei²).

Aceeași regulă o găsim și în Harmenopol. (*De tutoribus curatoribus*, etc., V. 12).

„Personae, non rei datur tutor“.

„Epitropul dator este ca să poarte de grija pentru buna creștere și învățătura copilului, cum și pentru îmbrăcămintea lui cu bună cumpanire“ (C. Andr. Donici, capit. 28, § 9).

„Numim bună creștere: învățătura sermanului de pe starea lui, hrana lui, îmbrăcămintea lui și căutarea la boală“ (C. Caragea, art. 16 § ultim, partea III, capit. 21).

„Epitropul are drit și îndatorire pentru purtarea de grijă și creșterea nevârsnicilor, întocmai ca un părinte“ zice art. 284 C. Calimach, 216 C. austriac.

Tutorul având dreptul și îndatorirea de a crește și

¹) În ultima stare a legislației romane, curatorul era scutit de obligația de a procenta banii minorului el fiind responsabil în caz de a face o asemenea operație: *Sancimus nullam necessitatem ex legibus esse curatoribus minorum pecunia foenerare, sed caute reponere et reservare*. (Poruncim ca legile să nu impune nici o obligație curatorilor de a da banii minorilor cu dobândă, ci să-i păstreze și să-i depus în loc sigur. (Nov. 72, capit. 6, in medio, *De administratione pecuniae pupilli vel minorum*).

²) Vezi înfră p. 387, No. 532. Vom vedea însă, înfră, 561, că consiliul judiciar se dă din contra, bunurilor iar nu persoanei.

educa minorul, are asupra lui dreptul de privighere și de corecțiune (art. 414 C. civil).

Toate acestea lasă a se presupune că părinții minorului sunt încetați din viață, sau au pierdut puterea părintească (art. 268 § 2 C. penal, ori se găsește în imposibilitate de a o putea exercita; căci, la din contra, părintele rămas în viață, care n'ar fi tutor, va exercita puterea părintească, iar tutorul va avea numai administrația bunurilor minorului ¹⁾).

508. 2^o Reprezentarea minorului de către tutor.—

La Romani, minorul care nu mai era *infans*, *vel infantiae proximus*, și care avea oarecare judecată, *qui jam aliquem intellectum habebat*, se ocupa singur de afacerile sale și tutorul îl asista numai (*auctoritate interposita* ²). Legea romană era foarte înțeleaptă, căci ea făcea ca minorul să dobândească de cu vreme și treptat experiența de care are absolută nevoie când ajunge la majoritate și i se dă averea în mână.

Astăzi, din contra, tutorul lucrează în numele minorului ca mandatarul și reprezentantul său legal (codul Caragea zicea ca vechil), iar actele făcute de tutor în puterea și în limitele mandatului său sunt considerate ca fiind făcute de însuși minorul și ca atare, obligă pe acest din urmă:

„*Factum tutoris, factum pupilli*“ (Faptul tutorului este faptul minorului).

Dacă tutorul a cumpărat pe numele său propriu un imobil cu banii minorului, acest imobil aparține minorului.

„*Res ex pecunia pupillari emptă, pupillaris dicitur*“.

De câte ori nu este însă vorba de un tutor, se aplică altă regulă:

„*Fundus a te ex mea pecunia emptus, non est meus*“;

ceea ce însemnează că fondul cumpărat cu banii altuia aparține cumpărătorului, iar nu proprietarului banilor, acesta putând numai să ceară banii înapoi.

Tutorul reprezintă deci pe minor în toate afacerile ci-

¹ Vezi tom. II, p. 457, 553 și 715 (ed. 2-a).

² Instit., *De inutilibus stipulationibus*, 3, 19, §§ 9 și 10.

vile, fie ca reclamant, fie ca pârît, numai acțiunea publică și acea civilă care s'ar urmări odată cu cea publică exercitându-se direct contra minorului.

La Romani, tutorul trebuia să fie, din contra, chemat și în cauzele penale, alături cu minorul, pentru a-l lumina și sfătui asupra apărării sale:

„...*Cum cautius et melius sit cum suasionem perfectissimam et responsa facere minores, litemque inferre, nec ex sua imperitia, vel juvenili calore aliquid vel dicant vel taceant, quod si fuisset prolatum vel non expressum, prodesse eis poterat, et a deteriore calculo eos eripere*“ (Caci este mult mai bine și mai prudent ca minorii să fie asistați de tutorii sau curatorii lor în apărare contra acuzatorilor lor și în acuzările ce ei înseși introduc în contra altora, pentru ca din cauza ignoranței și vicioiei vârstei lor să nu zică ceva care să le strice, sau să omită de a spune lucruri ce le-ar fi folositoare. Cu acest mod se poate face ca să nu se pronunțe în contra lor o hotărâre defavorabilă). (L. 4, in fine, Cod, De auctoritate praestanda, 5, 59).

Minorul n'are însă capacitatea de a se constitui parte civilă, exercițiul acțiunilor civile aparținând numai tutorului (art. 390, 408 C. civil).

Minorul poate însă singur face acte conservatorii și alte acte pe care le-am arătat în tom. II, p. 548, nota 1

Ca și femeia măritată, el se obligă singur prin delictele și quasi-delicturile sale (art. 1162 C. civil¹⁾).

Actele făcute de minor nu pot fi atacate decât de el, nu însă și de terții care au contractat cu dânsul, nulitatea fiind, în specie, relativă (art. 952 C. civil), ca și în privința actelor făcute de o femeie măritată neautorizată (art. 207 C. civil²⁾).

509. 3^o Administrarea averii minorului. — Tutorul, fie chiar tatăl sau mama, trebuie să administreze bunurile minorului și ale interzisului ca un bun părinte de familie, adecă să fie înțelept, prevăzător, cu cumpănire, întocmai ca pentru averea sa proprie, căci, la din contra, el răspunde de orice daune aduse prin reaua sa administrație (art. 390 § 1 C. civil³⁾).

Tutorul nu mai prestează însă astăzi jurământul, pe

¹⁾ Vezi maximale citate *supră*, p. 298.

²⁾ Vezi *supră*, p. 295.

³⁾ Vezi Cas. Fr., Jurispr. rom. 1919, No. 25, 26, p. 764.

care îl presta la Romani ¹⁾ și la care îl obligă și unele le-
giuri străine ²⁾, spre a-și îndeplini obligațiile sale cu credință.

510. Responsabilitatea tutorului. — Tutorul răspunde
către minor nu numai de *culpa in committendo*, dar și de
culpa in omittendo:

„*In omnibus quae fecit tutor, cum facere non deberet, item in his quae non fecit, rationem reddet hoc iudicio: prestando dolum, culpam, et quantam in rebus suis diligentiam*“ (Tutorul trebuie să dea seama atât de ceea ce a făcut și ce nu trebuia să facă, cât și de ceea ce a neglijat de a face. El va răspunde de dolul, culpa sa și de faptul că n'a adus în administrarea tutelei îngrijirea pe care el o are pentru propriile sale afaceri). (L. 1, Pr., Dig., *De tutela et rationibus distrahendis*, 27. 3).

El răspunde atât de *culpa lata*, care se apropie de dol, cât și de greșelile ușoare (*culpa levis* apreciată în *abstracto*).

Tutorul poate fi declarat responsabil și penalizește, de câteori lucrează cu rea credință în vătămarea intereselor minorului. Ceea ce la Romani constituia un furt și se urmăria prin *condictio furtiva*, constituie astăzi un abuz de încredere (art. 330 C. pen.).

La Romani, tutorul trebuia, în asemenea caz, să restituie de două ori valoarea lucrurilor furate:

„*Si quid de rebus pupilli furatum fuerit, cum firma fuerit tutela, duplum praestato*“.

„De vor fura ispravnicii (tutorii) bucatele copiilor celor necrescuți (adecă mai mici de 12 sau 14 ani) aceea îndoit să le plătească“, zice Pravila lui Matei Basarab, glava 287.

511. Actele pe care le poate face tutorul singur. — Contrar dreptului roman vechiu, unde tutorul putea face toate actele pe care le credea folositoare minorului ³⁾, astăzi el nu mai poate face decât actele de administrație și actele

¹⁾ Vezi L. 28 § 4, Cod, *De administratione tutorum*, 5. 37; L. 7 § 5, Cod, *De curatore furiosi*, 5. 70; Nov. 72, capit. 8, etc.

²⁾ Vezi, de exemplu, art. 205 C. austriac (273 C. Calimach); art. 419 C. olandez, etc. Mai vezi art. 1789 și 1870 din codul german, după care atât tutorul cât și membrii consiliului de familie trebuie să se oblige de a gera tutela în mod credincios prin darea mâinei în mod solemn (*Handschlag, manu firmatio, fides manu data*).

³⁾ „*Tutor qui tutelam gerit, quantum ad providentiam pupillarem, domini loco haberi debet*“ (Tutorul cărnă s'a încredințat administrația tutelei, este considerat ca stăpân, de câteori se amestecă în afacerile pupilului). (L. 27, Dig., *De administratione et periculo tutorum*, 26, 7). Dreptul tutorului a fost însă mai în urmă restrâns de împărații Sever și Constantin (L. 22, în fine, cod, *De administratione tutorum*, 5. 37). Vezi tom II, p. 696, nota 2.

conservatorii¹⁾). El poate să facă reparații chiar mari la imobilele minorului; să caute singur sau să dea în arendă moșiile lui, pe termen cel mult de cinci ani (art. 427, 454, 534, 1268, 1269, 1419 C. civil); el poate să reînnoiască contractele de închiriere sau arendare *doi ani* sau *un an* înainte de expirarea lor, după cum este vorba de bunuri rurale sau urbane (art. 1269, 1419 C. civil); el reprezintă pe minor în justiție atât ca reclamant cât și ca pârît, putând să introducă singur o acțiune mobilă, pentru orice sumă, o acțiune posesorie, etc., el poate să facă opoziție, apel, recurs, etc., de câteori a reprezentat pe minor în instanță, și această fără a se distinge dacă minorul a fost reclamant sau pârît:

„*Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*“. (Unde legea nu distinge nici noi nu trebuie să distingem).

Tutorul poate să renunțe la un apel sau un recurs, etc., făcut de el în numele minorului. El nu poate însă, din propria sa inițiativă, să facă o mărturisire de natură a dăuna pe minor, căci mărturisirea este un act de dispoziție, și știut este că cine nu poate să dea, nu poate nici să mărturisească:

„*Qui non potest donare, non potest confiteri*“. (Cine nu poate da nu poate nici mărturisi). Mornae, *ad legem* 27, Dig., *De probationibus*, 22. 3²⁾.

Tutorul poate și chiar este obligat, să încaseze creanțele minorului, fiind obligat a plăti acestui din urmă ceea ce-i

¹⁾ Criteriul după care se poate distinge actele de administrație de cele de dispoziție este însuși textul legii; de unde rezultă că actele de administrație sunt cele cu caracter de prevedere și conservare. Astfel, obligația luată de tutor printr'un contract de arendare de a preda arendașului un număr de pogoane pentru defrișare este un act de administrație, care se referă la modul de cultură al moșiei, așa că tutorul se poate obliga în mod valid, în numele minorului, la caz de neexecutarea acestei clauze, a plăti daune arendașului, fixând fie el însuși, prin anticipare, quantumul acestor daune, fie fixând justiția aceste daune în mod posterior. *Cas. S-a I-a, Jurisprud. rom.* din 1919, No. 25, 26, p. 764, No. de ordine 703. *Cas. rom. S. I. Jur. rom.* 1923, No. 20, p. 490 și *Jur. gen.* 1923 No. 1079, p. 443; *Trib. Clermont, Jurispr. gen.* 1924, No. 888 p. 474.

²⁾ Vezi tom. II, p. 728 și tom. VII, p. 331, text și nota 4, precum și tom. III al acestei lucrări, No. 382. Mărturisirea (*icrar*) trebuie să emane dela o persoană cu mintea întreagă și majoră, zice art. 1573 din codul civil otomanu dela 1 Iunie 1876 (9 *djemaziiu civil* 1293). Minorul, nebunul și imbecilul, bărbat sau femeie, nu pot face o mărturisire validă. *Nu li se poate, de asemenea, opune mărturisirea emanată dela tutorul său*. Vezi *Annuaire de législation étrangère*, tom. VI (anul 1876), p. 679.

datorește personal¹⁾). El poate și chiar trebuie să vândă, la intrarea sa în gestiune, prin licitație publică, mobilele corporale ale minorului (art. 396 C. civil), etc.

512. Actele absolut interzise tutorului. — Tutorul nu poate nici direct, nici prin persoane interpuse, să cumpere bunurile minorului² sau să le ia în arendă, sau cu chirie, nici să primească cesiunea vreunei creanțe contra pupilului său art. 390 § 2 și 1308 § 1 C. civil):

„*Tutorem pupillarem emere nequit, idemque est in similibus, curatore et procuratore*“, zice Harmenopol. (*De tutoribus et curatoribus*, V, 12, § 36).

În cas de a se călca dispoziția prohibitivă a art. 390 § 2 C. civil, nulitatea nu poate fi propusă decât de minor, pentru că textul menționat are în vedere interesul minorului, iar nu edictarea unei incapacități în contra tutorului; de unde rezultă că minorul emancipat sau ajuns major, are facultatea de a respecta cesiunea recunoscând pe tutor de creditor și trebuind să plătească, în asemenea caz, valoarea întreagă a creanței cedate, iar nu numai prețul cesiunei³⁾. Cesiunea este însă controversată.

Dispoziția art. 390 § 2 C. civil, ca și aceea a art. 1308 § 1 fiind excepțională, ca atare de strictă interpretare, se aplică numai tutorului, fie el legal, testamentar sau dativ, nu însă curatorului, nici consiliului judiciar⁴⁾, nici consiliului îngrijitor, pe care tatăl l-ar fi rânduit mamei conform art. 345 C. civil, acest consiliu neputând fi asimilat tutorului⁵⁾.

S'a decis însă că aceste incapacități se aplică persoanelor care ar fi gerat tutela de fapt (protutori⁶⁾).

L. 9 §§ 3 și 5, Dig., *De administratione et periculo tutorum*, 26. 7.

Tutorul poate însă, prin excepție, să cumpere bunurile minorului¹⁾ atunci când el ar fi creditorul lui ipotecar, în care caz minorul va fi asistat de un tutor *ad hoc*; și 2) atunci când tutorul ar fi coproprietar în indiviziune cu minorul. Vezi tom. II, p. 733, 734, și tom. VIII, partea II, p. 148, nota 1 ed. a 2-a), etc.

³⁾ Trib. Lisieux, *C. judiciar* din 1915, No. 80, p. 657 și alte autorități citate în tom. II, p. 736, 737 text și note, ed. a 2-a. Mai vezi tom. IV ai acestei lucrări, No. 220.

⁴⁾ Trib. Lisieux, *Cr. judiciar*, *loco supra cit.* (cu observ. noastră). Vezi tom. II, p. 738 și tom. VIII, partea II, p. 150, text și nota 2 (ed. a 2-a). *Contră* (în privința curatorului): C. Bruxelles, Sirey, 88. 4. 13 și *Dreptul* din 1910, No 33. p. 428.

⁵⁾ Vezi tom. II, menționat p. 738.

⁶⁾ Vezi tom. II, menționat, p. 738, nota 4.

Se poate întâmpla ca tutorul să fi plătit cu banii săi o datorie a minorului, în care caz el este în drept a cere restituirea acestor bani, pentru că altfel minorul s'ar înavuți în dauna tutorului, ceea ce echitatea nu permite:

„*Jure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiorcm*“. Echitatea nu permite ca cineva să se înavuțească în dauna altuia). (L. 206 Dig., *De div regulis juris antiqui*, c. 17 și L. 14, Dig., *De condictione indebiti*, l. 2. 6¹⁾).

Mai mult încă, tutorul va putea chiar, în asemenea caz, să se folosească, până la concurența sumei plătita de el, de subrogația legală sau convențională (art. 1107, 1108 C. civil), și să dobândească astfel drepturile care garantează creanța minorului; căci subrogația și cesiunea de creanță sunt două lucruri deosebite²⁾, iar subrogația, de parte de a fi o speculație periculoasă pentru minor, îi este din contră folositoare. Chestiunea este însă, cu toate acestea, controversată³⁾.

Pe lângă actele mai sus expuse, care sunt interzise tutorului, mai sunt și altele. Astfel, el nu poate dispune de averea minorului *titulo gratuito*; nici să remită debitorului minorului datoria sa, nici să garanteze în numele minorului obligația unui terțiu, etc.⁴⁾: nici să renunțe în mod gratuit la drepturile minorului, de exemplu: la o donațiune făcută în favoarea lui, sau la o prescripție îndeplinită în folosul lui, deși în această din urmă privință chestiunea este controversată⁵⁾.

513 Actele pentru care tutorul are nevoie de autorizarea consiliului de familie. — Tutorul are nevoie de autorizarea prealabilă a consiliului de familie: 1^o pentru primirea sau lepădarea unei succesiuni în numele minorului sau interzisului, fie succesiune ab intestat, fie testamentară. Primirea succesiunii nu se va putea face decât sub beneficiu de inventar (art. 405 și 687 § 2 C. civil).

Dacă consiliul de familie legiuit chemat nu se întru-

¹⁾ Vezi *suprà*, p. 265 și trimiterile făcute acolo, precum și i. *frâ*, No. 542, 426, etc. Mai vezi tom. III, al acestei lucrări, No. 84, No. 92, etc.

²⁾ Vezi tom. VI, p. 592 urm.

³⁾ Vezi tom. II, p. 735, 736 și tom. VIII, partea II, p. 149, 150, *ad no am*, etc.

⁴⁾ Vezi tom. II, p. 738 urm.

⁵⁾ Vezi tom. II, p. 739 și tom. XI, p. 58, text și nota 1.

nește, autorizarea poate fi dată de tribunal (art. 367 C. civil) sau de judecătorul de ocol pentru tutelele de competență sa (art. 42 L. judecăt. de ocoale din 30 Decembrie 1907).

La caz când succesiunea refuzată în numele minorului, n'a fost primită de o altă persoană, ea va putea fi reluată, tot sub beneficiu de inventar, sau de tutor, în baza unei nouă deliberări, a consiliului de familie, sau de minor, devenit major, însă în stare în care această succesiune se găsește în momentul acceptărei, și fără a se putea ataca vânzările sau alte acte făcute de bună credință în timpul cât succesiunea a fost vacantă (art. 406 C. civil).

Art. 406 din codul civil, cuprinde o aplicare a dreptului comun (art. 701 C. civil), după care ori ce moștenitor poate reveni asupra renunțării sale, cât timp dreptul lui nu este prescris, și cât timp succesiunea n'a fost acceptată de alții, cu această deosebire că moștenitorul major care ar reveni asupra renunțării sale va trebui să respecte și drepturile dobândite de terții prin prescripție; pe când minorul care va reveni asupra renunțării sale nu va avea să respecte drepturile dobândite de terții prin prescripție în timpul minorității sale, pentru că acceptarea sa având efect retroactiv până în ziua deschiderii succesiunii (art. 688 C. civil), succesiunea i-a aparținut încă din momentul deschiderii ei și deci, prescripția n'a putut curge contra lui (art. 1876). Chestiunea este însă controversată¹).

² Un alt act pentru care tutorul are nevoie astăzi de autorizarea consiliului de familie, este primirea unei donațiuni.

La Romani, minorul avea el însuși capacitatea de a primi o donațiune:

„*Obligari ex omni contractu pupillus sine tutoris auctoritate non potest; adquirere autem sibi stipulando, et per traditionem accipiendo, etiam sine tutoris auctoritate potest*“ (Pupilul nu poate fi obligat printr'un contract, dacă nu este autorizat de tutorul său; el poate însă, fără autorizare, să dobândească fie prin stipulație, fie primind predarea unui lucru). (L. 9, Pr., Dig., *De auctoritate et consensu tutorum*, 26. 8).

¹ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 745, text și nota 1, precum și tom. III, partea II, p. 294 (ed. a 2-a).

Astăzi, orice donațiune, fie chiar manuală, făcută minorului neemancipat, nu poate deci fi acceptată de tutor decât cu autorizarea consiliului de familie, asemenea acceptare având, în privința minorului, același efect ca și în privința majorului (art. 407 C. civil).

Din toate motivele ce se invoacă pentru a se justifica intervenția consiliului de familie, cel mai puternic este interesul moral.

Primirea donațiunii de către tutor fără autorizarea legală sau de însuși minorul neemancipat este nulă, însă nulitatea nu este absolută, după cum pe nedrept susțin unii, ci relativă, această nulitate neputând fi invocată decât de incapabil, iar nu de dăruitor ¹⁾.

În cât privește donațiunea făcută unui minor emancipat, ea poate fi primită de însuși minorul cu asistența curatorului său (art. 815 § 2).

Donațiunea făcută unui minor neemancipat sau chiar emancipat, ori unui interzis, mai poate, după art. 815 C. civil, fi primită de părinții săi, adică atât de tată și mamă, cât și de ceilalți ascendenți. Mama n'are, în asemenea caz, nevoie de autorizarea bărbatului, pentru că ea nu lucrează, în specie, în numele ei, ci intervine ca un reprezentant legal al minorului ²⁾.

În cât privește donațiunea făcută unui copil zămislit, ea nu poate fi primită decât de tatăl sau mama sa, ori de un alt ascendent ³⁾.

¹⁾ Vezi în acest sens autoritățile citate în tom. II al Coment. noastre p. 746, nota 4 și în tom. IV, partea 1-a, p. 246, nota 1, la care trebuie să adăugăm Colin et Capitant, II, *op. cit.*, III, p. 138. Vezi și tom. I, p. 788, text și nota 5, în privința anulării donațiunii primite de o femeie măritată neautorizată. Mai vezi asupra acestei chestiuni tom. II al lucrării de față, No. 530 bis.

Curtea de casație a decis că și nulitatea care rezultă din neobservarea art. 1231 C. civil este relativă în sensul că contractul matrimonial nu este inexistent, ci numai anulabil după cererea minorului, o asemenea nulitate putând deci să dispară prin efectul unei confirmări exprese sau tacite, sau prin expirarea termenului de 10 ani pe care îl are fostul minor spre a exercita acțiunea în anulare (art. 1161 și 1900 C. civil) contra convențiilor făcute în contractul de căsătorie. Vezi *Or. judiciar* din 1915, No. 18, p. 144 și *Jurisprud. română* din 1915, No. 5, p. 67, No. de ordine 45. N'am admis însă de astădată sistemul nulității relative. Vezi observația noastră care însoțește această importantă decizie a Curții de casație în *Or. judiciar, loco supra cit.*, precum și tom. VIII, partea 1-a al Coment. noastre, p. 79 urm. (ed. a 2-a). Mai vezi tom. II al acestei lucrări, No. 530 bis și tom. IV, No. 20.

²⁾ Vezi tom. I al Coment. noastre p. 751; tom. II, p. 747 și tom. IV, partea 1-a, p. 233 (ed. a 2-a), etc.

³⁾ Vezi tom. II, p. 747, nota 1, *in fine*.

3^o Tutorul, fie chiar tatăl sau mama, mai are nevoie de autorizarea consiliului de familie spre a exercita, ca reclamant, o acțiune imobiliară în numele minorului, el putând fără nicio autorizare să exercite o acțiune mobilă, să se apere contra unei acțiuni chiar imobiliare, precum și să continue o acțiune imobiliară introdusă de autorul minorului înaintea deschiderii tutelei ¹⁾.

Deosebirea pe care legea o face între acțiunile imobiliare și cele mobiliare nu mai este potrivită cu starea economică de astăzi ²⁾, unde averea mobilă a luat o dezvoltare foarte mare și unde ea nu mai poate fi desprețuită, conform adagiului de care am mai vorbit *supra* p. 109, No. 113.

„Mobilierum abjecta et vilis possessio“.

Art. 408 din codul civil nu se mulțumește a cere autorizarea consiliului de familie pentru exercitarea unei acțiuni imobiliare în numele minorului, ci mai prescrie o asemenea autorizare și pentru a încuviința (*acquiescer* la o asemenea acțiune, adică a recunoaște pretenția adversarului de dreptă și a renunța la apărare ³⁾).

514. Împărțeala. — Orice tutor, fie chiar tatăl sau mama, nu poate să procedă la împărțeala bunurilor minorului, atât ca reclamant cât și ca pârît, fără autorizarea consiliului de familie (art. 409, 749 C. civil ⁴⁾). Autorizarea consiliului n'are niciun sens atunci când împărțeala este cerută de alții contra minorului, consiliul neputând

¹⁾ Vezi autoritățile citate în tom. II, p. 750, nota 3, la care trebuie să adăugăm, *Cas. rom. Bult.* 1906, p. 26; *Bult.* 1909, p. 129 și *Dreptul* din 1909, No. 42; *Bult.* 1911, p. 646 și *Dreptul* din 1911, No. 49, p. 389. Mai vezi tom. III, partea II, al Coment. noastre, p. 471, nota 3 și tom. V, p. 758, text și nota 3.

²⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 138, nota 3.

³⁾ Cpr. C. Iași, *Or. judiciar* din 1902, No. 49. În ce privește, deosebirea ce există între încuviințare și transacțiune, precum și între încuviințare și desistare. Vezi tom. II, p. 753, nota 1 ed. a 2-a).

⁴⁾ Tutorul n'are însă nevoie de nicio autorizare spre a provoca împărțeala unei averi mobiliare (art. 408 C. civil), ci numai spre a apăra pe minor sau interzis în contra unei asemenea acțiuni (art. 409 C. civil), soluție lipsită de orice logică. Mult mai logic este deci codul francez (art. 465), după care tutorul are nevoie de autorizarea consiliului de familie numai pentru a provoca o acțiune în împărțeală, fie mobilă sau imobiliară, nu însă și pentru a apăra pe minor contra unei asemenea acțiuni îndreptate contra lui. Vezi tom. III, partea II, p. 471, text și nota 6.

s'o refuze, de oarece nimeni nu poate să rămâie în diviziune (art. 728 C. civil).

Moștenitorii majori prezenți și capabili pot să împartă averea lor de bună voie, ori cum vor voi, fie prin act autentic, fie printr'un act sub semnătură privată (art. 730 § 1 ¹⁾), și după unii, chiar în mod verbal, (*instrumentis etiam non intervenientibus* ²⁾); pe când orice împărțeală atingătoare de o avere de minori, fie mobilă sau imobilă, trebuie, spre a avea tăria legiuită, să fie făcută prin judecătorie (tribunal sau judecător de ocol) cu îndeplinirea formelor legale, în urma unei prețeluri făcute de experți rânduiți de justiție (art. 411, 749 C. civil). Se decide însă de unii că împărțeala dintre minori se poate face și printr'o tranzacție, cu îndeplinirea formelor statornicite de art. 413 C. civil ³⁾).

Dacă tutorul a îndeplinit formele legale, împărțeala va fi considerată ca făcută între majori, (art. 1166 C. civil), și minorul ajuns major nu va putea s'o atace nici chiar sub cuvânt de leziune (art. 790 și 1165 C. civil ⁴⁾).

Dacă, din contra, nu s'au îndeplinit formele legale, minorul va avea acțiunea în anulare independent de orice leziune, numai pentru neîndeplinirea formelor legale.

Împărțeala nu este însă inexistentă, ci numai anulabilă, nulitatea fiind relativă (art. 952 C. civil), și putând fi confirmată prin prescripția de 10 ani (art. 1900 C. civil ⁵⁾).

515. Consultarea consiliului de familie de tutor în privința mijloacelor de apărare. — Atât în caz de intențarea unei acțiuni imobiliare sau de încuviințare la o asemenea acțiune (art. 408 C. civil), cât și în caz de împărțeală (art. 409—412 C. civil), art. 410 din codul civil, adăos de legiuitorul nostru, voește ca tutorul să consulte consiliul de familie în privința mijloacelor de apărare. Este de observat

¹⁾ Cas. rom. Bult. 1913, p. 1564, 1565 și *Cr. judiciar* din 1913, No. 73, p. 783, 784 (rezumate).

²⁾ Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. II, p. 756, nota 3; tom. III, partea II, nota 1 dela p. 461, 462 și p. 491, text și nota 4.

³⁾ Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, IV, § 633, p. 140, nota 1 ed. Crome) și alte autorități citate în tom. II, p. 757, nota 2. *Contră*: Trib. Dolj, *Pagini juridice* din 1907, No. 15 și *Cr. judiciar* din același an, No. 64, precum și autoritățile citate în tom. II, *loco cit.*, și în tom. III, partea II, nota 3 dela p. 491.

⁴⁾ Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 424.

⁵⁾ Vezi tom. II, p. 760.

că această inovație a legiuitorului nostru n'are niciun sens, cel puțin în caz de împărțală; căci în asemenea caz, minorul fie reclamant, fie pârît, nu poate propune niciun mijloc de apărare, nimenea neputând fi silit a rămânea în indiviziune (art. 728 C. civil ¹).

516. Actele pe care tutorul nu le poate face fără autorizarea consiliului de familie și autorizarea justiției.— Orice tutor, fie chiar tatăl sau mama ², are nevoie de autorizarea consiliului de familie și încuviințarea justiției: 1^o pentru a înstrăina imobilele minorului; 2^o pentru a le ipoteca; și în fine, 3^o pentru a contracta un împrumut în numele minorului, chiar fără ipotecă (art. 401—404 C. civil ³).

517. Instrăinarea imobilelor.— La Romani, tutorul, fie chiar tatăl, nu putea nici să instrăineze, nici să amănesteze, nici să greveze de vre-un drept real bunurile minorului, fără o autorizare a magistratului:

„Scilicet per inquisitionem judicis et probationem causae et interpositionem decreti, ut fraudi locus non sit“. (Pentru a se înălătura fraudă, instrăinarea nu se va putea face decât după informațiile luate de judecător și dovedirea cauzei care cere instrăinarea și interpunerea unui decret). (L. 22, *ab initio*, Cod., *De administratione tutorum vel curatorum*, 5. 37 ⁴).

„Niciodată nu e slobod epitropul, zice codul Caragea, să vâada nemișcătorul lucru al sermanului, vasele de argint sau de aur, petrele scumpe și orice sculă de preț, scump ale nevârstnicului decât numai la o mare trebuință, dar și atunci cu știrea stăpânirii“ ⁵).

¹) Vezi tom. II, p. 760, 761 și tom. III, partea II, p. 731, etc.

²) Se decide, în adevăr, că dreptul de control și supraveghere al justiției asupra administrației tutorilor, cum și datoria ce ea are să aprecieze în fiecare caz particular dacă actul pentru care tutorul cere aprobarea justiției, este sau nu în interesul minorului, se aplică și atunci când tutela este a tatălui, sau a mamei; căci deși aceștia pot dispune de banii minorilor, în calitatea de uzufructuari legali, totuși sunt ținuți a-i restitui la sfârșitul uzufructului. Cas. S-a I-a, *Dreptul* din 1915, No. 66, p. 524.

³) S'a decis, cu drept cuvânt, că împrumutul contractat de tutor fără îndeplinirea formelor legale este nul, sancțiunea nulității rezultând în mod virtual din termenii imperativi și caracterul prohibitiv al legii Cas. S-a II-a Bnlt. 1912, p. 691. Vezi și *supra*, 90 No. 76.

⁴) Mai vezi L. Cod., *De praediis* etc. 5. 71; L. L. 1 și 7, § 2, Dig., *De rebus eorum qui sub tutela vel cura sunt*, 27. 9, etc.

⁵) Cpr. art. 289 și 307 C. Calimach (220, 232 C. austriac), precum și art. 59 din legea asupra epitropiilor dela 1840; art. 18, cap. 28 C. Andr. Donici.

Prin *știrea stăpânirii*, de care vorbește codul Caragea, unii înțeleg încuviințarea judecăței, iar alții aceea a ministerului justiției. Vezi tom. II, p. 763, *ad notam, ab initio*.

Astăzi, tutorul nu poate înstrăina averea imobiliară a minorului sau interzisului fără autorizarea consiliului de familie și autorizarea justiției (tribunal sau judecător de ocol pentru tutelele de competența sa).

Autorizarea consiliului nu se va da astăzi, ca și altădată, *decât pentru o cauză de mare nevoie sau de un folos învederat*, precum ar fi de exemplu: plata unor datorii exigibile și oneroase, facerea unor reparații urgente (art. 401, 402 C. civil), etc.

Pentru mai multă garanție, legea cerea ca vânzarea să se facă prin licitație publică, în ființa tutorului (art. 403 C. civil¹⁾).

Tutorul nu poate fi scutit de aceste formalități, iar vânzarea făcută fără îndeplinirea lor este anulabilă, independent de orice leziune, nulitatea fiind în specie relativă (art. 952 C. civil) și putând deci fi confirmată de minorul ajuns major²⁾.

Dacă înstrăinarea bunurilor imobiliare ale minorului sau interzisului a fost făcută cu respectarea formelor legale, ea se consideră ca făcută în timpul majorității (art. 1166 C. civil).

Dispozițiile art. 401 urm. din codul civil nu se aplică numai la înstrăinarea imobilelor corporale, ci și la constituirea de drepturi reale: uzufruct, servitute, anticheză, etc.³⁾ și, după unii, chiar la schimbul imobilelor minorului. Chestiunea este însă controversată⁴⁾. Schimbul imobilelor minorului cu alte imobile era permis la Romani⁵⁾ și oprit de codul Caragea:

„Niciodată nu e slobod epitropul să schimbe lucrul nemișcător al sermanului; iar de-l va schimba să se îndatoreze a-l răspunde cu toată paguba“ (art. 26, partea III, capit. 21).

Formele de mai sus nu sunt însă aplicabile atunci când imobilele unui minor se expropiază pentru cauză de utili-

¹⁾ Vânzările imobiliare făcute în baza art. 401 C. civil, nu sunt supuse recursului în casatie. Vezi tom. II, p. 768 și tom. VII, p. 486, text și nota 1.

²⁾ Cpr. C. București, *Dreptul* din 1911, No. 53, p. 420 și alte autorități citate în tom. II, p. 766, text și nota 2 și p. 767, text și nota 1.

³⁾ Vezi tom. II, p. 768.

⁴⁾ Vezi tom. II menționat, p. 778, 769, text și nota 4. În orice caz, formele licitației publice nu se aplică schimbului. Trib. Tournai, *Sirey*, 1905. 4. 8.

⁵⁾ L. 4, Cod, *De praediis*, etc. 5. 71.

tate publică, nici când ele se vând după cererea creditorilor săi:

„*Quia non ex tutoris vel curatoris auctoritate id fit, sed ex magistratum auctoritate*“. (Pentru că aceste înstrăinări se fac prin autoritatea magistraților, iar nu prin voința tutorului sau curatorului). (L. 3 § 1, *in fine*, Dig., *De rebus eorum*, etc. 27. 9).

518. Ipotecarea imobilelor minorului. — Formele mai sus expuse pentru înstrăinarea imobilelor minorului sunt aceleași și pentru ipotecarea lor, pentrucă ipoteca este o înstrăinare indirectă art. 401, 402 și 1771 C. civil¹⁾.

519. Contractarea unui împrumut în numele minorului. — Mai este încă supus acelorași formalități orice împrumut în genere, chiar neipotecar, contractat în numele minorului.

520. Continuarea comerțului în numele minorului. — În fine, tutorul nu poate să continue comerțul în numele minorului, fără autorizarea consiliului de familie și omologarea justiției (art. 13 C. com.). El nu poate, de asemeni, în lipsa părinților să autorizeze pe minor a face comerț, fără avizul consiliului de familie omologat de tribunalul civil (art. 10 C. com.).

521. Tranzacții. — Tutorul, fie chiar tatăl sau mama, nu poate să facă o tranzacție în numele minorului sau interzisului, nici chiar asupra drepturilor lor mobiliare, fără autorizarea consiliului de familie și aprobarea justiției, după avizul prealabil și conform a trei jurisperiti rânduți de procuror, sau de judecătorul de ocol pentru tutelele de competența sa (art. 413 C. civil).

¹⁾ S'a decis ca din combinarea art. 401, 402 și 1771 C. civil, rezultă că imobilele minorilor pot fi ipotecate de către tutor, cu autorizarea consiliului de familie omologată de justiție și dată pentru cauze legale, adică: pentru nevoi urgente ale minorilor sau un folos învederat, chestiuni ce cad în aprecierea consiliului de familie, care le constată și a tribunalului care aprobă avizul consiliului. Odată ce împrumutătorul și-a îngrădit actul său cu formele legale, el este la adăpost din partea minorului lezat prin acel act, acest din urmă neputând avea recurs decât contra tutorului, care a întrebuițat banii împrumutați, sau contra consiliului de familie care a aprobat împrumutul pentru cauze străine interesului minorului. Așa fiind, instanțele de fond nu mai au căderea să judece, față de creditorul ipotecar, contra căruia s'ar cere anularea ipotecei, dacă în fond cauzele ce au determinat aprobarea împrumutului au fost sau nu nevoile personale pur ale minorului, când acele cauze au fost astfel apreciate de tribunal, care a omologat împrumutul. Caa. S-a I, decizia No. 220, din 16 Aprilie 1916. *Dreptul* din 1916, No. 44, p. 345 și *Or. judiciar* din același an, No. 48, p. 392 (rezumate). Vezi și *Or. judiciar* din 1915, No. 8, p. 68 (rezumate).

Tranzacțiile făcute fără îndeplinirea formelor mai sus arătate sunt anulabile, însă numai după cererea minorului ¹⁾, ele fiind nule în formă, după cum se exprimă art. 1163 din codul civil.

522. Jurământul decizor. — Jurământul decizor este o specie de tranzacție, dela care atârnă soarta procesului, după cum o spune anume o lege din Digeste:

„*Jurjurandum speciem transactionis continet*“. (L. 2, Dig., *De jurejurando*, 12. 2 -).

Prin urmare, tutorul nu poate deferi un asemenea jurământ adversarului minorului, decât îndeplinind dispozițiile art. 413 C. civil, și autorizarea ce i s'ar da în această privință trebuie să fie specială, așa că autorizarea care ar împuternici pe tutor a primi jurământul nu-i dă dreptul de a-l deferi sau referi.

523. Administrația legală. — Chestiunea de a se ști dacă art. 413 din codul civil, care impune mai multe formalități tutorului ce voește a face o tranzacțiune în numele minorului sau interzisului, este sau nu aplicabilă tatălui administrator legal, este controversată; însă se decide, în genere că încuviințarea justiției este suficientă ³⁾.

524. Incetarea tutelei. — Tutela încetează prin majoritatea, emanciparea sau moartea minorului ⁴⁾.

Moartea, apărarea sau destituirea tutorului nu face să înceteze tutela în privința minorului, ci o face să devie vacantă. Cu toate acestea, Institutele lui Justinian dispun că tutela încetează prin moartea fie a pupililor, fie a tutorilor:

„*Simili modo finitur tutela morte vel pupillorum vel tutorum*“¹⁾
(Instit., *Quibus modis tutela finitur*, I, 22, § 3).

Cotutela bărbatului de al doilea încetează prin moartea soției sale, care era epitropă; prin scutirea sau destituirea ei din tutelă, sau prin transcrierea hotărârii de divorț.

¹⁾ Cas. S-a I-a, *Jurisprudența română* din 1915, No. 12, p. 178, No. de ordine 160 și *Cr. judiciar* din 1916, No. 8, p. 65.

²⁾ Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 389.

³⁾ Vezi asupra acestei controverse tom. II, p. 500, text și nota 4; tom. X, p. 200, precum și nota 1 în *Pand. Périod.* 1886, 2. p. 293. Tribun. din Lille a decis că tatăl administrator legal al averii copiilor săi, în timpul căsătoriei poate să tranzigere singur de câte ori este vorba de un drept personal mobilier. Vezi *Pand. Périod. loco supra cit.*

⁴⁾ Cpr. art. 39, partea III, capit. XXI, C. Caragea.

Cotutela femeii încetează, de asemenea, la încetarea cotutelei bărbatului, prin scutirea sau destituirea ei, pentru că, după cum știm femeia măritată de al doilea nu poate fi epitropă decât sub condiția ca bărbatul ei să fie cotutor; căci, de fapt, acest bărbat va administra averea copiilor femeii, născuți dintr'o căsătorie anterioară¹.

525. Personalitatea sarcinei tutelei. — Tutela este o sarcină personală, care nu trece la moștenitorii tutorului:

„*Sciendum est, nullam tutelam hereditario jure ad alium transire*“. (Este de observat că tutela nu se transmite niciodată cu titlu de succesiune). (L. 16 § 1, *ab initio*, Dig., *De tutelis*, 26. 1).

„*Tutela ad heredes non transit*“, zice Harmenopol (*De tutoribus*, etc., V, 11).

Moștenitorii tutorului sunt însă responsabili de administrația tutelei și, dacă sunt majori, sunt obligați a continua gestiunea tutelei, până se va rândui alt tutor (art. 369 C. civil).

Moștenitorii minori sunt scutiți de această obligație, întrucât ei sunt incapabili de a se îngriji chiar de propriile lor afaceri.

„*Quamvis heres tutoris tutor non est, tamen ea quae per defunctum inchoata sunt, per heredem, si legitimae aetatis et masculus sit, explicari debent, in quibus dolus ejus admitti potest*“. (Cu toate că moștenitorul tutelei nu moștenește tutela, totuși trebuie să termine afacerile începute de defunct, și poate, în această privință, să se facă culpabil de dol, bine înțeles dacă moștenitorul este major și de sex masculin). (L. 1. Pr., Dig., *De fidejussoribus*, 277).

Obligația de a continua cu administrarea tutelei, fiind impusă moștenitorilor tutorului ca o sarcină a succesiunii sale, ei pot să se sustragă dela această sarcină, renunțând la succesiunea autorului lor.

Primirea succesiunii sub beneficiu de inventar nu i-ar scuti însă de această sarcină²).

Moștenitorii majori ai tutorului sunt însă scutiți de această sarcină, când sunt interziși, absenți, prea depărtați de domiciliul tutelei sau supuși unei infirmități grave.

Moștenitorii tutorului, în caz când continuă gestiunea

¹) In cât privește consecințele încetării tutelei, vezi tom. II, p. 781 urm.

²) Vezi tom. II, p. 784, nota 2.

tutelei începută de autorul lor, nu sunt tutori, ci mai mult niște garanți de afaceri. Ca atare ei nu sunt supuși legilor tutelei, iar bunurile lor nu sunt lovite de ipoteca legală a minorilor și interziși lor, etc.

Ei nefiind adevărați tutori, nu sunt ținuți să facă decât actele conservatorii și urgente. Chestiunea este însă controversată ¹⁾

526. Socotelela tutelei. — Socoteala este baza oricărei administrații a unei averi străine (art. 1541 C. civil). De aceea Loysel zicea :

„Nul ne reçoit la chose d'antrni, qu'il n'en doive rendre compte“ ²⁾.

În baza acestui principiu, tot Loysel zicea :

„Tuteurs et autres sugets à compte doivent faire et recette et dépense entière, les justifier et payer le reliquat“ ³⁾.

Orice tutor, fie legal, testamentar sau dativ este, în principiu, supus obligației de a da sama de administrația sa (art. 415 C. civil ⁴⁾).

Obligația impusă tutorului de a da samă de administrația sa, fiind de esență tutelei și, în același timp, de ordine publică, tutorul n'ar putea fi scutit de această îndatorire sub niciun cuvânt, nici chiar de acel care ar face o liberalitate minorului sau interzisului, și este de mirat ca chestiunea să fie controversată ⁵⁾.

„Când tatăl nevârșnicului va orândni anume în diată ca epitropul să nu dea socoteală nici în vremea epitropiei, nici după sfârșitul ei, să nu se asculte, ci epitropul să-și dea negreșit socoteala“ ⁶⁾ zicea art. 37, partea III, capit. 21 C. Caragea.

„*Neque liberatio tutoris, neque voluntas patris, aut intercessio matris tutoris officium infringat*“. (Nici descărcarea făcândă prin testament, nici voința tatălui, nici intervenția mamei nu poatesă scutească pe tutori de a-și face datoria). (L. 5 § 8, *in fine*, Dig., *De administratione et periculo tutorum*, 26. 7.

¹⁾ Vezi tom. II, p. 784, text și nota 4.

²⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 227, No. 203 Cpr. L. 2, Dig., *De negotiis gestis*, 3. 5.

³⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 327, No. 204.

⁴⁾ Cpr. art. 314 C. Calimach, 238 C. austriac, 1890 C. german, etc.

⁵⁾ Vezi tom. II, nota 2 dela p. 786 787, precum și tom. IV, partea II, p. 382, 383. Nici executorul testamentar nu poate fi scutit de obligația de a da socotele, Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 730.

⁶⁾ Cpr. art. 314, 315 C. Calimach (238 C. austriac).

O altă lege din Digeste același titlu) zice de asemenea :

„*Nemo enim jus publicum remittere potest hujusmodi cautionibus, nec mutare formam antiquitus constitutam*“. (Nu este permis nimăru de a deroga dela dreptul public prin asemenea convenții și de a schimba forma stabilită de cei vechi). (L. 5 § 7. Dig., *eod. tit.*).

Tot pentru aceleași motive știm că tutorul putea fi scutit de obligația de a face inventar ¹⁾.

Socotelile ce trebuie să dea tutorul sunt provizorii sau anuale (art. 416 C. civil) și definitive (izbăvitoare sau obștești) (art. 418 C. civil).

527. Socotelile anuale. — La Romani, tutorul nu putea fi obligat a da socoteli decât la încetarea tutelei :

„*Absurdum enim erat, a tutore rationem administrationis negotiorum pupilli reposci, in qua adhoc perseveraret*“. (Ar fi absurd ca un pupil să ceară socoteli dela tutorul său pentru o tutelă ce el ar gera înainte). (L. 9 § 4, Dig., *De tutelae et rationibus distrahendis*, 27. 3).

Legiuitorul nostru, depărtându-se dela codul francez și reproducând vechile noastre legiuri ²⁾, obligă pe tutor a da socoteli la finele fiecărui an al administrației sale (art. 416 C. civil).

Tatăl și mama sunt scutiți la noi, de semile anuale, însă numai pe timpul cât au uzufructul legal, pentru că venitul aparținând, în asemenea caz, părintelui, deși sub anumite sarcini (art. 339 C. civil), darea socotelilor ar fi lipsită de interes; de unde rezultă că părinții, care n'au uzufructul legal, trebuie să dea socoteală la finele fiecărui an.

Aceste semi anuale se depun de tutor la tribunalul sau judecătorul de ocol al județului în care s'a deschis tutela, și tribunalul sau judecătorul de ocol le cercetează, fără a le mai supune consiliului de familie, de câteori tutela este legală sau testamentară. În caz însă când tutela este dativă, tribunalul sau judecătorul de ocol le comunică consiliului de familie și apoi le aprobă sau refuză aprobarea lor (art. 416 C. civil).

Aprobarea semilor de justiție nu are puterea lucrului judecat.

¹⁾ Vezi *supra*, p. 4. 3. 5.

²⁾ Vezi tom. II, p. 788, nota 3.

Forma depunerii socotelilor pentru orice tutor în genere, este aceeași.

O expunere a activului și pasivului în două exemplare, însoțită de actele justificative, iar depunerea lor se face numai la instanța unde este deschisă tutela ¹⁾.

528. Socotelele definitive sau obștești. — Orice tutor, fie chiar tatăl sau mama, investiți cu uzufructul legal, este obligat, la încetarea tutelei, a da socoteli definitive pentru întreaga sa administrație (art. 418 C. civil.).

Din redactarea art. 418 C. civil. rezultă că legiuitorul nostru n'a admis principiul codului fr. din art. 473, care prevede că conturile generale se dau minorului devenit major, ci a urmat în parte sistemul admis de proiectul codului francez, care dispunea ca conturile să fie date majorului în consiliul de familie, și în special, a menținut sistemul codului Calimach, care în § 347 și 348 pune îndatorire tutorilor să depună, în două luni dela sfârșitul tutelei, conturile la comisia epitropicească, spre cercetare și aprobare, cu rezerva răspunderii tutorului pentru ceea ce în urmă se va dovedi că a fost făcut cu viclenie. Textul de mai sus nefăcând nicio distincție dacă socotelele generale sunt provocate de schimbarea tutorului, în cursul tutelei, sau la sfârșitul ei, prin ajungerea minorului la majoritate sau prin moartea lui, așa că, în toate cazurile, conturile definitive ale tutelei urmează a fi aprobate de consiliul de familie și omologate de justiție, și numai în urmă tutorul se va putea descărca de gestiunea sa ²⁾.

Dacă tutela a încetat prin majoritatea minorului, socotelele se vor da fostului minor, fie prin justiție, fie prin bună înțelegere, când i se va da și averea pe seamă.

Dacă tutela a încetat prin emanciparea minorului, socotelele se vor da tot minorului, însă în ființa curatorului său (art. 426 C. civil.).

Dacă tutorul a fost numit curator minorului emancipat, se va rândui acestui din urmă de către consiliul de

¹⁾ Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1911, No. 34, p. 267 268.

²⁾ C. București, *Cr. judiciar* din 1919, No. 33, 34, p. 327 (rezumate). Mai vezi o altă decizie, tot a Curței din București, *Cr. judiciar* din 1920, No. 34, 35, p. 285, 286 (rezumate).

familie un curator *ad hoc* pentru primirea și examinarea socotelilor, pentrucă:

„*Nemo in re sua auctor esse potest*“.

Dacă tutela a încetat prin moartea minorului, socotelile se vor da moștenitorilor săi.

În fine, la caz de schimbarea tutorului, socotelele se vor da noului tutor de către tutorul vechiu, însă numai prin justiție (art. 418 C. civil).

Baza socotelilor definitive ca și celor provizorii, este inventarul ce a trebuit să se facă la deschiderea tutelei (art. 391 C. civil). Judecătorii nu vor admite decât cheltuelile justificate de tutor, afară, bine înțeles, de cheltuelile mărunte.

Numai după încuviințarea socotelilor de justiție, tutorul se consideră ca desfăcut de tutelă (art. 418 C. civil).

Chestiunea de a se ști dacă tutorul poate da socoteli fostului minor devenit major, prin bună înțelegere, este controversată. Am admis afirmativa ¹⁾.

Fostul minor nu va putea însă să descarce pe tutor de semile definitive, decât în urma expirării unei luni dela primirea actelor justificative; căci chitanța ce fostul minor ar da tutorului său, înaintea expirării acestui termen, ar fi contrară art. 419 C. civil și, ca atare, fără tărie ²⁾.

S'a decis că, din momentul ce socotelile tutelei au fost depuse de tutor și aprobate de justiție, competența tribun. care a administrat tutela încetează, așa că acțiunile ce tutorul ar avea în contra minorului pentru sumele cu care acesta i-a rămas dator din timpul administrării tutelei, fiind personale și mobiliare, sunt de competența tribun. locului unde domiciliază minorul, conform regulii comune: *actor sequitur forum rei*, dela care legea n'a făcut nicio derogare în această materie ³⁾.

¹⁾ Vezi tom. II, p. 794 și p. 804 (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi tom. II, al Coment. noastre, p. 793 urm.

³⁾ Cas. S-a I-a, Bult. 1912, p. 1633 și *Dreptul* din 1913, No. 11, p. 82. Această decizie pune, cu drept cuvânt în principiu că încheierea tribun. prin care s'a verificat socotelile tutelei și se descarcă pe tutor, constatând sumele cu care minorul a rămas dator față de tutor, constituie pentru acest din urmă un titlu opozabil minorului și care-i poate servi ca mijloc de probă în acțiunea prin care tutorul reclamă dela minor sumele ce acesta i-a rămas dator.

529. Procentele banilor datoriti de tutor minorului, sau de minor tutorului. — După art. 420 din codul civil, sumele cu care minorul a rămas dator tutorului, în urma încheierii socotelilor, nu produc dobândă decât dela punerea sa în întârziere, conform dreptului comun; pe când sumele datorite de tutor minorului din socotelile tutelei, produc dobândă de drept din ziua predării socotelilor.

Acest text nu se aplică însă tatălui administrator legal ¹.

Atât acțiunea minorului cât și aceea a tutorului se prescrie prin 30 de ani dela predarea socotelilor (art. 1890 C. civil), iar nu prin 10 ani, conform art. 1901 C. civil, pentru că aceste obligații au luat naștere din predarea socotelilor, adică dintr'un fapt posterior tutelei ²).

530. Incapacitatea particulară a fostului minor față de fostul său tutor. — După art. 419 din codul civil *orice convenție* săvârșită între tutor, fie acest tutor chiar tatăl sau mama, și fostul minor ajuns major, este fără tărie, adică poate fi anulată numai după cererea fostului minor, dacă a fost făcută înaintea expirării unei luni din momentul desfacerei definitive a tutorului, adică din momentul aprobării semilor de tribunal sau de judecător de ocol, sau din momentul încuviințării lor de către fostul minor, dacă semile au fost date fostului minor pe calea amiabilă, fără intervenirea justiției, ceeace, după părerea noastră, este cu puțință.

Acest text fiind general și vorbind *de orice convenție*, nu se aplică, ca în codul francez, numai la convențiile relative la semile epitropicești, ci la *orice contracte* în genere făcute între tutor și fostul minor, chiar dacă aceste n'ar avea nici un raport direct sau indirect cu socotelile și administrația tutelei ³).

Acest text fiind deci excepțional și, ca atare, de strictă interpretare, nu se aplică deci tatălui administrator legal ⁴), nici acelora care, fără a fi tutori, ar fi administrat în mod provizor tutela de fapt (*protutori* ⁵).

¹) Vezi tom. II, p. 504 și 805.

²) Vezi tom. XI menționat, p. 806 și 810, nota 1, în fine.

³) Vezi tom. II, p. 800. — Vezi însă C. București și Cas. rom., *Dreptul* din 1912, No. 67, p. 566; Bult. 1913, p. 1346 și *Dreptul* din 1913, No. 79, p. 626; *Dreptul* din 1911, No. 61, p. 482, etc.

⁴) Vezi tom. II, p. 504 și 801.

⁵) Cpr. C. București, *Dreptul* din 1912, No. 67, p. 566. — Contră: Cas. s-a I-a, decizia citată în nota precedentă (motive).

El nu se aplică, de asemenea, convențiilor între minorul ajuns major și moștenitorii tutorului, soluție care era admisă și la Romani ¹⁾.

Acțiunea minorului pentru anularea convențiilor făcute cu fostul său tutor, în contra art. 419 C. civil, se prescrie prin 10 ani, conform art. 1900 C. civil, însă această prescripție nu începe a curge decât după o lună dela desfacerea definitivă a tutorului.

531. Prescripția liberatorie relativă la faptele tutellei statornicită în favoarea tutorului ²⁾.— După art. 1901 din codul civil, orice acțiune a minorului sau interzisului contra tutorului său, *relativă la faptele tutellei (actio tutelae directa)*, se prescrie prin 10 ani, cu începerea dela majoritatea minorului sau dela publicarea ridicărei interdicției (art. 457 C. civil).

Numai tutorul sau moștenitorii lui pot, printr'o favoare excepțională, să opue minorului sau interzisului, ori moștenitorilor lor, prescripția decenală statornicită de art. 1901 C. civil, și aceasta numai pentru acțiunile *care-și au origina lor în gestiunea tutelară* ³⁾.

Astfel, s'a decis, cu drept cuvânt, că acțiunea minorului în contra tatălui său tutor legal, întemeiată pe obligația acestuia de a restitui averea dotală sau parafernală, primită la căsătoria cu mama sa, se prescrie prin 30 de ani (art. 1890 C. civil iar nu prin 10 ani, de oare ce în acest caz, acțiunea nu se întemeiază pe un fapt care ar fi luat naștere din gestiunea tutelară ⁴⁾).

Tot prin 30 de ani se vor primi și acțiunile ce tutorul ar avea contra minorului (*actio tutela contraria*) art. 1901 fiind o excepție statornicită numai în folosul tutorului ⁵⁾.

Tot pentru motivul că art. 1901 este excepțional și

¹⁾ L. 5, Cod, *De transactionibus*, 2. 4.

²⁾ Această materie a fost pe larg studiată în tom. II al Coment. noastre, p. 807 urm. și în tom. XI, p. 280 urm.

³⁾ Acțiunea minorului pentru a cere socotelele (*ad reddendas rationes*) de la tutorul său, se va prescrie deci prin 10 ani, pentru că este relativă la faptele tutellei. Vezi tom. II, p. 811.

⁴⁾ Trib. Iași (care în motivele sale invoacă părerea noastră, (precum și Cas. rom. *Dreptul* din 1913, No. 64, p. 511 și *Dreptul* din 1914, No. 25. Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 810, nota 1; tom. VIII, partea I-a, p. 548, 549 (ed. a 2-a); tom. XI, p. 282, 283, text și nota 1. Mai vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 103, în fine.

⁵⁾ Vezi tom. II al Coment. noastre, p. 809 și tom. XI, p. 284.

ca atare, de strictă interpretare, el nu se aplică tutorilor de fapt sau protutorilor (art. 346, 369, 380 C. civil), nici curatorilor, consiliilor judiciari sau administratorilor provizori (art. 443 C. civil), nici tatălui administrator legal, nici mandatarilor rânduiți, de tutor, conform art. 398 C. civil¹, etc..

532. Tutela în dreptul internațional. — Tutela nu aparține dreptului public, ci dreptului privat, pentrucă are de obiect apărarea unor interese de ordine privată. În consecință, străinii pot fi tutori în România, ei având la noi bucurarea tuturor drepturilor civile art. 9 Constit. 1923, și 11 C. civil).

Legile privitoare la tutelă atârnă de statutul personal al minorului, chiar dacă tutorul ar avea altă naționalitate decât minorul; pentrucă deși este vorba, în specie, de administrarea bunurilor minorului, totuși scopul principal al tutelei, ca și acel al puterii părintești, este mai mult apărarea și protejarea incapacabilului, decât administrarea averii sale:

„*Tutor personae, non rei datur*“²).

Organizarea tutelei și reprezentarea minorului, precum și a interzisului în justiție sunt deci cărmuite de legea lor națională³), conform convenției dela Haga din 12 Iunie 1902, la care a aderat și țara noastră⁴). Măsurile provizorii pot însă fi luate de către autoritățile locale⁵.

533. Emanciparea. — Emanciparea este un act juridic și solemn, prin care un minor dobândește, înaintea majorității, dreptul de a se cărmui el însuși și de a-și administra averea sa.

Emanciparea este necunoscută în Engllitera, în Suedia și în alte țări.

În Germania însă, minorul care a împlinit 18 ani poate fi declarat major printr'o decizie a tribunalului de tutelă (*durch Beschluss des Vormundschaftsgerichts*).

Emanciparea nu poate fi conferită nici sub condiție,

¹) Vezi tom. II menționat, 809 și tom. XI, p. 281.

²) Vezi *supra*, No. 507.

³) Cpr. Cas. fr. *J. Clunet*, anul 1908, p. 1155 și *Dreptul* din 1909, No. 3 p. 24 (cu observ. noastră); Trib. Bruxelles, *J. Clunet*, anul 1913, p. 652 și *Dreptul* din 1914, No. 34, p. 271.

⁴) Vezi asupra tutelei în dreptul internațional privat, tom. II al Coment noastre, p. 813—820.

⁵) Trib. Bruxelles, sentința citată în nota precedentă.

nici pentru un timp determinat, nici pentru unele acte numai¹⁾).

Ea este de origine romană, însă această instituție și-a pierdut caracterul ce avea la Romani, unde copilul era *alieni juris* și în urma majorității sale, el nedevenind *sui juris* decât prin emancipare²⁾).

Astăzi, numai minorii pot fi emancipați, pe când la Romani se putea emancipa și majorii.

Emanciparea este *țacită* și *expresă*.

534. Emanciparea tacită. — În dreptul vechiu germanic, căsătoria producea majoritatea soțului minor;

„*Heirath macht mündig*“³⁾).

Astăzi, căsătoria produce numai emanciparea soțului minor, conform vechiului drept francez:

„*Hommes et femmes mariés sont tenus pour émancipés*“, zice Loysel⁴⁾).

Anularea căsătoriei revoacă însă emanciparea acestui soț.

„*Quod ab initio nullum est, nullos producit effectus*“⁵⁾).

Numai contractarea căsătoriei *bona fide* (art. 183, 184 C. civil), lasă să subziste emanciparea soțului care a fost de bună credință, după cum o lasă să subziste și desfacerea căsătoriei prin moarte sau divorț. Emanciparea tacită este deci, în principiu, revocabilă, pe când cea expresă este, din contra, irevocabilă.

535. Emanciparea expresă. — Emanciparea expresă rezultă dintr-o declarație făcută în acest scop la tribunalul civil, nu însă la judecătorul de ocol⁶⁾), de persoanele anume investite de lege cu acest drept.

¹⁾ Cpr. L. 77, *ab initio*, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17.

²⁾ Vezi asupra emancipărei romane, Ferrini, *Manuale di Pandette*, 733, p. 900 urm.

Alătura de emanciparea, Romanii mai aveau o altă instituție, care tre-cuse în vechea noastră legislație, numită *venia aetatis* (iertare de vârstă, *congé d'âge*), după care minorii *sui juris* puteau să dobândească dela împărat dreptul de a-și instrăina sau ipoteca averea lor mișcătoare, această înstrăinare neputând să aibă loc fără decretul magistratului. Vezi tom. II, p. 821. Cpr. art. 5. partea I-a, capit. 3 C. Caragea; art. 230, 231, 233 C. Calimach (174, 175, 333 C. austriac), art. 474 urm. C. olandez, etc.

³⁾ Vezi *supra*, p. 236.

⁴⁾ Vezi *supra* p. 236.

⁵⁾ Vezi *supra* p. 81, 335, etc.

⁶⁾ Vezi Judecăt. ocol. Novaci (Gorj), *Dreptul* din 1914, No. 42, p. 335.
Contra: Cas. S-a I-a, Bult. 1898, p. 1048.

Dreptul de emancipare aparține părinților legitimi, chiar dacă ei nu au tutela copiilor lor, căci pierderea tutelei nu atrage pierderea puterii părintești.

Acest drept nu mai aparține însă, după părerea generală, părintelui care a fost condamnat pentru că a atentat la pudora copilului său minor, asemenea fapt atrăgând după el decăderea din puterea părintească (art. 268 C. penal¹⁾).

El nu aparține, de asemenea, nici adoptătorului, nici părintelui vitrig, care nu exercită puterea părintească.

Mama naturală poate însă să-și emancipeze copiii ei naturali recunoscuți (art. 337 C. civil).

În privința copiilor legitimi, tatăl are dreptul de a-i emancipa, chiar în urma pronunțării divorțului în contra lui, căci știm că, cu toată controversa ce există asupra acestui punct, tatăl exercită puterea părintească în tot timpul vieții sale²⁾.

Dreptul de emancipare nu aparține mamei decât în lipsa tatălui, adică atât când el este mort, cât și atunci când este lipsit de puterea părintească, sau se găsește în imposibilitate de a o putea exercita.

Mama își păstrează dreptul de a-și emancipa copiii, chiar dacă este căsătorită de al doilea, însă cu autorizarea bărbatului ei.

Dacă mama necăsătorită de al doilea are un consiliu îngrijitor (art. 345 C. civil), consimțământul acestui consiliu nu este necesar, asistența lui referindu-se numai la acțiunile tutelei.

Minorul poate fi emancipat de părintele său *la optsprezece ani* împliniți; ca în codul Italian (art. 311), iar nu la 15 ani, ca în codul francez (art. 477).

Emanciparea se face printr-o declarație expresă și scrisă, despre care tribunalul ia act. Această declarație se publică, împreună cu încheierea tribunalului (art. 423 C. civil), emanciparea producându-și efectele sale numai dela această publicare.

Declarația de emancipare se poate face printr'un mandatar investit cu o procură specială și autentică (art. 23 C. civil).

¹⁾ Vezi tom. II, p. 482, 483 și p. 827, *ad notam*

²⁾ Vezi *supra*, p. 327.

Dacă minorul n'are părinți și se găsește sub tutela unui ascendent sau unei persoane străine, el nu mai poate fi emancipat *decât la vârsta de 20 de ani, nu de către tutor*, ci prin deliberarea consiliului de familie. Atât procesul verbal al consiliului, cât și încuviințarea emancipărei, vor fi aduse la cunoștința terțiilor prin publicare (art. 423 C. civil).

Emanciparea minorului lipsit de părinți poate fi provocate fie de tutor, fie de o rudă sau cuseru a minorului până la gradul de văr primar (spița a patra) (art. 424 C. civil).

Chestiunea de a se ști dacă deliberarea consiliului de familie, care admite sau respinge emanciparea, poate sau nu să fie atacată, în privința fondului, înaintea tribunalului, conform art. 638 urm. Pr. civ., este controversată ¹⁾.

536. Curatorul minorului emancipat. Minorul emancipat are până la majoritatea sa, un singur curator nu mai mulți, care se rânduește de consiliul de familie (art. 425 C. civil).

Acest curator nu reprezintă pe minor, ca tutorul, în actele sale juridice, ci-l asistă numai în cazurile determinate de lege, *auctoritatem interponendo* (art. 426, 428 C. civil).

În vechiul drept francez se zicea, din contra:

„*Tuteur et curateur n'est qu'un*“ ²⁾.

Ca și tutorul, curatorul nu se poate căsători cu minora aflată sub curatoria sa (art. 149 C. civil).

El neadministrând averea minorului nu dă socoteli, nici este supus ipotecei legale.

El având o responsabilitate mai mică de cât aceea a tutorului, răspunde numai de dol și de *culpa lata*.

La caz de emancipare tacită prin căsătorie, bărbatul major este de drept curatorul soției sale minore, după cum el este tutor la caz de interdicția ei (art. 451 C. civil), dacă bărbatul este minor și femeea majoră, ea va fi curatorul bărbatului (analogie din art. 452 C. civil ³⁾).

Curatoria încetează, ca și tutela, *ex parte curatoris*, prin moartea, scutirea, excluderea sau destituirea curatorului;

¹⁾ Vezi tom. II, p. 834.

²⁾ Vezi Loysel, *op. cit.*, I, p. 209, No. 180.

³⁾ Vezi tom. II, p. 837, 838.

Notă. Curatela unui condamnat la o pedeapsă criminală se administrează, ca și tutela, de jud. de ocol, luând averea rămasă pe urma lui nu depășește suma de 40.000 lei. Cas. n., II, 1924, *Jurispr. rom.* 1924, No. 329, p. 391.

ex parte minoris, ea încetează prin moartea sau minoritatea minorului, sau prin revocarea emancipării (art. 431, 432 C. civil. Chestiunea de a se ști dacă cauzele de scuză, incapacitate, excludere sau destituire din tutelă, se aplică sau nu la curatorie, este controversată ¹⁾).

537. Efectele emancipării în privința persoanei minorului. — Minorul emancipat este, în privința persoanei sale, ca și un major, el ne mai fiind sub puterea părintească (art. 326 C. civil), nici sub tutelă (art. 426 C. civil).

Astfel el, își are domiciliul său propriu. El nu se poate însă căsători, până la vârsta de 21 de ani, fără consimțământul celor în drept (art. 131 urm. C. civil), nici a se da în adopțiune fără consimțământul părinților, sau în lipsa lor, fără acel al primarului domiciliului adoptătorului (art. 311 C. civil, modificat prin legea din 15 Martie 1906).

538. Efectele emancipării în privința bunurilor minorului — Minorul emancipat are administrația și folosința bunurilor sale, emanciparea făcând să înceteze atât administrația cât și folosința legală.

539. Actele pe care minorul le poate face singur. — Minorul emancipat are capacitatea de a face singur toate actele de administrație, în care intră și reparațiile necesare la imobilele sale, de câte ori aceste reparații nu intră între veniturile sale.

El poate să-și primească veniturile dela imobilele și dela capitalurile sale, treptat la fiecare scadență, fără a le putea însă primi prin anticipație ²⁾).

El poate să-și închirieze casele sau să-și arendeze moșiile, însă numai pe un period cel mult de *cinci* ani ³⁾, iar nu de *nouă* ani ca în codul francez, el neputând să reînnoiască aceste contracte decât conform art. 1268, 1269 C. civil (art. 1429 din același cod).

Contractele încheiate pe un period mai lung de cinci ani, nu vor putea deci fi încheiate de minorul emancipat decât cu asistența curatorului.

Minorul emancipat poate sta singur în judecată, fie ca pârît, fie ca reclamant în acțiunile mobiliare relative

¹⁾ Vezi tom. II, p. 839.

²⁾ Vezi tom. II, p. 842, text și nota 2.

³⁾ Vezi tom. II, menționat p. 843 și tom. IX, p. 53, nota 3

la veniturile sale, pentru că exercițiul acestor acțiuni, ca și a celor posesorii, se consideră ca acte de administrație, asistența curatorului nefiind, după unii, necesară decât pentru acțiunile relative la capitalurile sale¹⁾.

540. Reducerea obligațiilor contractate de minorul emancipat în marginile administrației averei sale. — Obligațiile contractate de minorul emancipat prin cumpărare sau alt mod, se vor reduce la prețurile convenite când vor fi peste măsură încărcate, ceea ce este o chestie de apreciere. Tribunalele, la asemenea împrejurări, vor avea în considerație averea minorului, buna sau reaua credință a terților care vor fi contractat cu el, precum și folosul sau nefolosul acelor cheltuieli (art. 430 § 2 C. civil).

541. Actele pentru care minorul emancipat are nevoie de asistența curatorului. — Minorul emancipat nu poate sta în judecată nici ca reclamant, nici ca pârît într-o acțiune imobiliară fără asistența curatorului său, ci numai într-o acțiune mobilă (art. 428 C. civil).

El nu poate primi, nici ridica un capital, ori-cât de mic ar fi, nici a da chitanță de primirea lui fără asistența curatorului (art. 428 C. civil).

Curatorul va putea să nu semneze chitanța de primirea capitalului, de cât sub condiția ca banii primiți să fie depuși la casa de consemnație, sau să fie întrebuințați într'un mod anume determinat.

Curatorul va fi deci responsabil de întrebuințarea greșită a capitalului, dacă această întrebuințare ar putea fi imputată neglijenței sale.

Osebit de primirea unui capital și starea în judecată în acțiunile imobiliare, minorul emancipat mai are nevoie de asistența curatorului în următoarele cazuri: 1^o pentru a primi o donațiune (art. 815 § 2); 2^o pentru a proceda la împărțeala unei succesiuni fie mobilă, fie imobiliară (art. 749 C. civil); 3^o pentru a provoca vânzarea unui imobil în indiviziune; 4^o pentru a-și închiria sau arenda imobilele pe un period mai lung de cinci ani (art. 427 C. civil); 5^o pentru a consimți la radierea unei ipotece (art. 1788 C. civil); și în fine, 6^o pentru a primi socotelele tutelei dela tutorul său (art. 426 C. civil).

¹⁾ Vezi tom. I, p. 846 text și nota 3.

542. Actele pentru care minorul emancipat este asimilat unui minor sub tutelă. — Minorul emancipat, fie chiar prin căsătorie (art. 421 C. civil), nu se poate împrumuta *sub nici un cuvânt*, nici direct, nici indirect, pentru o sumă oricât de mică, care n'ar întrece venitul său anual, fără deliberarea consiliului de familie întărită de justiție, în urma concluziilor ministerului public art. 429 C. civil). Consiliul nu va admite împrumutul decât la caz de mare nevoie sau de un folos învederat (art. 401 C. civil ¹).

Dacă formalitățile de mai sus n'au fost îndeplinite, împrumutul va putea fi anulat după cererea minorului; însă, în asemenea caz, el va restitui sumele împrumutate până la concurența folosului personal tras de el din împrumut (art. 1164 C. civil, sarcina de a dovedi utilitatea împrumutului incumbând aceuia care a dat banii. Altfel minorul s'ar înavuți în dauna împrumutătorului, ceea ce echitatea nu permite:

„Jure naturæ æquum est, neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiores“. (L. 206, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17 și L. 14, Dig., *De conditione indebiti*, 12. 6 și art. 549, *in fine*, C. Calimach ²).

În cât privește acceptarea și lepădarea unei succesiuni, minorul emancipat are nevoie numai de autorizarea consiliului de familie, fără omologarea justiției și asistența curatorului (art. 405 și 430 C. civil).

Primirea succesiunii nu se va putea face decât sub beneficiu de inventar (art. 405).

Minorul emancipat fiind asimilat majorului numai în privința administrației averii sale (art. 427 C. civil), nu poate să înstrăineze averea sa nemișcătoare decât cu formele prescrise pentru minorii neemancipați, adică: prin licitație publică, cu învoirea consiliului de familie și aprobarea justiției (art. 401 urm., 430 § 1 C. civil).

¹) S'a decis, cu drept cuvânt, că, dacă între minori se găsește un emancipat, cererea făcută de tutor, spre a i se aproba un împrumut cu ipotecă, pentru trebuințele minorilor, n'a putut fi făcută și în numele minorului emancipat, care singur avea dreptul să ceară un aviz favorabil consiliului de familie și omologarea justiției, asistat fiind numai de curatorul său, astfel că bine a făcut instanța de fond când n'a imputat împrumutul și asupra acestui din urmă, care n'a fost reprezentat la facerea împrumutului prin tutorul legal al minorilor neemancipați. Cas. S-a 1-a, *Dreptul* din 1916, No. 44 și *Or. judiciar* din același an. No. 48, p. 392 (rezumate).

²) Vezi *supra*, p. 265 și 371.

În privința înstrăinării averii mobiliare (mobile corporale sau incorporale), recolte, mobile deteriorate prin uz, etc., chestiunea este controversată ¹⁾).

Dacă formele legale au fost observate, minorul emancipat nu mai poate ataca actul nici sub cuvânt de leziune, el putând însă să-l atace, la caz contrar, independent de orice leziune, numai pentru neobservarea formelor prescrise de lege ²⁾).

543. Actele absolut interzise minorului emancipat. —

Minorul emancipat nu poate să dispue de averea sa prin donațiuni între vii, cu excepție însă pentru liberalitățile făcute printr'o convenție matrimonială și pentru donațiunile mici sau remuneratorii, care se obișnuiesc la zilele mari sau onomastice și care sunt permise și tutorului ³⁾).

„*Solemnia munera parentibus cognatisque mittet*“ (Tutorul poate să facă a se da părinților și rudelor pupilului prezenturile ce se trimet în anumite zile). (L. 12 § 3, *in medio*, Dig., *De administratione et periculo tutorum*, 26. 7).

El nu poate să dispue de averea sa prin testament decât de jumătate din care poate dispune majorul (art. 807 C. civil ⁴⁾).

Minorul emancipat nu poate primi o succesiune pur și simplu, ci numai sub beneficiu de inventar (art. 405 și 687 C. civil).

El nu poate fi executor testamentar, nici chiar cu autorizarea curatorului (art. 915 C. civil).

Minorul chiar emancipat nu poate fi tutor, afară de tată și mamă ⁵⁾).

În fine unii tăgăduiesc minorului emancipat dreptul de a face o transacțiune și un compromis, chiar în privința actelor de administrație ⁶⁾).

¹⁾ Vezi tom. II, p. 864 urm.

²⁾ Vezi tom. II, p. 866.

³⁾ Vezi tom. II, p. 739, nota 2 și p. 867.

⁴⁾ Vezi tom. IV, partea 1-a, p. 59.—După art. 2229 din codul german, majorul care a împlinit vârsta de 16 ani are capacitatea de a testa. După art. 727 din codul Calimach, băieții erau incapabili de a testa până la 20 de ani împliniți, iar fetele până la 18 ani împliniți. Codul Caragea prevede pentru bărbați și femei, fără nicio deosebire, vârsta de 20 de ani (art. 27, partea IV, capit. 3).

⁵⁾ Vezi *supra*, No. 497 și tom. II, p. 647, text și nota 2 și p. 867.

⁶⁾ Vezi tom. II, p. 848 și 867.

544. Capacitatea minorului comerciant. — Minorul emancipat, autorizat a face comerț, se socotește inajor pentru faptele privitoare la comerțul său (art. 433 C. civil), el rămânând supus dreptului comun în privința actelor care nu sunt privitoare la acest comerț.

Minorul comerciant sau artizan, adică care are o artă sau un meșteșug deosebite de acele ale părinților, n'are acțiunea în resciziune contra obligațiilor luate pentru comerțul sau arta sa (art. 1160 C. civil).

545. Revocarea emancipărei. — După art. 319 din codul spaniol dela 1889 și art. 310 din codul portughez dela 1867, emanciparea odată îndeplinită, nu mai poate fi revocată.

La noi, ca și în Franța, emanciparea expresă poate, din contra, fi revocată (art. 430, 431 C. civil), numai, aceea tacită fiind irevocabilă.

Facultatea de a cere revocarea emancipărei aparține tatălui, în lipsa lui, mamei și, în lipsa tatălui și a mamei, consiliului de familie, adică tocmai persoanelor care au dreptul de a emancipa pe minor (art. 422, 423 C. civil). Formele pentru retragerea emancipărei sunt aceleași ca și pentru conferirea ei.

Revocarea emancipărei va fi adusă la cunoștința terților prin publicare, ca și însăși emanciparea, efectele revocării începând dela data acestei publicări (art. 432 C. civil).

Minorul care, prin efectul revocărei emancipărei, a reîntrat sub puterea părintească sau sub tutelă, rămâne sub această autoritate până la majoritatea sa, și nu va mai putea fi emancipat din nou în mod exprès, pentru că a dovedit că n'are capacitatea necesară spre a se putea cârmui singur.

El va putea însă fi emancipat în mod tacit prin căsătoria sa.

546. Statutul emancipărei (drept internațional. — Legile privitoare la emancipare, fiind relative la capacitatea și incapacitatea persoanelor, atârnă de statutul personal, ca și legile privitoare la tutelă¹⁾).

547. Alienațiunea mintală și consecințele ei juridice. — Majorul, afară de cazurile când legea îl declară in-

¹⁾ Vezi pentru mai multe detalii, tom. II, p. 878 urm

capabil, are capacitatea de a face toate actele vieții civile. Alienațiunea mintală putând însă să modifice capacitatea omului, legea ia oarecare măsuri, atât în interesul public cât și chiar în propriul interes al alienatului. Aceste măsuri consistă în interdicția judiciară (art. 435 urm. C. civil) și în așezarea alienatului într'un stabiliment de alienați (L. asupra alienațiilor din 15 Decembrie 1894 ¹⁾).

După art. 435 din codul civil, formele cele mai obișnuite sub care se manifestă alienațiunea mintală sunt: imbecilitatea (*imbecillitas*), smintirea (*dementia*) și furia sau nebunia cu furie (*furor*). Știința medicală recunoaște însă și alte feluri de smintiri, precum: *idiotismul*, *mania*, *monomania*, *frenezia*, *melancolia*, etc.

Smintirea, nebunia sau demența, sub orice formă s'ar manifesta, face ca acel atins de această infirmitate să nu fie responsabil de faptele sale penale (art. 57 C. penal), nici de delictele sau quasi-delictele sale civile (art. 998, 999 C. civil ²⁾).

Smintitul fiind incapabil de voință, actele făcute de el cu terții sunt nule în sens de *inexistente* și, prin urmare, nu pot fi confirmate nici în mod expres, nici tacitamente, inexistența lor putând fi invocată atât de smintit cât și de toți acei care au contractat cu el ³⁾.

„Cei fără de minte, verice tocmală sau dar vor face, se socotește drept nimic și se strică“, zice codul Caragea (art. 2, partea 1-a, cap. 4).

„*Furiosi nulla voluntas est*“. (Dementul n'are voință). L. 40 Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17 ⁴⁾).

„*Et ideo querimus, si furiosus damnum dederit, an legis Aquilia actio sit? Et Pegasus negavit. Qua enim in culpa sit, cum suae mentis non sit? Et hoc est verissimum*“ (Chestiunea este de a se ști daca legea Aquilia va avea loc atunci când faptul dău-

¹⁾ Vezi analiza acestei legi în tom. III, partea I-a, al Coment. noastre nota 1 dela p. 9 și 10 (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi tom. V al Coment. noastre, p. 470, text și nota 2, Cpr. art. 1737 C. Calimach (1308, 1309 C. austriac). — Vezi însă art. 820 C. german.

³⁾ Vezi *supră*, p. 74. Cpr. Surville, *Éléments d'un cours de droit civil*, I, 494, p. 291 (ed. a 2-a). *Contră*: C. Poitiers, Sirey, 95. 2. 225 (cu nota lui Lacoste); Trib. St. Afrique (Sirey 1901. 1. 117 (sub Cas.)), după care nulitatea ar fi relativă și, ca atare, *supusă* prescripției atatornicite de art. 1900 C. civil.

⁴⁾ Vezi și Instit., *De inutilibus stipulationibus*, 3. 19 § 8 (*supră*, p. 74). Vezi și *infra*, No. 552.

nător este faptul unui nebun? Pegasus admite negativă, ceea ce este foarte adevărat, căci cum s'ar putea imputa o culpă unui nebun?" (L. 5, § 2 *ab initio*, Dig., *Ad legem Aquiliam*, 9. 2).

Smintitul va răspunde însă de delictele sau quasi-delictetele sale civile, atunci când starea în care se găsește este rezultatul desfrânărilor sale, pentru că, în asemenea caz, el este în culpă ¹⁾.

548. Trecerea drepturilor la moștenitori. — În regulă generală, de câteori un drept se deschide în favoarea unei persoane, acest drept trece și la moștenitorii săi ²⁾.

„*Quippe heredi nostro cavere concessum est*“. (Căci este permis de a stipula pentru moștenitorul său). (L. 10, *in medio*, Dig., *De pactis dotalibus*, 23. 4).

„*Suæ personæ adjungere quis heredis personam potest*“. (Se poate adăuga la persoana sa pe aceea a moștenitorului său). (L. 38 § 14, Dig., *De verborum obligationibus*, 45. 1).

„*Qui paciscitur, sibi heredique suo pacisci intelligitur*“. (Cine contractează, contractează atât pentru sine cât și pentru moștenitorii săi).

Actele săvârșite de o persoană nu mai pot fi atacate pentru motiv de smintire, decât în cazul când interdicția acelei persoane ar fi fost pronunțată sau măcar cerută înaintea morții sale, afară de cazul când dovada smintirii ar rezulta din însuși actul ce se atacă.

După părerea noastră, această dispoziție se aplică la noi, numai actelor cu titlu oneros, nu însă și celor cu titlu gratuit; donațiuni sau testamente. Cu alte cuvinte, moștenitorii pot ataca donațiunea și testamentul făcute de autorul lor, chiar dacă smintirea n'ar rezulta din cuprinsul actului și dacă interdicția donatorului sau testatorului n'ar fi fost nici pronunțată și nici măcar cerută. Am arătat aiurea motivele acestei soluții și nu mai revenim aci asupra lor ³⁾.

Cu toate acestea, părerea contrară este generalmente admisă atât în jurisprudență, cât și în puțina doctrină ce avem ⁴⁾.

¹⁾ Vezi tom. V menționat, p. 470, nota 2, în *fine*. Cpr. art. 827 C. german.

²⁾ Art. 1122 din codul francez este expres în această privință, și același principiu este admisibil și la noi, cu toată eliminarea acestui text din codul nostru. Vezi tom. V, menționat, p. 102 urm.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 71 urm. și tom. IV, partea I-a, p. 52, 53 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 71, nota 3 și tom. IV, partea I-a, p. 53, nota 1.

Art. 449 din codul civil nu se aplică, de asemenea, la faptele care presupun o simplă inacțiune din partea defunctului, de exemplu: la stângerea de drepturi ce rezultă din prescripție; nici la hotărârile judecătorești ¹⁾, etc.

El se aplică însă, după părerea generală, la adopțiunea contractată de defunct; pentru că acest contract creează obligații reciproce între adoptat și adoptător ²⁾.

S'a decis însă, cu drept cuvânt, că suscitatul art. 449 din codul civil nu se aplică de cât atunci când se atacă un act pentru smintire de minte, iar nu și atunci când se pretinde că consimțământul a fost viciat prin dol, eroare sau violență. Prin urmare, instanța de fond violează art. 449 din codul civil atunci când respinge ca inadmisibilă în drept proba testimonială, cerută spre a dovedi mijloacele dolozive care au viciat liberul consimțământ al adoptătorului în persoana adoptatului, motivând că înaintea morții adoptătorului nu s'a cerut interdicția sa pentru smintire de minte și nici din hotărîrea de adopțiune nu rezultă dovada smintirii ³⁾.

Demența poate să aibă de rezultat interdicția judiciară (art. 435 urm. C. civil), rânduirea unui consiliu judiciar (art. 458-460) și așezarea bolnavului într'un azil de alienați (L. din 15 Decembrie 1894).

INTERDICȚIA.

549. Cauzele interdicției și persoanele care pot s'o provoace. — Interdicția, care nu poate fi pronunțată contra unei persoane ce n'a fost atinsă de alienațiune mintală decât în mod trecător, nu lasă a se presupune o stare *permanentă* de smintire, ci numai o stare *obișnuită* (art. 435 C. civil ⁴⁾). Imprejurarea că dementul sau smintitul are intervale lucide nu împiedică interdicția sa.

Beția nu este la noi, prin ea înșiși, o cauză de in-

¹⁾ Vezi tom. III menționat, p. 73.

²⁾ Vezi tom. III menționat, p. 74, text și nota 2.

³⁾ Cas. S-a 1-a, decizia No. 289, din 28 Aprilie 1915. *Jurisprud. română* din 1915, No. 28, p. 438, No. de ordine 439.

⁴⁾ S'a decis cu starea de smintire este *obișnuită* atunci când judecata devine un accident în viața omului, întrezărindu-se din când în când, în timp ce vorbele și acțiunile de toate zilele sunt vorbele și acțiunile unui nebun. Trib. Gorj, *Tribuna juridică* din 1920, No. 13, 19, p. 75.

terdicție, după cum este în codul german (art. 6), însă, cu toate acestea, de câteori ea provoacă turburarea facultăților intelectuale, ea intră în cazurile obișnuite de alienațiune mintală, putând avea ca consecință pronunțarea interdicției ¹⁾.

La Romani, numai risipitorii *prodigi, eversores*) erau interziși.

Majorul dement sau surdo-mut, sau care avea altă infirmitate perpetuă, avea numai un curator pentru administrarea bunurilor sale:

„Sed qui mente captis et surdis, mutis et qui perpetuo morbo laborant, quae rebus suis superesse non possunt, curatores dandi sunt“. (Nebunii, surzii, muții și persoanele supuse unei infirmități perpetue, neputând să-și diriguieze afacerile, trebuie să aibă un curator). (Instit. I, 23, *De curatoribus*, § 4).

El nu era însă considerat ca interzis, pentru că, în intervalele lucide, avea capacitatea de a face toate actele privitoare la viața civilă:

„Sed per intervalla, quae perfectissima sunt, nihil curatorem agere, sed ipsum posse furiosum, dum sapit, et hereditatem adire, et omnia alia facere quae sanis hominibus competunt“. (În intervalele lucide ce are furiosul, curatorul trebuie să-și suspende funcțiunea, iar furiosul să poată accepta în aceste intervale o succesiune și să poată face toate actele pe care le poate face un om sănătos la minte). (L. 6, *in medio*, Cod, *De curatore furiosi vel prodigi*, 5. 70).

Astăzi, din contra, demenții sunt puși sub interdicție și declarați incapabili (art. 435 urm. C. civil), iar risipitorii au numai un consiliu judiciar (art. 458).

Dementul interzis are un tutor, el fiind asimilat unui minor atât în privința persoanei cât și a bunurilor sale. Legile dela tutela minorilor se aplică deci și tutelei interzișilor (art. 454 C. civil).

Interdicția nu poate să rezulte decât dintr'o hotărâre judecătorească (art. 438 C. civil ²⁾), în urma avizului consiliului de familie a persoanei ce urmează a fi interzisă și a unei proceduri speciale.

¹⁾ Trib. Gorj, *Trib. juridică* din 1920, No. 18, 19, p. 75.

²⁾ Nimene nu se poate deci asimila unui interzis, dându-și singur un tutor sau un consiliu judiciar. Vezi tom III, partea 1-a, p. 4, text și nota 1

Tribunalul competent este acel al domiciliului smintitului, conform dreptului comun (art. 58 Pr. civ.):

„*Actor sequitur forum rei*“. Reclamantul urmează domiciliului parîtului).

Acest tribunal odată sesizat, rămâne competent chiar dacă smintitul și-ar schimba în urmă domiciliul:

„*Ubi acceptum est semel iudicium, ibi et finem accipere debet*“. (O judecata trebuie să ia sfârșit acolo unde a început). (L. 30, Dig., *De iudiciis*, 5. 1¹).

550. Persoanele care pot provoca interdicția.—Interdicția poate fi provocată de rudele legitime, naturale sau adoptive ale smintitului, precum și de soțul său (art. 436 C. civil).

Ea nu poate însă fi provocată din oficiu de către judecători, nici după cererea amicilor sau a creditorilor smintitului, fie chiar ipotecari; nici după cererea afinilor sau cuscilor săi²); nici după cererea administratorului provizor rânduit smintitului, conform art. 32 din legea asupra alienațiilor dela 1894; nici după cererea a însuși smintitului, chiar dacă asemenea cerere ar fi fost făcută într'un interval lucid; căci arătarea persoanelor prevăzute de art. 436 C. civil nu este enunțiativă ci limitativă.

Ministerul public poate, de asemenea, urmări interdicția unui smintit, intervenția sa nefiind însă obligatorie decât în caz de nebunie cu furie, pentru că în asemenea caz, ordinea publică este în pericol (art. 437 C. civil³).

Deși art. 435 din codul civil nu vorbește de cât de interdicția *majorilor*, totuși nu mai încapă nici o îndoială că și minorii, chiar neemancipați pot fi interziși.

Aceeași soluție este admisă și în privința femeii măritate⁴).

¹) Vezi *supră*. p. 101 și trimeterile făcute acolo.

²) Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. III, partea I-a, p. 15 nota 1.

³) Este suficient, pentru ca acțiunea ministerului public să fie admisă, ca nebunia cu furie să fi existat în momentul introducerii acțiunii. Cas. fr. Sirey, 1904. 1. 217.

⁴) Vezi tom. III, partea I-a, p. 12 și tom. VIII, partea I-a, p. 87, nota 1 (ed. a II-a); Cpr. Trib. Carcassonne, D. P. 1913. 5, p. 8 și *Dreptul* din 1914, No. 1, p. 8, etc.

Cauzele de interdicție sunt numai acele prevăzute de art. 435, adică: alienațiunea mintală obișnuită, fie chiar cu intervale lucide, sub orice formă s'ar manifesta, căci cauzele interdicției sunt enumerate de lege în mod limitativ.

Lipsa de caracter sau de inoralitate, bătrânețele cele mai adânci, infirmitățile trupesti, care nu lasă nici o speranță de tămăduire, și chiar beția în exces și obișnuită¹⁾, nu constituiesc în sine, și fără alte împrejurări, cauze îndesulătoare spre a putea provoca interdicția unei persoane.

S'a decis că nici paralizia limbei nu poate da loc la interdicție²⁾.

551. Procedura interdicției. — Procedura interdicției este prevăzută de art. 439-447 C. civil.

Cererea de interdicție se adresează tribun. domiciliului smintitului, iar tribun. o comunică ministerului public, împreună cu actele justificative, spre a face cercetările ce ar crede de cuviință.

Tribunalul găsiind cererea admisibilă în principiu ordonă convocarea consiliului de familie și o comisiune de medici spre a-și da părerea lor.

Consiliul de familie va fi compus și convocat după regulile dela tutelă. Persoanele care au provocat interdicția nu pot face parte din consiliul de familie.

*„Nemo in re sua auctor esse potest“*³⁾.

Părerea consiliului de familie este o formalitate substanțială, a cărei lipsă ar atrage nulitatea întregii proceduri, și a cărei neobservare poate deci fi propusă pentru prima oară în Casație.

O altă măsură substanțială este interogatorul persoanei în contra căreia s'a cerut interdicția, făcut de tribunal în camera de chibzuință sau la domiciliul bolnavului, dacă el nu se poate înfățișa la tribunal.

Până la luarea interogatorului totul se petrece în camera de consiliu. Odată acest interogator luat, procedura interdicției devine publică.

¹⁾ Contră: Art. 6 C. german, asupra căruia vezi: Cosack, *Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts*, I, § 21, p. 73.

²⁾ C. Caen, Sirey, 79, 2, 336; D. P. 80. 20. 217; Trib. Dunkerque, *Dreptul* din 1914, No. 14, p. 112.

³⁾ Vezi *supra*, p. 261. precum și tom. II al acestei lucrări No. 440 și 525

În caz de a nu se respinge interdicția, tribunalul are facultatea de a rândui pârîului un administrator provizor, spre a îngriji până la pronunțarea interdicției atât de persoana cât și de averea smintitului (art. 443 C. civil).

Acest administrator, care se numește în ședință publică, nu este un tutor, ci un mandatar special.

Regulele dela tutelă nu-i sunt deci aplicabile, însă el va da seama de administrația sa, ca ori ce mandatar în genere (art. 1541 C. civil), el fiind responsabil nu numai de dol, dar și de culpa sa (art. 1540 C. civil).

Puterile acestui administrator se mărginesc numai la măsurile conservatorii și la actele absolut trebuitoare și urgente.

Hotărîrea dată asupra unei cereri de interdicție se pronunță totdeauna în ședință publică, conform dreptului comun (art. 118 Pr. civ.).

Sentința pronunțată de tribunal în absență este supusă opoziției pentru partea care a lipsit și apelului pentru partea nemulțumită, iar decizia Curței de apel este supusă recursului în casatie, conform dreptului comun.

În caz de a se rândui pârîului numai un consiliu judiciar, apelul se va putea face atât de reclamant cât și de pârît.

Apelul este suspensiv în privința rînduirii tutorului.

Curtea va putea completa și chiar reîncepe procedura urmată în prima instanță (art. 332 Pr. civ.). Luarea unui nou interogator din partea Curței este însă facultativă, de cîteori acest interogator a avut loc la tribunal.

Hotărîrea tribun. sau Curței, care admite interdicția sau rînduirea unui consiliu judiciar, se comunică pârîului și se aduce la cunoștința terțiilor prin afigerea ei în sala de audiență și prin publicarea în momentul oficial sau în gazeta Curței de apel respective (art. 447 C. civil¹⁾).

552. Efectele interdicției. — Interzisul este lovit de o incapacitate absolută în tot timpul interdicției, pentru că nu are rațiune:

„Dementi nulla est voluntas”²⁾.

¹⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 38, nota 2.

²⁾ Vezi *supră*, No. 547 și tom. II, al acestei lucrări, No. 478.

553. Rânduirea unui tutor. — Consiliul de familie, compus și convocat după regulile dela tutelă, rânduiește interzisului un tutor. Acest tutor este totdeauna dativ, afară de excepțiile admise prin art. 451 și 452 C. civil.

Dacă interzisul este minor și se află sub tutelă, acest tutor va urma cu funcțiunea sa înainte până la majoritate, când tutela încetând, consiliul de familie va rândui alt tutor sau va lăsa tot pe cel vechiu.

Rudele care au provocat interdicția, pot de astă dată face parte din consiliul de familie, dispoziția art. 441 din codul civil trebuind a fi mărginită ca o dispoziție excepțională numai la compunerea consiliului care urmează a-și da părerea înainte de admiterea interdicției¹.

La Romani, bărbatul nu putea fi curatorul soției sale interzise:

„Virum uxori mente captae curatorem dari non oportet“. (Bărbatul nu trebuie să fie rânduit curatorul femeii sale devenită nebună). (L. 14. Dig., *De curatoribus furioso*, etc. 27. 10).

Astăzi, din contra, bărbatul este tutorul legal al femeii sale (art. 451 C. civil), iar femeea epitropa legală a bărbatului său interzis (art. 452 C. civil).

La Romani, femeea fiind exclusă dela toate sarcinile publice, nu putea din contra, fi *curatoară*:

„Feminae ab omnibus officiis civilibus vel publicis remotae sunt“. (Femeile sunt excluse dela toate sarcinile publice și civile). (L. 2. Pr., Dig., *De diversis regulis juris antiqui*, 50. 17).

În dreptul nostru, femeea poate fi și chiar este epitropa legală a bărbatului său interzis. Fiind însă că femeea poate să nu aibă experiența necesară, consiliul de familie poate să determine formele și condițiile administrației sale, neputând însă nici într'un caz să-i dea drepturi mai întinse decât acele ale unui tutor ordinar. Dacă consiliul de familie nu i-a mărginit drepturile sale, ea va avea obligațiile unui tutor ordinar, bunurile sale imobiliare fiind supuse ipotecei legale.

Scopul legii fiind mai mult vindecarea interzisului decât mărirea averii sale, veniturile sale vor fi mai cu

¹⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 26, nota 2 și p. 43, 44

osebire întrebuințate spre a-i îmbunătăți soarta. Consiliul va hotări dacă smintitul va fi îngrijit în casa sa, sau de trebue să fie așezat într'un stabiliment privat sau, într'un spital (art. 455 C. civil).

554. Căsătoria copiilor interzisului.— Când va sosi timpul de a se căsători copilul unui interzis, zestrea și toate celelalte convenții privitoare la stabilirea și căsătoria lui, se vor regula de consiliul de familie, deliberarea sa fiind, în această privință, supusă încuviințării tribunalului, care va asculta și concluziile ministerului public (art. 456 C. civil). 

555. Descărcarea tutorului.— Tutorul unui minor, care n'ar avea nici una din cauzele de apărare prevăzute de lege, este obligat a păstra tutela până la majoritatea sau emanciparea minorului; pe când tutorul unui interzis, altul afară de soț, ascendent și descendent, poate cere descărcarea sa după *cinci* ani de funcțiune (în codul francez și cel italian *zece* ani), putând chiar să se apere de această sarcină și înaintea acestui termen, la caz de a avea una din scuzele prevăzute de lege (art. 453 C. civil). Legiuitorul n'a voit ca o sarcină atât de grea, care poate să ție toată viața interzisului, să apese un timp îndelungat asupra aceleiași persoane.

556. Publicarea hotărîrei de interdicție.— Interdicția nu-și produce efectele sale față de terții, decât din ziua publicării hotărîrei care a admis-o (art. 448 C. civil), această publicitate fiind o condiție esențială a incapacității interzisului.

Actele anterioare publicării hotărîrei de interdicție vor fi deci valide cât timp nu se va dovedi lipsa de rațiune din partea interzisului în momentul când a contractat, căci legiuitorul nostru a eliminat art. 503 din codul francez care, prin derogare dela dreptul comun, dispune că actele anterioare interdicției, afară de donațiuni și testamente, pot fi anulate dacă cauza interdicției era notorie în momentul când acele acte au fost făcute.

Codul francez, ca și cel italian (art. 336), precum și art. 112 din legea bulgară asupra persoanelor, dela 1907, admit deci maxima, pe care legea noastră n'a admis-o:

„Semel demens, semper talis praesumitur“. (Odată ce cineva este smintit, el rămâne pentru totdeauna presupus ca atare).

Această prezumpție nefiind admisă la noi, trebuie să recurgem la dreptul comun, adecă la art. 948 C. civil și să obligăm pe cel care cere anularea actului, a stabili, prin orice mijloace de probă, că actul a fost făcut într'un moment pe când interzisul nu se bucura de uzul rațiunei sale; altfel actul va fi valid ¹⁾).

Actele făcute de interzis înaintea publicării hotărârii de interdicție vor fi însă anulate și la noi, de câteori terții care au contractat cu interzisul au fost de rea credință, adecă au avut cunoștință de starea smintirei sale, pentrucă altfel s'ar încuraja fraudă, lăsându-se fără apărare pe cei în stare de a fi interziși, tocmai care față cu acei care cunoscând starea lor, au voit să se folosească de ea ²⁾).

Aceeași soluție este admisă pentru identitate de motive, și în privința actelor prevăzute de art. 445 și 458 C. civil, săvârșite de acel pus sub consiliu judiciar, deși în această din urmă privință, chestiunea este controversată ³⁾).

Cât pentru actele bănești săvârșite de interzis în urma publicării hotărârii de interdicție, ele sunt inexistente, sau *fără ființă*, după cum pe nedrept se exprimă art. 448 din codul civil, ci numai *anulabile*, nulitatea fiind în specie relativă (art. 952 C. civil ⁴⁾), interzisul putând să le respecte de câte ori îi sunt folositoare, soluție admisă și prin art. 1157 din codul Calimach (865 C. austriac).

În cât privește actele făcute de cel interzis legalmente în contra dispozițiilor exprese ale legii (art. 13 C. penal), nulitatea lor fiind, din contra, absolută, poate fi invocată nu numai de interzis, dar și de orice parte interesată, prin urmare, și de cel care a contractat cu el ⁵⁾).

Deși art. 448 din codul civil prevede că toate actele

¹⁾ Vezi autoritățile citate în tom. III, partea I-a, al Coment. noastre, p. 58, notele 1 și 2, la care trebuie să adăugăm: Trib. Iași și Argeș, *Dreptul* din 1909 No. 24, p. 180 și No. 80, p. 638, precum și C. Craiova, *Tribuna juridică* din 1920, No. 41—42 p. 161, urm. Vezi tom. IV, partea I-a, p. 51, nota 1 (ed. a 2-a).

²⁾ Cpr. Trib. Argeș, sentință citată în nota precedentă. C. Galați, *Dreptul* din 1903, No. 51. Mai vezi tom. III, partea I-a, p. 57, nota II și p. 59, *ad notam*, precum și tom. IV, partea I-a, nota 1 dela p. 51, 52.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 59, *ad notam*, în fine și p. 111, text și nota 4.

⁴⁾ Cpr. C. Craiova, *Tribuna juridică* din 1920, No. 41—42, p. 161 (cu observ. noastră). Codul Caragea declară, din contra, actele făcute de interzis nule, fără nici o distincție (art. 2, partea I-a, capit. 4). Vezi tom. III, partea I-a, p. 56, nota 3 și p. 62, nota 3, în fine.

⁵⁾ Vezi tom. II al lucrării de față No. 489, în fine și tom. IV, partea I-a, p. 74

făcute în urma publicării hotărârii de interdicție sunt *anulabile* (textul zice din eroare: *de drept socotite fără ființă*), totuși numai contractele făcute de el au această soartă, căci actele de natură pur morală, precum căsătoria lui, adopțiunea, recunoașterea unui copil natural, etc., vor fi menținute, dacă au fost făcute într'un interval lucid. Chestiunea este însă controversată¹).

Am arătat mai sus că art. 503 din codul fr., pe care legiuitorul nostru l-a eliminat, face o derogare dela dreptul comun, consacrând maxima: „*Semel demens, semper talis praesumitur*“.

Art. 449 din codul nostru civil cuprinde însă o altă derogare dela dreptul comun; căci, după acest text, actele făcute de o persoană nu mai pot fi atacate, în urma morței sale, pentru motive de smintire de minte, decât atunci când s'a pronunțat, sau măcar s'a cerut interdicția acelei persoane, afară de cazul când dovada smintirei ar rezulta din însuși cuprinderea actului ce se atacă.

O discuție vie s'a ivit la noi asupra acestui text, căci pe când, în Franța, atât doctrina cât și jurisprudența îl aplică numai la actele cu titlu oneros, la noi se decide, în genere, că el se aplică nu numai actelor cu titlu oneros, dar și celor cu titlu gratuit (donațiuni și testamente²).

După părerea noastră, acest text nu se aplică însă decât actelor cu titlu oneros, iar nu celor cu titlu gratuit, căci art. 901 din codul fr., pe care se întemeiază doctrina și jurisprudența franceză, spre a ajunge la același rezultat, a fost eliminat de legiuitorul nostru ca de prisos, după observațiile lui Marcadé. Această soluție, singură juridică la noi, ca și în Franța, a fost consacrată, la 10 Octombrie 1919, printr'o strălucită și remarcabilă decizie, care se întemeiază tocmai pe părerea noastră³.

¹ Vezi tom. III, partea I-a, p. 54 urm. În privința căsătoriei interzisului într'un interval lucid (chestie foarte controversată), vezi tom. I, ed. II-a, p. 551; tom. II, ed. II-a, p. 61; tom. III, partea I-a, p. 66, text și nota 2; tom. IV, partea I-a, p. 31, nota, 2; tom. VII, nota 2, dela p. 2 și 3; tom. VIII, partea I-a, p. 87, *ad notam* (ed. a 2-a). Mai vezi tom. II al acestei lucrări, No. 478 ter.

) Vezi tom. III, partea I-a, p. 71, nota 3 și tom. IV, partea I-a, p. 52, 53, precum și Cas. rom., S-a I, Jurisprudența română 1924, No. 4, p. 92, No. 104 Cr. jud. 1924, No. 18.

³ Vezi *Tribuna juridică* din 1920, No. 41—42, p. 161, urm. (cu observația noastră).

557. Desființarea interdicției. — Incetarea cauzelor interdicției autoriză pe tribunal a ridica interdicția, interzisul rămânând tot incapabil până la îndeplinirea acestei formalități cu toate că el s'ar fi însănătoșat ¹⁾).

Tribunalul competent este acel actual al tutorului, unde interzisul își are domiciliul legal (art. 93 C. civil), cu toată controversa ce există asupra acestui punct ²⁾).

Tribunalul sesizat de asemenea acțiune, va cere avizul consiliului de familie și al unei comisii medicale, interogând pe interzis în camera de consiliu, etc. apreciând în fapt dacă cauzele, care au provocat interdicția, au încetat sau nu.

Publicarea hotărârii, care ridică interdicția, este o condiție esențială a redobândirii capacității interzisului (art. 457 C. civil ³⁾) după cum ea este o condiție esențială a pierderii acestei capacități (art. 448 C. civil), de unde rezultă că actul făcut de un interzis în urma ridicării interdicției sale, nu este valid, dacă sentința care a ridicat-o n'a fost publicată ⁴⁾).

Prin desființarea interdicției încetează funcțiunea tutorului, care va fi obligat a da socoteli fie fostului interzis, deci el este major, fie tot acestui din urmă, în asistența curatorului său dacă fostul interzis este minor emancipat (art. 426 C. civil), fie tribunalului, dacă el este minor neemancipat (art. 418 C. civil), fie, în fine, moștenitorilor interzisului dacă interdicția a încetat prin moartea acestui din urmă.

558. Consiliul judiciar. — Consiliul judiciar, astfel numit pentru că este în totdeauna rânduit de justiție ⁵⁾), este un curator numit de justiție, însărcinat de a asista în unele acte pe cei slabi de minte și pe risipitori.

Instituția consiliului judiciar, necunoscută în Anglia, în Germania, etc., își trage originea sa din vechiul drept francez, căci la Romani, risipitorii erau, după cum știm, interziși.

¹⁾ Vezi tom. III, partea I a, p. 75, nota 2.

²⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 76 text și nota 2.

³⁾ Acest text constituie o derogare dela dreptul comun, după care hotărârile judecătorești sunt declarative de drepturi, derogare care are de obiect atât ocrotirea interzisului cât și mai cu seamă aceea a terților. Vezi tom. VIII, partea 1-a, p. 489, nota 1 (ed. a 2-a).

⁴⁾ Cpr. Cas. fr. Sirey, 1906. I. 456.

⁵⁾ Consiliul judiciar nu poate, în adevăr fi, nici legal, nici testamentar nici dativ. Vezi tom. III, partea 1-a, p. 82, nota 1 și p. 90, nota 1

Legea actuală prescrie rânduirea unui consiliu judiciar persoanelor slabe de minte (*mente capti, fatui*) și risipitorilor, adică acelor care, fără cuvânt, își prăpădesc averea lor (C. Caragea, art. 1, partea 1, capit. 5), pe care art. 33 lit. d din codul Calimach îi numește *desfrânați*¹⁾.

Cu toate acestea, tribun. din Chateau-Thierry, sub prezid. vestitului său prezident *Magnaud*, a refuzat de a rânduiri un consiliu judiciar unui risipitor, sub cuvânt că darea unui asemenea consiliu s'ar înțelege mult mai bine pentru sgârceți decât pentru risipitori²⁾.

Consiliul judiciar poate fi rânduit atât unui major cât și unui minor, precum și unei femei măritate, oricare ar fi regimul ei matrimonial, fie chiar cel dotal³⁾.

Și la Romani femeile putea fi puse sub curatorie:

„*Et mulieri, quæ luxuriose vivit, bonis interdici potest*“.
(Se poate interzice o femeie care-și risipește bunurile). (L. 15, Pr. Dig., *De curatoribus furioso et alius*, 27. 10).

Bărbatul poate fi rânduit consiliu soției sale, pe când femeia nu poate fi rânduită consiliu bărbatului, deși ea este epitropa legală a bărbatului ei interzis art. 452 C. civil).

Consiliul judiciar este obligat a primi misiunea ce i-se încredințează, ca și tutorul, justiția neputând rânduiri mai mulți consilieri judiciari, după cum nu poate rânduiri nici mai mulți tutori⁴⁾.

Funcțiunea consiliului este, în genere, gratuită, ca și aceea a tutorului.

Hotărîrea prin care se rînduește un consiliu judiciar se comunică părților și se publică, ca și hotărîrea de interdicție (art. 445 C. civil), hotărîrea neproducându-și efectele sale decât dela publicare.

¹⁾ Sub codul Caragea, risipitorii erau puși sub tutelă, fiind puși sub îngrijirea obșteștei epitropii după legea din 1834, încorporată capit. VII din Regul. organic.

²⁾ Vezi în tom. VIII, partea 1-a p. 90, *ad notam*, considerentele acestei curioase sentințe, care a fost reformată de Curtea din Amiens. În momentul când revizuiam aceste, scrise acum un an, se dau lupte cumplite în jurul orașului Amiens pe care Germanii voesc a pune mâna numai decât. Până acum luptele lor au fost însă zădărnice de bravele armate, aliate franceze și engleze.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 89, text și nota 2, precum și tom. VIII, partea I-a, p. 87, nota 1 (ed. a 2-a). Cpr. Trib. Toulouse, D. P. 1912. 5. 3 și *Dreptul* din 1912, No. 11, p. 88. Vezi și Planiol I, 2116 (ed. a 6-a).

⁴⁾ Vezi *supra* p. 392 bis

Rânduirea unui consiliu judiciar poate fi provocată de aceleași persoane care pot cere interdicția (art. 459 C. civil ¹⁾).

Procedura de urmat atât pentru darea cât și ridicarea consiliului judiciar este aceeași ca și în privința interdicției (art. 459 C. civil).

Chestiunea de a se ști care sunt persoanele indrituite a cere desființarea consiliului judiciar este controversată. După părerea generală, desființarea consiliului poate fi cerută de toți acei în drept a o provoca și chiar de însuși cel pus sub îngrijirea acestui consiliu, și aceasta fără asistența lui ²⁾).

559. În ce consistă funcțiunea consiliului judiciar. — Consiliul judiciar nu reprezintă pe risipitor sau pe cel slab de minte, ci-l asistă numai în unele acte ³⁾; de unde rezultă că el nu este, în genere, supus regulilor dela tutele. Prin urmare, el nu dă socoteli, iar bunurile sale nu sunt lovite de ipoteca legală a minorilor, etc. ⁴⁾, el fiind responsabil ca un mandatar ordinar.

Dacă consiliul judiciar refuză, în mod abuziv, asistența sa, tribunalul poate, după cererea celui în drept, să-l înlocuiască prin altul, sau să rânduiască un consiliu *ad hoc* care va asista pe incapabil, de câteori actul va fi socotit util ⁵⁾.

Ministerul public este obligat să pună concluzii înaintea instanțelor judecătorești, nu numai în cazurile când sunt în joc interese de minori și interziși, dar și atunci când sunt interesate persoane puse sub consiliu judiciar (art. 81 Pr. civ.). De câteori instanța, în care figura o persoană pusă sub consiliul judiciar, a fost compusă fără procuror, decizia dată este casabilă, și acest motiv poate fi propus pentru prima oară în casație, de oarece compunerea instanțelor judecătorești interesează ordinea publică ⁶⁾.

¹⁾ După art. 2, partea 1, capit. 5, din codul Caragea, și *prietenii* putea să ceară punerea risipitorilor sub epitropie.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 94 și 121, text și nota 2.

³⁾ Cpr. Trib. Iași, *Dreptul* din 1910, No. 31, p. 251. Asistența consiliului judiciar nu consistă numai în prezența lui la facerea unui act, ci în concursul lui efectiv la facerea actului. Cpr. Cas. fr., Sirey, 1904 I. 213.

⁴⁾ Se decide însă, uneori, că consiliul judiciar nu poate, sub pedeapsă de nulitate, să cumpere un imobil aparținând risipitorului sau slabului de minte pe care trebuie să-l asiste (art. 1308 C. civil). Chestiunea este însă controversată atât în privința consiliului judiciar cât și a curatorului minorului emancipat. Vezi *supra* p. 370, text și nota 5.

⁵⁾ Surville, *Éléments d'un cours de droit civil*, I, 515, p. 302; Répert. Sirey V° *Conseil judiciaire*, 218, etc.

⁶⁾ Cas. I, 20 Iunie 1919. *Jurisprudența om.* din 1919, No. 29 și 30, p. 797, No. de ordine 732

560. Actele pentru care asistența consiliului judiciar este necesară. — Acel pus sub consiliu judiciar, fie pentru slăbiciune de minte, fie pentru risipire, are nevoie de asistența consiliului pentru următoarele acte:

1^o spre a putea pleda, adecă sta în judecată atât ca reclamant cât și ca pârît, în orice contestație, mobilă sau imobilă, fie chiar relativă la veniturile sale ¹;

2^o pentru a face tranzacții sau compromisuri (art. 339 Pr. civ.), chiar în privința veniturilor sau actelor de administrație;

3^o pentru a se împrumuta atât în mod direct cât și indirect; deci, și pentru a confirma un împrumut contractat în timpul incapacității sale ²).

4^o pentru a primi un capital mobilă și a da chitanță de primirea lui; ceea ce implică pentru consiliu obligația de a supraveghea întrebuințarea acestui capital ³);

5^o pentru primirea sumelor episcopicești din timpul minorității sale (art. 426 C. civil);

6^o pentru a-și înstrăina în totul sau în parte, bunurile sale imobiliare și mobiliare ⁴), fie prin donațiuni, fie prin vânzare, fie prin constituirea unui drept real, precum: servitute, uzufruct, anticheză, etc.;

„Julianus scribit eos quibus per Praetorem bonis interdictum est, nihil transferre posse ad aliquem“. (Julian scrie că interzișii nu pot să dispue de nimic în favoarea cuiva). L. 10, Pr., Dig., *De curatoribus furiosi*, etc., 27. 10).

7^o pentru a ipoteca averea imobilă și a amaneta pe cea mobilă. Fidejusiunea este de asemenea oprită individului pus sub consiliu judiciar ⁵);

¹) Vezi tom. III, partea I-a, p. 93 urm. și tom. VIII, partea I-a, p. 91, nota 1. Acel pus sub consiliu judiciar poate însă sta singur în judecată spre a cere reformarea sentinței care a admis această măsură. El n'are, de asemenea, nevoie de asistența consiliului spre a se apăra într-o acțiune penală. Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. III suscit. at, p. 94 și 95, text și nota 2.

²) C. Douai, D. P. 1909, 5. 69 și *Dreptul* din 1910, No. 48, p. 388.

³) Vezi tom. III, partea I-a p. 98, text și nota 1; Cpr. și C. Paris, Sirey 77. 2. 149.

⁴) Cu toate acestea, chestiunea este controversată în privința bunurilor mobiliare. Vezi tom. III, partea I-a, p. 100, nota 1 și tom. IV, partea I-a, p. 63, text și nota 4. Sunt însă permise vânzările de fructe, de recolte și de mobile supuse stricăciunii, care se refnoesc din timp în timp, pentru că vânzarea acestor lucruri se consideră ca acte de administrație. Vezi tom. III, partea I-a, p. 100, nota 1, *in fine*.

⁵) Vezi Surville, *Éléments d'un cours de droit civil fr.*, I, 513, *in fine*, p. 301 (ed. a II-a).

8° în fine, cel pus sub consiliu judiciar, nu poate, ca și interzisul, nici chiar cu asistența consiliului, să fie comerciant sau să continue comerțul început în timpul capacității sale (art. 14 C. com.), nici să contracteze o societate comercială, nici să autorize pe soția sa a face comerț¹⁾.

Actele pentru care se cere asistența consiliului judiciar sunt determinate de art. 445 și 458 C. civil în mod limitativ, întrucât aceste acte statornicesc o incapacitate²⁾.

561. Actele ce poate face acel pus sub consiliu judiciar. — Individul pus sub consiliu judiciar poate deci face singur actele neprevăzute de textele de mai sus. Astfel, el se poate căsători fără asistența consiliului și numai cu învoirea persoanelor sub autoritatea căror se găsește, dacă este minor:

„Sciendum est ad officium curatoris non pertinere, nubat pupilla, aut non, quia officium ejus in administratione negotiorum constat“. (Este de observat ca curatorul nu este însărcinat de a veghia la căsătoria pupilei sale, pentru că el nu este însărcinat decât cu administrația afacerilor ei). (L. 20, ab initio, Dig., De ritu nuptiarum, 23. 2).

„Risipitorul vârsnic slobod va fi a se căsători“, zice art. 15 din legea Munteniei dela 1834 asupra punerii risipitorilor sub îngrijirea obșteștei epitropii.

Curatorul se dă, în adevăr bunurilor, iar nu persoanei, pe când știm că tutorul se dă, din contra, mai mult persoanei decât bunurilor³⁾.

De aceea, el își păstrează domiciliul său propriu, putând să-și aleagă profesiunea ce va crede de cuviință, afară de cea comercială, care îi este interzisă (art. 14 C. com.).

El poate să-și închirieze serviciile sale (art. 1470 C. civil, să contracteze un angajament teatral, să ia bunurile altuia în arendă sau cu chirie, să exercite puterea părintească, puterea materială⁴⁾, folosința legală, etc.

El poate să recunoască un copil natural, să adopteze și să fie adoptat; să ceară divorțul; el poate fi tutor sau

1) Cpr. Trib. Paris, *Dieptul* din 1906, No. 54, p. 432.

2) Vezi tom. III, partea I a, p. 92 și 106.

3) Vezi *supră*, No. 507 și 532.

4) Chestiunea de a se ști dacă acel pus sub consiliu judiciar are sau nu capacitatea de a da femeii sale cuvenita autorizare, spre a putea contracta sau sta în judecată, este controversată. Vezi tom. I, p. 779, text și nota 2 (ed. II-a)

membru într'un consiliu de familie. El are exercițiul drepturilor politice, de care nu sunt lipsiți decât interzișii (art. 18 L. elect. din 9 Iunie 1884). El poate să facă acte conservatorii și acte de administrație. Astfel, el poate să-și arendeze și să-și închirieze bunurile sale, însă numai pe un period cel mult de *cinci ani*, pentrucă contractele încheiate pe un period mai lung se consideră ca acte de dispoziție (art. 427, 1268, 1269, 1419 C. civil ¹).

El poate să-și încaseze veniturile treptat la scadența lor și să dispue de ele, fără a le putea însă sconta prin anticipație, căci aceasta ar fi un act de dispoziție care n'ar putea fi făcut decât cu asistența consiliului ²).

El poate să închirieze bunurile sau serviciile altuia; să cumpere lucrurile trebuitoare la existența sa, precum: haine, mobile, etc.; el poate, fără asistența consiliului, să contracteze o asigurare pe viață în folosul unui terțiu, etc. ³).

El poate să primească o succesiune, o donațiune sau un legat nesupuse vreunei sarcini; să procedă la o împărțea de bună voe, fiindcă împărțea nu mai implică astăzi o înstrăinare și este declarativă de drepturi (art. 786 C. civil). Chestiunea este însă controversată ⁴).

El poate, fără nici o îndoială, să-și facă testamentul, pentrucă dispozițiile de ultima voință sunt revocabile și nu cuprind o înstrăinare actuală.

„Risipitorul, fiind sub epitropie, slobod va fi să-și facă diată, care fiind pravilnică, va avea tărie“ zice art. 16 din legea Munteniei dela 1834, asupra punerii risipitorilor sub îngrijirea obșteștei epitropii ⁵).

În privința tuturor actelor de administrație, el se poate deci obliga în mod valid, dacă este major ⁶), bunurile sale

¹) Vezi tom. III, partea I-a, p. 101, *ad notam*, în fine, și p. 106; tom. VIII, partea I-a, p. 92, *ad notam*, etc. și Decretele-legi electorale, No: 3402; 3675 din 1918; 1040, 2087; 3903; 4896; 4535 din 1919; 1460; 1868 din 1920.

²) Vezi tom. VIII, partea I-a, p. 92 și 93, *ad notam*.

³) C. Paris, Sirey, 1906, 2. 7.

⁴) Vezi tom. III, partea I-a p. 108, text și nota 3 și tom. III, partea II, p. 473, text și nota 6 (ed. a 2-a).

⁵) După art. 568 din codul austriac, risipitorul poate testa numai pentru jumătate din averea sa (*nur über die Hälfte seines Vermögens*), iar după art. 726 din codul Calimach, el nu putea testa, putând numai să rânduiască un lucru pentru sufletul său, în ceasul morții sale. Cpr. Instit., *Quibus non est permissum facere testamentum*, 2, 12, § 2. — Vezi însă Novela XXXIX a împăratului Leon Filozoful. Vezi tom. III, partea I-a, p. 109, nota 3, în fine și tom. IV, partea I-a, p. 64, *ad notam*.

⁶) C. București, *Cr. Judiciar* din 1903 No. 11, p. 87 (cu observ. noastre).

putând fi urmărite fără nicio restricție, pentru toate actele contractate în limitele capacității sale, fiind de principiu că :

„Qui s'oblige oblige le sien“.

Risipitorul, ca și minorul, se obligă, de asemenea, prin delictele sau quasi-delictele sale (art. 998, 999, 1162 C. civil ¹⁾).

562. Soarta actelor făcute fără asistența consiliului. — Actele prevăzute de art. 445 și 458 C. civil, făcute fără asistența consiliului, sunt anulabile, nulitatea fiind relativă, adecă aparținând numai celui pus sub consiliul judiciar sau moștenitorilor ori reprezentanților săi.

Nulitatea nu poate deci fi propusă de persoana capabilă care a contractat cu individul pus sub consiliul judiciar (art. 952 C. civil) și după părerea noastră, nici de consiliul judiciar, fiindcă consiliul nu reprezintă pe cel slab de minte sau pe risipitor. Chestiunea este însă controversată ²⁾).

Actul făcut de cel pus sub consiliu judiciar nefiind inexistent, ci numai anulabil poate fi confirmat atât în mod expres cât și tacitamente.

Dacă cel pus sub consiliu judiciar a lăsat să treacă 10 ani dela publicarea hotărârei care a ordonat ridicarea consiliului, fără a exercita acțiunea în anulare, actul este confirmat tacitamente (art. 1900 C. civil).

Confirmarea poate să aibă loc și în timpul incapacității însă, în asemenea caz, cu asistența consiliului.

Actul anulat este ca și cum n'ar fi avut loc, incapabilul fiind însă obligat a restitui ceea ce i-a folosit personal (art. 1098, 1164 C. civil).

În privința actelor săvârșite de slabul de minte sau de risipitor înaintea publicării hotărârei prin care s'a rânduit consiliul judiciar, sau în timpul procesului, ele sunt valide și nu vor putea fi anulate de justiție, decât în două cazuri, și anume :

1^o când se va dovedi că persoana care le-a făcut nu avea uzul rațiunii sale în momentul facerei lor.

2^o când se va stabili că terții care au contractat cu un risipitor sau un slab de minte, aveau cunoștință de cererea

¹⁾ Répert. Sirey, V^o *Conseil judiciaire*, 246.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, 115, text. și nota 4

în provocarea unui consiliu și totuși au contractat cu el, profitând de slăbiciunile lui ¹⁾).

563. Natura interdicției și consiliului judiciar.— Legile privitoare la interdicție și la consiliul judiciar fiind relative la capacitatea și incapacitatea persoanelor, atârnă de statutul personal; de unde rezultă că Românul interzis sau pus sub consiliul judiciar, va fi pretutindeni incapabil, chiar în privința bunurilor situate în străinătate.

Din cele mai sus expuse rezultă că Românul constatat ca risipitor, nu va putea fi interzis în Olanda, conform art. 487 C. olandez, pentru că după legea noastră, risipirea nu poate da loc la interdicție, ci numai la rânduirea unui consiliu judiciar (art. 445 urm. C. civil. Un risipitor englez n'ar putea, de asemenea, fi pus sub consiliul judiciar de autoritățile române, pentru că după legea engleză, risipitorul își păstrează exercițiul tuturor drepturilor sale ²⁾).

Pentru ca străinii să poată fi interziși sau puși sub consiliu judiciar în țara noastră, legea lor trebuie să admită această măsură de protecțiune ³⁾.

¹⁾ Vezi *supra* No. 556, p. 404 și tom. III, partea I-a, p. 117, text și nota 4.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 2, nota 1, în fine și p. 123.

³⁾ Vezi tom. III, menționat, p. 123, 124.

CARTEA II.

DESPRE BUNURI, DESPRE PROPRIETATE ȘI MODIFICĂRILE EI.

564. Cartea I, se ocupă despre persoane, iar Cartea II despre bunuri (legea întrebuințează uneori cuvântul *lucruri* în loc de bunuri).

565. Prin *lucru* se înțelege tot ce are ființă în realitate sau numai în imaginație (*omne quod est aut cogitatur*), iar prin *bunuri* (*bona*), se înțeleg lucrurile susceptibile de o proprietate publică sau privată:

„Bonorum appellatio, aut naturalis, aut civilis est. Naturaliter bona ex eo dicuntur, quod beant, hoc est beatos faciunt: beare est prodesse“. (Prin bunuri se înțelege lucrurile ce posedăm firește sau după ficțiunea dreptului civil. Prin posesiunea naturală se înțelege acea pe care ne-o procură natura, adică care ne procură o înlesnire de traiu ce ne face fericiți). (L. 49, *ab initio*, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16).

Lucrul este *genul*, iar bunurile constituiesc *specia*, adică lucrurile asupra cărora omul poate să aibă drepturi patrimoniale.

Drepturile patrimoniale au fost și ele clasificate între bunuri, afară de dreptul de proprietate, din care nu s'a făcut un bun aparte deosebit de lucrul la care se aplică.

566 și 567. Impărțirea lucrurilor. —Lucrurile se împart în mai multe categorii. Astfel, ele sunt: 1^o corporale (trupești) și incorporale (*quia in jure consistunt*); 2^o fungibile (art. 1145, 1576, C. civil), adică care într'o obligație pot fi înlocuite prin altele de aceeași specie, cantitate și calitate (*quarum una alterius vice fungitur*), de exemplu: banii, grânele, vinul, oloiul, etc. și nefungibile care nu pot fi înlocuite prin altele); 3^o consumptibile și neconsumptibile

(art. 526, 528 C. civil¹⁾); 4^o divizibile și indivizibile (cpr. art. 736, 1057 urm. C. civil); 5^o principale și accesorii (cpr. art. 468, 482, 488 urm., 564, 629, 903, 904, 1325, 1396, 1777, 1824, etc. C. codul civil; 6^o prezente și viitoare (art. 965, 1775, etc., C. civil; 7^o simple, unite sau compuse (art. 504 urm. C. civil); 8^o cu sau fără stăpân (*res nullius*); 9^o în comerț sau afară din comerț (art. 476, 478, 963, 1310, 1750, 1844, etc. C. civil), numai legea putând să scoată un lucru din comerț, nu însă și convenția părților (art. 1310 C. civil²; 10^o pierdute sau furate și nepierdute sau nefurate (art. 1909 C. civil; 11^o certe și lichide sau necerte și nelichide (art. 1832 C. civil, 378 Pr. civil; 12^o supuse sau nesupuse stricăciunii ori periciunii (art. 528, 543, 707, etc. C. civil), etc.³⁾.

În fine, art. 461 din codul civil împarte lucrurile în mobiliare (mișcătoare) și imobiliare (nemiscătoare).

Aceasta este împărțirea cea mai importantă a lucrurilor⁴⁾, deși ea a pierdut mult din însemnătatea ei, din cauza dezvoltării averii mobiliare, care nu mai este astăzi așa de desprețuită precum era altădată.

568. Distincțiunea bunurilor. — Bunurile sunt mobile sau imobile art. 461 urm., 472 urm. C. civ.). „Tous biens sont meubles et immeubles“, zice Loysel⁵⁾.

1^o IMOBILELE.

569. Legea recunoaște trei categorii de imobile: 1^o imobilele prin natură, în care intră și imobilele prin incorpo-

¹⁾ Legea actuală confundă, ca și codul Calimach (art. 386, 397, 601, 1326, 1330, etc.), lucrurile fungibile cu cele consumptibile, confuzie foarte regretabilă după cum vom vedea *infra*, No. 674.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 133 și tom. VIII, partea II, p. 53, nota 5 ed. a 2-a), etc.

³⁾ Art. 399 din codul Calimach (303 C. austriac) mai împarte lucrurile în *prețeluitoare* și *neprețeluitoare*, iar dreptul roman: în *sacrae, religiosas et sanctae* (Instit., *De divisione rerum et qualitate*, II, 1 § 7—10). Lucrurile *sacrae* sunt acele *quae diis superis consecratae sunt* (cele consacrate zeilor superiori), iar cele *religiosae, quae diis manibus relictas sunt* (acele abandonate *aux dieux mânes*). (Gaius, Instit., II, § 4). Astfel erau: mormintele, obiectele destinate la conservarea și împodobirea cadavrelor, etc. Vezi Ferrini, *Manuale di Pandette*, 212 p. 257 (ed. a 3-a).

⁴⁾ În cât privește interesul ce mai există astăzi de a se distinge mobilele de imobile, vezi tom. III, partea I-a, p. 138-140.

⁵⁾ Loysel, *op. cit.*, I p. 231, No. 209.

rație; 2^o imobilele prin destinația lor; 3^o și în fine, imobilele prin obiectul la care se aplică.

570. Imobilele prin natură. — Pământul este, în realitate, singurul lucru imobil prin natură, celelalte lucruri nedevenind imobile decât prin încorporație, în virtutea regulii:

„*Omne quod inaedificatur, solo cedit*”. (Orice construcție urmează solul). (Instit., *De divisione rerum*, II, 1, § 29, *ab initio* ¹⁾).

În baza acestei reguli se decide, în genere, deși chestiunea este controversată, că construcțiile ridicate pe fondul dotal sunt dotale, chiar dacă au fost făcute cu banii parafernali ai femeii, sau cu banii bărbatului ²⁾).

S'a decis însă că construcțiile făcute de bărbat pe fondul dotal al soției sale pot fi urmărite de un creditor al bărbatului, cum ar fi Statul, pentru sumele delapidate de acesta, însă numai după ce s'a valorificat în justiție creanța ce are constructorul asupra aceluia imobil, conform art. 494 din Codul civil ³⁾).

571. Imobile prin încorporație. — Sunt imobile prin încorporație ⁴⁾): 1^o clădirile și orice construcție inerente pământului (art. 463 C. civil), precum: calea ferată, șinile tramvaielelor ⁵⁾), etc.

2^o Minele, cât timp se găsește în pământ, materialele care compun mina fiind însă mobile în urma extragerii lor din pământ (art. 9 L. minelor din 21 Aprilie 1895 ⁶⁾).

Vânzarea unei mine spre a fi exploatată ar trebui deci să fie mobiliară. Cu toate acestea, art. 7 din legea minelor declară *imobiliar* dreptul de concesiune al minei, trans-

¹⁾ Vezi tom. II, al acestei lucrări, No. 702 bis.

²⁾ Vezi tom. VIII, partea I-a, p. 200, text și nota 3; pag. 305, *ad notam*, 5^o; p. 575, *ad notam*, (ed. a 2-a). Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 38.

³⁾ Cas. S-a III-a, Bult. 1913, p. 502 și *Cr. judiciar* din 1913, No. 81, p. 815.

⁴⁾ Art. 94 din codul german numește imobilele prin încorporație părțile prin constitutive esențiale ale unui fond de pământ sau ale unei clădiri (*wesentliche Bestandteilen eines Grundstücks oder eines Gebäudes*).

⁵⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1911, p. 1358. — Pentru ca clădirile să fie considerate ca imobile, trebuie să fie încorporate pământului. Astfel clădirile, așezate, numai pe pământ, *supra terram*, sau alipite de pământ fără temelie, sunt mobile, pentru că nu sunt aderente pământului și pot fi strămutate dintr'un loc într'altul. Vezi tom. III, partea 1-a, p. 145.

⁶⁾ Tot un lucru mobil este și comoara ascunsă în pământ, (art. 649 C. civil), pentru că nu face parte din fond, ci-și păstrează individualitatea sa.

misibil ca orice bun, susceptibil de ipotecă și privilegii, deosebit de proprietatea suprafeței ¹⁾.

3^o Morile de vânt sau de apă așezate pe stâlpi (art. 464 C. civil);

„Moulins tournans à vent ou à eau sur bateaux, ou antrement..., sont tenus pour immeubles“, zice Loysel ²⁾.

4^o Recoltele prinse de rădăcini și orice plantațiuni în genere, cât timp nu sunt deslipite de pământ (art. 465, 466 C. civil ³⁾);

5^o Semințele puse în pământ;

6^o Ușele, ferestrele, obloanele, etc. unei clădiri, pentru-că imobilul n'ar putea să existe fără aceste accesorii, care se incorporează cu el și formează un singur tot ⁴⁾.

7^o Scările parchetele, balcoanele, broaștele, cheile unei clădiri, etc. ⁵⁾.

„*Fundi nihil est, nisi quod terra se tenet. Aedium autem multa esse, quae aedibus adfixa non sunt, ignorari non oportet, utputa*

¹⁾ Art. 1 din legea dela 9 Mai 1904 dispune în privința petrolului, că dreptul concesionarului de a exploata terenurile petrolifere este, din contra, un drept real mobilier. Vezi tom. III, partea 1-a, p. 142, nota 2.

²⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 234, No. 218, în fine.

³⁾ Cpr. art. 391 C. Calimach (295 C. austriac). Vânzarea unei păduri spre a fi tăiată, a unei livezi spre a fi culeasă, este o vânzare mobilieră. C. Craiova, *Cr. judiciar* din 1911, No. 85, 710 urm. (În motivele acestei importante decizii, Curtea se referă la părerea noastră). Mai vezi Cas. S-a I, Bult. 1913, p. 1136 și *Cr. judiciar* din 1913, No. 54, p. 672 (rezumate). Vezi tom. III, partea 1-a, p. 146, nota 3 și tom. VIII, partea II, p. 20, *ad notam* (ed. a 2-a).

Vânzarea unui imobil pentru a fi dărâmat, în scop ca cumpărătorul să-și ia materialul, constituie tot o vânzare mobilieră, chiar dacă materialul provenit din dărâmare ar urma a servi la o nouă construcție, pentru că în acest contract clădirea nu se mai consideră ca încorporată pământului, ci, din contra, ca urmând a fi deslipită de el. Vezi tom. III, partea 1-a, nota 2 dela p. 143, 144. Materialele deslipite de imobil numai pentru cauză de reparație, sau prin accident, de exemplu: printr'o furtună, nu încetează însă de a fi imobile:

„*Ea quae ex aedificio detracta sunt, ut reponantur, aedificii sunt; atque parata sunt, ut imponantur, non sunt aedificii*“. (Ceeace s'a scos dintr'un edificiu spre a fi pus la loc, nu încetează de a face parte din el; ceeace s'a pregătit pentru construirea lui, nu face parte din el). L. 17 § 10, Dig. De actionibus empti et venditi, 19. 1). Cpr. *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, I. 2, § 88, 89. Vezi și Bianchi, *Corso di codice civile italiano*, IX, partea 1-a, 20, p. 113; Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 103, p. 290, text și nota 38 (ed. Crome), § 170, p. 407, text și nota 38 (ed. Anschütz); Aubry et Rau, II, § 164, p. 12, nota 19, în fine (ed. a 5-a).— *Contră*: Laurent, V, 422 și 498.

⁴⁾ Cpr. art. 94 § ultim C. german.

⁵⁾ Broaștele și cheile lor sunt dependențe sau accesorii ale casei, nu însă lăcățile, zice art. 82, 1, 2, din *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*.

seras, claves, claustra, etc.“ (Numai ceea ce este aderent pământului face parte din fond. Sunt însă multe lucruri care fac parte dintr'un edificiu, fără a fi alipite la el, precum, de exemplu, broaște, cheile, ușile, etc.). (L. 17, Pr., *ab initio*, Dig., *De actionibus empti et venditi*, 19. 1).

8^o Urloaele sau țările pentru aducerea apei, gazului, luminei electrice, etc., la un fond de pământ sau la o casă ¹⁾;
9^o plantele îndată ce au prins rădăcini în pământ ²⁾).

Fruits pendants par racine sont immeubles, zice Loysel ³⁾.

„*Korn und Haber weich mit der Garbe*“, zice o maximă germană. (Grâul și ovăzul se duc odată cu snopul), adecă devin mobile îndată ce sunt deslipite de pământ ⁴⁾).

Totuși regula pusă mai sus de Loysel nu eră absolută, căci iată ce ne spune acest autor :

„Toutefois, en beaucoup de lieux, foin à couper après la mi-mai, bleds et autres grains après la Saint-Jean, ou qu'ils sont noues, et raisins à la mi-septembre, sont réputés meubles“ ⁵⁾.

Toate aceste sunt imobile prin încorporație.

Intre aceste imobile și cele prin natură există următoarea deosebire: că imobilele prin natură rămân în totdeauna imobile, pe când imobilele prin încorporație devin mobile îndată ce sunt deslipite de pământ.

572. Imobile prin destinație. — „Clasa imobilelor prin destinație, care este o sorginte din dificultăți constante, este poate creațiunea cea mai inutilă din tot dreptul modern“, zice un autor ⁶⁾; și lucrul este așa de adevărat încât Marcadé consideră art. 467-469 din codul civil ca nescrise ⁷⁾).

Imobilele prin destinație, care mai bine ar fi putut fi numite imobile *prin accesiune*, sunt niște lucruri mobile care, deși nu fac parte din fond, totuși, prin ficțiune, se consideră ca imobile din cauza destinației pe care le-a dat-o însuși proprietarul acestor lucruri, în interesul agriculturii, comerțului și industriei.

¹⁾ Cpr. L. 15, Dig., *De actionibus empti et venditi*, 19. 1.

²⁾ Cpr. L. 26 § 2, Dig., *De adquirendo rerum dominio*, 41, I.

³⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 232, No. 213.

⁴⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 104, No. 5.

⁵⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 233, No. 214.

⁶⁾ Vezi Planiol, I, 2113.

⁷⁾ Marcadé, II, 348 urm.

Legea recunoaște deci trei cazuri de imobilizație prin destinație: 1^o imobilizarea prin destinație agricolă; 2^o imobilizarea prin destinație industrială și comercială; 3^o și în fine, imobilizarea prin perpetue așezare (art. 468 C. civil).

573. Imobilizare prin destinație agricolă. — Sunt, sub acest titlu, imobile prin destinație, lucrurile pe care *proprietarul unui fond*¹ fie că-l exploatează el însuși, fie că l-a dat în arendă, le-a așezat pe acel fond pentru serviciul sau exploatarea lui²).

Astfel sunt: 1^o animalele afectate la cultura pământului (art. 467 C. civil³), nu însă acele care se îngrașă la velniți, suhaturi, etc., spre a fi vândute la tăitoare⁴); 2^o uneltele de agricultură, pe care proprietarul le-a dat arendașului sau le-a așezat el însuși pe fond pentru serviciul și exploatarea acestui fond⁵); 3^o semințele pe care proprietarul le-a menit a fi puse în pământ, sau pe care el le-a dat pentru sămănătură arendașului sau colonului partiar (*le métayer*); 4^o porumbieii din porumbărie, iepurii de casă (*lapini*), stupii cu roi, gândacii de mătasă (art. 407 § 9 Pr. civ.), etc., întrucât proprietarul le-a menit la serviciul și exploatarea fondului; 5^o peștii din iazuri sau bălți, puși de proprietar tot pentru exploatarea fondului.

„Poissons qui sont en étangs, après trois ans, ou la bonde étanit levée, ou mis en hucher, sauveurs ou réservours, sont

¹) Pentru ca să existe imobilizare agricolă în sensul art. 468 C. civil, trebuie ca lucrurile mobile să fi fost aduse pe fond *de însuși proprietarul acestui fond pentru serviciul și exploatarea lui*. Astfel, lucrurile mobile aduse de bărbat pentru serviciul și exploatarea unui fond ce este proprietatea femeii, nu devin imobile prin destinație și, ca atare, pot fi urmărite pentru datoriile personale ale soțului. Judecăt. ocol Drăgășani Vâlcea), *Or. judiciar* din 1913, No. 45, p. 537.

²) Imobilizarea agricolă este admisă și prin art. 392 C. Calimach (296 C. austriac. Art. 97 din codul german consideră ca dependențe sau accesorii (*Zubehör*) lucrurile mobile care, fără a face parte constitutivă din lucrul principal, totuși sunt menite a servi exploatării acestui lucru și se găsesc față de el într-o relație externă care corespunde acestei destinații.

³) Cpr. art. 98 § 2 C. german.

⁴) Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. III, partea 1-a, p. 158, text și nota 4. Cat pentru animalele domestice, ce să țin pe lângă casă, precum: găini, rațe, găște, etc. ele rămân necontestat ceea ce sunt, adică lucruri mobile. Vezi tom. III menționat, p. 158, text și nota 3.

⁵) Mai sunt imobile prin destinație haragii care servesc la ridicarea viilor, hemeiului, etc. și aceasta înainte chiar de a fi înfipti în pământ: Vezi tom. III menționat, p. 159. Cpr. art. 70, 2, 1, *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*.

meubles; autrement sont réputés immeubles, comme faisant partie de l'étang" ¹⁾).

Mai sunt imobile prin destinație; 6^o teascurile alambicurile (aparate care servesc la destilarea lichidelor), căldările, căzile, motoarele, filtrele, vasele, poloboacele și toate aparatele care servesc a prefăce produsele fondului în spirt, vin, bere, țuică, oloiu, etc. ²⁾).

„*Multa etiam defossa esse, neque tamen fundi, aut villæ haberi, utputà vasa vinaria, torcularia; quoniam hæc instrumenti magis sunt etiamsi ædificio cohererent*“. (Sunt multe lucruri fixate în pământ, care nu fac parte nici din fond, nici din casă, precum: căzile, teascurile, etc. Aceste lucruri se consideră ca unelte de exploatare, cu toate că sunt aderente de clădire). (L. 17, în *fine Dig., De actionibus empti et venditi*, 19. 1).

7^o În fine, sunt imobile prin destinație, tot în interesul agriculturii: paele și gunoaiele care servesc la îngrășarea pământului (art. 468 C. civil ³⁾), nu însă și cele necesare nutrețului animalelor ⁴⁾).

574. Imobilizare industrială. — Sunt imobile prin destinație; mașinile, uneltele și instrumentele, necesare pentru exploatarea ferăstriilor, fabricelor de hârtie, zahăr, sticlă și a ori cărei uzini în genere (art. 468 § 2, în *fine*); caii, hamurile, trăsurile, automobilele, etc., întrebuințate la exploatarea unei fabrici sau uzini, etc. ⁵⁾).

Legea vorbește numai în treacăt de imobilizarea industrială, pentru că la începutul secolului trecut. când s'a votat codul fr., industria era în fașă.

575. Imobilizarea nu poate să emane decât dela proprietar. — Art. 468 și 469 din codul civil vorbind numai de proprietar, de aici rezultă că numai el are dreptul de a imobiliza un lucru mobil, în interesul agriculturii, industriei și comerțului, această facultate nepu-

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 233 No. 215. Cpr. art. 391 în *fine* C. Calimach (295 C. austriac). „Peștii dintr'un heleșteu meniți să crească și să se înmulțească, sunt o dependență a heleșteului (als *Zubehör des Teiches*)“, zice art 55. din *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, I, 2.

²⁾ Cpr. art. 63, *loco supra cit.* *Allgemeines Landrecht*; art. 98 § 1 C. german actual, etc.

³⁾ Cpr. art. 98, în *fine* C. german.

⁴⁾ *Contră*: art 392 C. Calimach (296 C. austriac).

⁵⁾ Cpr. art. 8 L. minelor din 1895, care declară imobile, caii, uneltele și orice alte obiecte care servesc la exploatarea minei, vezi L. minelor din 1924 M. O. No. 143 din 1924, art. 52.

tând aparține unui simplu procurist, precum: arendașul, locatarul, uzufructuarul, etc., care lucrează în interesul lor numai și pentru durata vremelnică a folosinței lor ¹⁾, nici mandatarului legal al proprietarului, precum tutorul sau bărbatul, în privința bunurilor dotale ale soției sale. Chestiunea este însă controversată ²⁾).

Imobilizarea poate să emane și dela un posesor *animo domini*, căci el reprezintă fondul.

576. Imobilizare comercială. — Facultatea de a imobiliza nu aparține numai proprietarului unui fond agricol și industrial, dar și celui a unui fond de comerț, precum ar fi un otel ³⁾, o cafenea, un stabiliment de băi, un teatru, etc.

Astfel, sunt imobile prin destinație: mobilele care servesc la exploatarea unui otel sau unei cafenele ⁴⁾, lucrurile absolut trebuitoare unui stabiliment de băi, decorurile, costumele și mașinăriile trebuitoare unui teatru; icoanele, vestimentele și toate lucrurile așezate într-o biserică, templu sau sinagogă, trebuitoare serviciului divin ⁵⁾, textul legii nefiind limitativ, ci pur enunciativ.

577. Imobilizarea prin perpetue așezare. — Proprietarul unui fond, și numai el, mai poate imobiliza prin destinație lucrurile mobile, așezându-le pe fond în spirit de perpetuitate, adică pentru totdeauna (art. 468 § ultim și 469 C. civil), ceeace este o chestie de apreciere a instanțelor de fond.

„*Labeo generaliter scribit ea quae perpetui usus causa in aedificiis sunt, aedificii esse*“. (Labeon zice în genere că tot ce este așezat într-o casă pentru totdeauna, face parte din acea casă). (L. 17 § 7, *ab initio*, Dig., *De actionibus empti et venditi*, 19. 1⁶⁾).

Numai proprietarul poate mobiliza prin perpetuă așe-

¹⁾ C. București, *Dreptul* din 1909, No. 77, p. 615.

²⁾ Vezi tom. III, partea 1, p. 170, text și nota 6.

³⁾ Cpr. art. 71 și 90 *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, I, 2.

⁴⁾ S'a decis ca și sobele de fier și de tuciu, sau becurile de gaz ori de lumină electrică, instalate de un proprietar într'un otel sau într-o casă particulară, sunt imobile prin destinație. Vezi tom. III, partea I-a, p. 168; tom. X, p. 556, nota 3, p. 560, nota 3 și p. 601, etc. Tot imobil prin destinație e și contorul așezat într'un imobil pentru măsurarea apei, gazului, luminei electrice, etc. Vezi tom. III menționat, p. 175. *ad notam*.

⁵⁾ Aceste lucruri sunt însă afară din comerț. C. București, *Cr. judiciar* din 1915, No. 78, p. 640. Vezi tom. III, partea I-a, p. 167 și tom. VIII, partea II-a p. 52, 53 (ed. a II-a).

⁶⁾ Cpr. art. 393 C. Calimach, (297 C. austriac).

zare, pentru că numai el are un drept veșnic asupra fondului ¹⁾).

După art. 469 din codul civil, lucrul este presupus a fi așezat pentru veșnicie pe fond în două cazuri, și anume:

1^o când este întărit sau lipit cu gips, ipsos, var, ciment, plumb, cösitoriu și orice alt material:

„Ce qui tient à fer, plomb, cloud, ou cheville, est réputé immeuble“, zice Loysel ²⁾).

„Alles Pertinenz was erd- wand- band- mauer- niet- und nagelfest ist“. (Orice lucru este accesoriu când este alipit pământului, păretelui de scânduri sau de cărămidă, cu ținte sau cui. (Gerber, *System des deutschen Privatrechts* § 59, p. 153, 154, text și nota 2, ed. a 16-a).

„Es wird vermuthet, dass eine bewegliche Sache zum Pertinenzstücke eines Gebäudes bestimmt sei, wenn dieselbe eingegraben, eingegossen, eingemauert, oder durch Zimmerarbeit damit verbunden ist“. (Se presupune că un lucru mobil este prin destinația sa parte accesorii a unei clădiri, de câteori este fixat în pământ, înțepenit în perete, sau, prins cu fer și cui) (art. 80, 1, 2, *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* ³⁾).

Un lucru mai poate fi considerat ca așezat pentru veșnicie pe fond:

2^o atunci când deși nu este întărit cu var, ciment, plumb, etc., totuși el nu poate fi scos fără a se strica sau deteriora partea fondului pe care este așezat (art. 469 C. civil).

Oglinzile, tapiseriile, tablourile, ornicul unui edificiu și celelalte ornamente, care servesc la împodobirea fondului, sunt presupuse a fi așezate pentru totdeauna pe fond atunci când rama sau pervazul face un singur trup cu lemnăria sau zidurile apartamentelor.

Oglinzile, tapiseriile, tablourile și celelalte ornamente, care nu fac un singur trup cu zidăria și care sunt fixate în zid numai prin cue sau alte legături vremelnice, care nu denotă din partea proprietarului un spirit de perpetuitate, rămân deci ceea ce sunt în realitate, adică lucruri mobile.

În privința statuelor, art. 469, *in fine*, din codul nostru, dispune că ele se consideră ca imobile atunci când sunt

¹⁾ Cpr. art. 389 C. Calimach, (293 C. austriac).

²⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 234, No. 217.

³⁾ Cpr. art. 393, *in medio* C. Calimach (297 C. austriac).

așezate înadins de către proprietar, chiar când ar putea fi scoase fără fractură sau deteriorare.

Statuele se mai socotesc ca imobile atunci când sunt astfel așezate de către proprietar pe fond încât nu pot fi deslipite fără stricăciune sau deteriorare (argument tras din art. 469 § 1).

Statuele așezate într-o grădină sau aiurea pe o temelie aderentă pământului, rămân mobile ca și cele din apartamente, dacă nu sunt aderente zidului și pot fi strămutate fără deteriorare¹⁾.

578. Efectele imobilizării. — De câteori proprietarul fondului a imobilizat obiectele mai sus arătate și altele de aceeași natură, ele făcând un singur corp cu acel fond, sunt cuprinse în ipotecarea, vânzarea silită sau de bună voe a acelui fond, etc.

Dacă însă imobilizarea a încetat, obiectele de mai sus devenind iarăși mobile, încetează de a deveni gajul exclusiv al creditorilor ipotecari, spre a deveni gajul comun al tuturor creditorilor.

Imobilizarea prin destinație fiind o ficțiune, încetează odată cu cauza care a produs-o²⁾.

„Cessante causa, cessat effectus“.

579. Imobilele prin obiectul la care se aplică. — Drepturile nu sunt, în realitate, nici mobile, nici imobile, pentru că n'au o existență fizică.... *in jure consistunt*³⁾.

Legea le clasifică însă când între mobile, când între imobile.

Drepturile sunt deci mobiliare, atunci când au de obiect un lucru mobil (art. 474 C. civil) și imobiliare, atunci când au de obiect un lucru imobil (art. 471 C. civil).

După articolul 471 din codul civil, sunt imobile prin obiectul la care se aplică, sau mai bine zis: *prin determinația legii*.

1^o Uzufructul stabilit asupra unui imobil (art. 471, 1750 § 2⁴⁾; 2^o Dreptul de uz și de abitație a unui imobil⁵⁾;

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 176 urm.

²⁾ Cpr. L. 245, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16.

³⁾ Instit., *de rebus incorporabilibus*, II, 2 § 2.

⁴⁾ Uzufructul stabilit asupra unui mobil este mobil (art. 471, 520. C. civil).

⁵⁾ Dreptul de uz stabilit asupra unui mobil va fi deci mobil ca și uzufructul. — *Contră*: Planiol I, 2231.

3^o Servituțiile (art. 576 C. civil); 4^o Bezmanul sau embaticul (art. 1415 C. civil), 5^o ipoteca (art. 1746 C. civil), deși în această privință chestiunea este controversată¹; 6^o privilegiile asupra imobilelor (1737 C. civil), 7^o proprietatea unui imobil; 8^o acțiunile care tind la revendicarea unui imobil; 9^o acțiunile personale care tind la dobândirea unui drept real asupra unui imobil precum: acțiunile în anulare, în rezolvirea unei vânzări pentru neplata prețului (art. 1365, 1368 C. civil), în revocare sau în reducere relative la un imobil, etc.

„*Mobilis est actio quae tendit ad quid mobile, immobilis quae tendit ad quid immobile*“. (Acțiunea care tinde la un lucru mobil este mobiliara, iar aceea care tinde la un imobil, este imobiliară sau: „*Jus quod tendit ad mobile, est mobile; Quod tendit ad immobile, est immobile*“ (Dreptul care tinde la un lucru mobil este mobilar; iar care tinde la un lucru imobil, este imobiliar).

Obligația de a face este totdeauna mobilară, chiar dacă ar avea de obiectat un imobil. Chestiunea este însă în această din urmă privință controversată²).

Acțiunile privitoare la starea persoanelor nu sunt nici mobiliare, nici imobiliare, ele fiind cărmuite de regule speciale.

2^o MOBILE

580.— Legea recunoaște două categorii de mobile: 1^o mobile corporale (trupești) sau prin natura lor; și 2^o mobilele incorporale sau prin determinația legii (art. 472 C. civil).

581. Mobile prin destinație nu există, fiindcă un imobil nu poate niciodată fi considerat ca accesoriul unui mobil.

582. Mobilele prin natura lor. — Mobilele prin natura lor sunt: 1^o cele ce pot fi strămutate dintr'un loc în altul și care se mișcă dela sine (*moventia*), adică mobilele însuflețite sau animalele; 2^o și mobilele neînsuflețite, care nu pot fi strămutate dintr'un loc în altul decât printr'o putere străină:

„*Was man treiben und tragen mag ist fahrende Habe*“. (Ceeace se poate împinge și transporta dintr'un loc într'altul, este lucru mobilar³).

¹) Vezi tom. III, partea I-a, p. 179, text și nota 2.

²) Vezi tom. III, partea I-a, p. 186.

Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 102, No. 1.

Loysel zicea, de asemenea :

„Or et argent monnoyé et à monnoyer, et tout ce qui se peut transporter de lieu en autre..... sont membles“¹⁾).

Și pentru că banii sunt lucruri mobile, tot Loysel ne spune :

„Bourse ou argent n'a point de suite“²⁾

„Lucrurile ce se pot muta fără stricarea ființei lor. sunt nișcătoare, iar cele ce nu se pot mișca fără prefacerea sau stricăciunea întregimei lor, sunt nemișcătoare“, zice art. 388 din codul Calimach (293 C. austriac).

Din capul locului, și casele Germanilor, care erau de lemn și acoperite cu stuh sau crengi de arbori, erau considerate ca lucruri mobiliare. De aceea, o veche maximă germană se exprimă în termenii următori :

„Was die Fackel verzehrt ist Fahrniß“. (Ceeace facla consumă este mobil³⁾).

Astăzi, sunt mobile prin natura lor: toate lucrurile care pot fi transportate dintr'un loc în altul, precum și vasele de războiu sau de comerț (art. 490 C. com.⁴⁾) iar mobile însuflețite, sunt numai animalele :

„Mutate (moventia, quia se ipsa movent), se chiamă dobitoacele, căci că se mută de împlă, iar nemutate se chiamă avuția, căci că ea singură nu se poate muta până nu o mută altul“, zice Pravila lui Matei Basarab, glava 117.

583. Mobilele prin determinația legei. — Trei feluri de drepturi personale mobiliare, sunt declarate, de art. 474 C. civil, mobile prin determinația legei (prin obiectul la care se aplică) și anume :

1^o creanțele (obligațiile și acțiunile), care au de obiect sume exigibile sau efecte mobiliare;

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 232, No. 211.

²⁾ *Idem*, I, p. 429, No. 491.

³⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 103, No. 2.

⁴⁾ Art. 1909 din codul civil nu se aplică însă vaselor plutitoare. Vezi tom. III, partea I-a, p. 188, nota 1 și p. 398; tom. XI, p. 359, 424. etc. Cpr. C. Galați, *Cr. Judiciar* din 1897, No. 10, p. 30 urm. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 603. Art. 1909 C. civil se aplică însă la animale, care sunt mobile prin natura lor. Vezi tom. XI menționat, p. 357, *ad notam*. Cpr. Galdi, *Della prisione* IV, 144 p. 200.

2^o Acțiunile în societăți (companii) de finanțe, adică care se ocupă de speculații de schimb sau de bancă, chiar și atunci când capitalurile lor ar consta în imobile, (art. 474 § 1, *in fine* C. civil¹⁾) și care societăți constituiesc persoane juridice. Caracterul mobilier al acțiunii sau interesului subzistă numai cât timp societatea își are ființă;

3^o rentele perpetue²⁾ ori pe viață, fie asupra Statului fie asupra particularilor.

Enumerarea făcută de art. 474 C. civil nefiind limitativă, ci enunțiativă, mai sunt mobile prin determinația legii³⁾.

4^o drepturile ce autorii au asupra produsului muncii lor literare, artistice sau industriale, care conferă un drept mobilier; drepturile relative la brevetele de invenții și mărcile de fabrici; drepturile de a percepe taxe asupra podurilor dependente de domeniul public, concesionate unui antreprenor sau constructorilor acestor poduri; drepturile companiilor concesionate pentru exploatarea unui drum de fer⁴⁾, etc.

5^o Mai sunt, în fine, tot mobile prin determinația legii: acțiunile și venitul unei societăți sau antreprize pentru exploatarea de mine (art. 9, L. minelor din 21 Aprilie 1895 și legea minelor din 1924 art. 52 și urm. V. *supra* 421, nota 5).

584. Bunurile în raport cu acei cărora ele aparțin.— Bunurile considerate în raport cu proprietarul lor sunt ale particularilor sau ale persoanelor morale. Dintre aceste din urmă unele sunt publice, precum: Statul, comunele, județele, etc., iar altele sunt numai însărcinate cu un serviciu public, precum: spitalele și celelalte așezăminte publice; În fine, altele au un caracter privat, precum sunt societățile comerciale, care sunt persoane morale.

¹⁾ Din acest text se trage argument în Franța că societățile comerciale sunt persoane morale (cpr. Planiol, I, 2258), controversă care nu mai există la noi (art. 78 § 3 C. com.). Vezi *supra*, p. 151, No. 102, și tom. III, partea I-a p. 192, nota 1.

²⁾ S'a decis că rentele *perpetue* sunt admise și la noi, cu toată eliminarea art. fr. 530 și 1909 urm. din codul nostru. Vezi Cas. S-a-I-a și C. Craiova. Bult. 1913, p. 1962; *Dreptul* din 1911, No. 80, p. 638, *Cr. Judiciar* din 1912, No. 8 și din 1914, No. 7; *Dreptul* din 1914, No. 14. Cpr. G. Meitani, *Dreptul* din 1902, No. 58; Fl. Sion, *Cr. Judiciar* din 1914, No. 62. Un argument mai mult în favoarea existenței rentelor perpetue, ar fi art. 550 dela titlul uzufructului, unde cuvintele „*rente perpetue*” au fost adăugate la textul nostru după propunerea lui Marcadé (II, 527 bis). Cu toate acestea, n'am admis existența rentelor perpetue în dreptul nostru. Vezi asupra acestei chestiuni, tom. VIII, partea I-a, p. 12, nota 2; tom. X, p. 96 urm.; tom. XI, p. 206, nota 2 etc. Mai Vezi *infra*, No. 469 în notă, precum și tom. IV al acestei lucrări, No. 435.

³⁾ Vezi Cas. rom. S. I, jurispr. 1922, No. 5, 6, p. 66, No. 81.

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 197.

585. Bunurile statului. (Domeniul public al Statului). —

Între bunurile care aparțin Statului, unele sunt afară din comerț domeniul public), iar altele sunt susceptibile de o proprietate privată (domeniul privat al Statului). În prima categorie intră bunurile arătate de art. 476 și 478 C. civil. Aceste bunuri sunt inalienabile și imprescriptibile (art. 1844 C. civil), însă ele reintră în comerț îndată ce încetează de a fi afectate uzului public (art. 478 § 2, 1844, 1845 C. civil).

„*Res fisci nostri usucapi non potest*“. (Bunurile fiseului nostru nu sunt susceptibile de prescripție). (Instit., *De usucapionibus*, II, 6, § 9, *ab initio* și L. 2, Cod., *Communia de usucapionibus*, 7. 30¹).

Bunurile care compun domeniul public al Statului nu pot da loc la o acțiune posesorie, nici la o acțiune în revendicare²). Aceste bunuri nu pot fi expropriate pentru o cauză de utilitate publică³), nici supuse alinierii⁴).

Fac parte din domeniul public al Statului:

1⁰ Drumurile mari și mici, care sunt în sarcina Statului:

„*Publicas vias dicimus, quas Graeci βασιλικὰς, id est regias, nostri praetorias, alii consulares vias appellant*“. (Se numeau drumuri publice acele pe care grecii le numesc regale și pe care noi le numim pretoriene sau consulare). (L. 2 § 22, *ab initio*, Dig., *Ne quid in loco publico, vel itinere fiat*, 43. 8).

2⁰ Podurile și drumurile de fier concesionate sau construite de Stat⁵).

3⁰ Fluviile și râurile navigabile și plutitoare⁶) nu însă

¹, *Contrà*: Art. 1935, 1936 C. Calimach, care admit, în specie, prescripția de 40 de ani. Vezi tom. XI, p. 80, nota 2.

²) S'a decis însă că proprietarul poate revendica un imobil, chiar în cazul când prin destinația sa a intrat în domeniul public, cât timp acel imobil n'a eșit din patrimoniul său pe calea exproprierii silite, ci a fost răpit de Stat prin samavolnicie. Trib. Teleorman, *Cr. judiciar* din 1916, No. 27, p. 222 (cu observ. noastră).

³) Berthélémy, *Tr. élément. de droit administratif*, p. 423 (ed. IV-a); Hauriou, *Précis de droit administratif*, p. 614 ed. IV-a).

⁴) Hauriou, *op. și loco suprâ cit.*

⁵) Vezi tom. III, partea I-a, p. 204, text și nota 2; tom. VIII, partea II-a, p. 55, *ad notam* și tom. XI, p. 80, etc.

⁶) Regul. organic al Țării românești declară plutitoare: Jiul, Oltul, Argeșul, Dâmbovița și Ialomița. La aceste râuri trebuie să adăugăm Lotrul, care a fost declarat de domeniu public prin legea din 23 Iulie 1906.

S'a decis că din combinarea art. 165 al Regul. organic cu art. 1, 2 și 3

insulele și pământurile formate în aceste râuri, care fac parte din domeniul său privat (art. 499 C. civil).

„*Flumina autem omnia et portus publica sunt*“. (Fluviile și porturile sunt toate publice). (Instit., *De divisione rerum*, I, 2, § 2).

„*Les grands chemins et rivières navigables appartiennent au roi*“, zicea Loysel¹⁾.

În privința malurilor râurilor, fie chiar navigabile sau plutitoare, ele aparțin proprietarilor riverani, sub condiția de a lăsa drumul trebuitor pentru conducerea vaselor (495, 587 C. civil), numai albia râului fiind o dependență a domeniului public, cât timp apa nu s'a retras din ea.

La Romani, malurile râurilor erau, din contra, considerate ca o dependență a domeniului public:

„*Flumina publica, quæ fluunt, ripaeque eorum publica sunt*“. (Râurile publice care au un curs regulat, și malurile lor, sunt publice). (L. 3, Pr., Dig., *De fluminibus*, 43. 12²⁾).

4^o Mai fac parte din domeniul public al Statului, malurile mării, adică tot spațiul pe care marea îl acoperă când este mai umflată:

„*Litus est quousque maximus fluctus a mari pervenit*“. (Malul mării se socotește dela locul unde ea încetează de a-și purta fluxul ei, atunci când apa este mai mare). (L. 96, Dig., *De verb. significatione*, 50. 16).

„*Litus publicum est eatenus, qua maxime fluctus exaestuat*“. (Malul mării se zice public până la locul unde se sue apa când este mai mare). (L. 112, Dig., *tit. cit.*).

„*Est autem litus maris, quatenus hibernus fluctus maximus*

din legea plutirii gârlilor dela 1835, rezultă că Statul este în drept a desființa toate morile de pe cele cinci râuri mari din Muntenia, fără nici o despăgubire pentru cele construite posterior Regulamentului organic, ca fiind făcute în contra dispozițiilor prohibitive ale legii plutirii gârlilor,—cu despăgubire însă pentru cele ce existau anterior, fără ca art. 165 din menționatul regulament să ceară ca despăgubirea să fie prealabilă desființării acelor mori. Cas. S. I, 14 Oct. 1915 și 13 Aprilie 1915. *Jurisprud. română* din 1916, No. 3, p. 36, No. de ordine 37 și *Jurisprud. română* din 1915, No. 24, p. 373, No. de ordine 362.

În Moldova, tot Regul. organic (art. 158) declară plutitoare: Siretul, Prutul, Bistrița și Moldova. Vezi tom. III, partea I-a, pag. 205, 206, text și nota 6, tom. VIII, partea II-a, p. 54, nota 1. S'a decis că Siretul, servind pentru pogorârea mărfurilor și produselor, este declarat plutitor pe toată întinderea sa începând dela obârșie, iar nu numai pe unele părți ale parcursului său. Cas. S. I-a, Bult. 1913, p. 1525; *Jurisprud. română* din 1915, No. 36, p. 562, 563, No. de ordine 186, etc.

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 245, No. 232.

²⁾ Conform: Art. 381 C. Calimach.

excurrit“. (Malul mării cuprinde tot spațiul pe care îl acopere marea iarna). (Instit., *De divisione rerum*, I, 2, § 3).

5^o Aluviunile formate pe malul mării (art. 476, 495 C. civil).

Legea nu vorbește de apa mării, care rămâne un lucru comun tuturor.

„*Maris communem usum omnibus hominibus, ut aeris*“. (Uzul mării este comun tuturor oamenilor, ca și acel al aerului). (L. 3 § 1, *ab initio*, Dig., *Ne quid in loco publico, vel itinere fiat*, 43. 8).

Se admite însă că Statele limitrofe sunt stăpâne pe mare până acolo unde poate să ajungă baterea tunului.

„*Terrae dominium finitur ubi finitur armorum vis*“. (Proprietatea pământului se sfârșește acolo unde se sfârșește puterea armelor).

6^o Mai fac parte din domeniul public al Statului: porturile *naturale* și cele *artificiale*.

7^o Malurile unde trag vasele și toate părțile din teritoriul țării nesusceptibile de o proprietate privată (art. 476 C. civil).

8^o Porțile, zidurile, șanțurile, întăriturile piețelor de războiu și ale fortărețelor, fortificațiile și, în genere, tot ce servește la apărarea țării (art. 478 C. civil).

Romanii considerau porțile și zidurile unui oraș ca lucruri sfinte ce nu erau în domeniul nimănui și erau puse în rangul lucrurilor divine ¹⁾.

Enumerarea făcută de art. 476 și 478 C. civil, nefiind restrictivă, ci pur enunțativă, mai fac parte din domeniul public al Statului sau al comunelor:

9^o Edificiile consacrate unei servicii publice, precum: cazarmile, închisorile, arsenalele, bibliotecile, muzeele, teatrele, zăhănalele, cimitirile, podurile, drumurile de fier, grădinele publice, școalele, edificiile naționale, precum: universitățile, palatele administrative sau de justiție, Camera deputaților, Senatul, bisericile, mănăstirile, etc. ²⁾.

Mai mult încă, chiar lucrurile mobile care servesc uzului public, fac parte din domeniul public. Astfel sunt de exem-

¹⁾ Instit., *De divisione rerum*, I, 2, § 10, *ab initio*.

²⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 211, 212; tom XI, p. 80, etc.

plu: cărțile din bibliotecile publice, documentele din archive, colecțiile de tablouri, monezile vechi și alte antichități, statuetele și tablourile din muzeeuri, etc.

586. Domeniul privat al Statului.— Bunurile Statului, care nu sunt destinate la uzul public, formează patrimoniul lui privat și, ca atare, sunt alienabile și prescriptibile (art. 449 și 1845 C. civil).

Aceste bunuri sunt: moșiile secularizate dela mănăstiri prin legea din 17 Decembrie 1863, azi împărțite, aproape în întregime la țărani prin improprietărire; bunurile care au încetat de a face parte din domeniul public (art. 478 § 2 C. civil); insulele și prunturile (măliturile) formate în albia râurilor navigabile sau plutitoare (art. 499, 501 C. civil¹); bunurile imobiliare care n'au stăpân (art. 477, 646 C. civil). După art. 680 din codul civil, Statul, în lipsă de moștenitori, moștenește averile vacante:

„*Fiscus post omnes*“. (Fiscul după toți).

Astăzi averile vacante nu se mai cuvin Statului, ci Casei centrale a meseriilor, creditului și asigurărilor muncitorești (art. 200 § 6 L. din 27 Ianuarie 1912²).

587. Domeniul comunelor.— Comunele urbane și rurale fiind, după cum știm, persoane morale, au și ele un domeniu propriu, public și privat (art. 1845 C. civil).

Fac parte din domeniul public al comunelor: drumurile, piețele și străzile lăsate în sarcina lor, bisericile, școalele, grădinile, fântânile publice, apele care le alimentează și conductele menite a primi apa și a o distribui publicului; halele, zăchanele, bibliotecile, spitalele și teatrele comunale; cimitirile, etc.³).

S'a decis că dreptul de folosință, concedat de o comună unui particular, asupra unui teren ce face parte din domeniul său public, are un caracter precar și revocabil, tocmai din cauza destinației domeniului public. Prin ur-

¹) Vezi *supră*, p. 429 și *infra*, No. 635.

²) Vezi tom. III, partea 1-a, p. 212; tom. XI, p. 82, etc.

³) Cpr. Judecăt. ocol. Odobești (Putna), *Cr. judiciar* din 1915, No. 26, p. 249 (cu observ. noastră). — *Contră*: Trib. Bacău, *Cr. judiciar* din 1915, No. 36 p. 297 (tot cu observ. noastră), după care cimitirile ar face parte din domeniul privat al comunei. Vezi în acest din urmă sens, Ducrocq, *Cours de droit administratif*, II, 1419 (ed. a 6-a). Vezi tom. III, partea 1, p. 214, text și nota 3; tom. IX, p. 35, text și nota 3

mare, comuna este în drept, în baza clauzelor din contract, să revoace dreptul de folosință asupra acestui teren, fără a fi obligată să justifice concesionarului necesitatea în care s'ar găsi comuna de a se folosi de dreptul său ¹⁾).

588. Caracterul concesiunei unui teren dintr'un cimitir. — Care este caracterul concesiunei unui teren într'un cimitir? Unii consideră asemenea concesie ca o locațiune, cel puțin atunci când este vorba de o concesie pe timp determinat ²⁾, iar alții văd în această concesie un contract special de hatură a procura un drept real concesionarului ³⁾).

În privința concesiilor perpetue se decide însă, în genere, că ele conferă concesionarului un drept real *sui generis*, care are multă asemănare cu dreptul de proprietate, deși această chestiune este controversată ⁴⁾).

În orice caz, proprietățile private în care se găsesc morminte, fiind în comerț, pot fi vândute și ipotecate ⁵⁾).

589. Domeniul județelor. — Județele fiind și ele persoane morale sau juridice, au un domeniu public și un domeniu privat.

Fac parte din domeniul public județian drumurile și podurile puse în sarcina județului, spitalele județene, etc.

590. Drepturile ce omul poate să aibă asupra lucrurilor. — Drepturile care compun patrimoniul unei persoane sunt reale (*jura in re*) sau personale (*jura ad rem*).

„Dritul lucrurilor se împart în două: în *realnic* și *personalnic*“, zice art. 21 din codul Calimach ⁶⁾).

Drepturi *mixte* nu există, de unde se deduce că nici acțiuni mixte nu există, acțiunea nefiind decât exercițiul dreptului în justiție ⁷⁾).

591. Drepturile reale. — Drepturile reale sunt acele pe care le avem asupra unui lucru ⁸⁾).

¹⁾ Cas. I, No. 90 din 5 Martie 1920. *Jurisprud. rom.* din 1920, No. 15 p. 218, No. de ordine 229.

²⁾ Cpr. Judecăt. ocol Odobești (Putna), *Cr. judiciar* din 1915, No. 26, p. 219 (cu observ. noastră).

³⁾ T. Hue, IV, 70 și X 273; Guillouard, *Louage*, I, 16, etc.

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I, p. 719, nota 1 și tom. IX, p. 33. Mai vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 249 *bis*.

⁵⁾ Trib. La Réole, *Pand. fr.* 1896. 2. 101.

⁶⁾ Cpr. Instit., *De actionibus*, IV, 6, § 1; L. 25, Pr., Dig., *De obligationibus et actionibus*, 44. 7.

⁷⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 183 și 216.

⁸⁾ Cpr. art. 403 C. Calimach (307 C. austriac).

Dacă lucrul care face obiectul dreptului este un lucru mobil, dreptul real este mobilar. Dacă lucrul este un imobil, dreptul real este imobiliar ¹⁾).

592. Drepturile personale. — Drepturile personale (sau de creanță, art. 23 din codul Calimach zice: *dritul pretențiilor*) sunt acele ce avem contra unei persoane determinate, spre a dobândi dela ea un lucru sau un fapt ²⁾).

Intr'un alt sens se înțelege prin drepturi *personale* acele care sunt inerente unei persoane (art. 974 C. civil).

În fine, dreptul se mai zice *personal* când se stânge odată cu persoana în folosul căruia a fost constituit. Astfel, uzufructul (art. 557 C. civil), renta viageră (art. 1639 urm. C. civil), etc., sunt în acest sens drepturi *personale*.

593. Drepturile reale în legislația actuală. — Drepturile reale sunt astăzi următoarele: proprietatea întreagă sau desmembrată (art. 480 C. civil); uzufructul, uzul și abitația (art. 517, 575 C. civil); servituțile sau *șerbirile* (art. 576 urm. C. civil); emfiteoza bezmanul sau embaticul (art. 1415 C. civil); antichreza ³⁾; dreptul de retenție, însă numai după unii ⁴⁾; privilegiile asupra mobilelor și asupra imobilelor (art. 1729 urm., 1737 C. civil); amanetul (art. 1685 urm. C. civil), ipoteca și dreptul suprafetei și a subfetei ⁵⁻⁶⁾.

Posesiunea nu este însă un drept real, deși chestiunea este controversată, pentru că ea nu constituie un drept *sui generis*, ci o relație de fapt.

¹⁾ Vezi tom. III menționat, p. 179, 217 și 219.

²⁾ Cpr. art. 23 și 404 C. Calimach (307 C. austriac). În cât privește deosebiriile ce există între drepturile reale și personale, vezi tom. III menționat, p. 218, 219.

³⁾ Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1913, No. 75, p. 598. Trib. Muscel, *Cr. judiciar* din 1909, No. 49, p. 398, etc. Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. III, partea I-a, p. 220, text și nota 3; tom. X, p. 296, 297. etc.

⁴⁾ Cpr. Trib. federal elvețian, *Sirey*. 97. 4. 29. Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. III menționat, p. 220, nota 4 și tom. X, p. 350, nota 2. După părerea noastră dreptul de retenție este un drept *sui generis*, de o natură specială. Vezi tom. VIII, partea II, p. 233, *ad notam* (ed. a 2-a) și tom. X, p. 350. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 516.

⁵⁾ Chestiunea de a se ști dacă dreptul de superficte există și la noi ca drept real imobiliar, este controversată. Vezi tom. III menționat, p. 222 urm.; tom. IX, p. 38, nota 3 și p. 410; tom. X, p. 564, etc. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 474.

⁶⁾ Cpr. Cas. rom. S. I, *Jurispr.* 1919, No. 1, p. 467 și Trib. jur. 1919, No. 30, 31 (cu obs. mea); Trib. R.-Sărat, Trib. jur. 1919, No. 37 și 38; C. Constanța, *Pand. rom.* 1922. 2, p...

„*Possessio potius in facto quam in jure consistit*“. (Posesiunea consistă mai mult într'un fapt decât într'un drept).

„*Possessionem enim rem facti, non juris esse*“. (Posesiunea este de fapt, iar nu de drept. (L. 2 § 3, in fine, Dig., *De adquirenda vel amittenda possessione*, 41. 2).

„*Possessio autem plurimum facti habet*“. (De cele mai multe ori posesiunea este de fapt). (L. 19, in fine, Dig., *Ex quibus causis majores (XXV annis) in integrum restituuntur* 4. 6).

594. Natura dreptului chiriaşului sau arendaşului. —

Cât pentru chestiunea de a se şti dacă dreptul chiriaşului sau arendaşului este un drept real sau personal, ea este, de asemenea, controversată, însă personalitatea acestui drept este în genere şi cu drept cuvânt, admisă de doctrină şi de jurisprudenţă ¹⁾.

595. Enumerarea drepturilor reale este enunţiativă. —

Aceste sunt drepturile reale în legislaţia actuală. Enumerarea cuprinsă în art. 479 C. civil fiind însă enunţiativă, iar nu limitativă, părţile pot, prin convenţia lor, să stabilească şi alte drepturi reale, întru cât n'ar fi contrare ordinii publice. Chestiunea este însă controversată ²⁾.

PROPRIETATEA

Legile romane nu definesc proprietatea, însă autorii au dat următoarea definiţie:

„*Jus utendi, fruendi et abutendi re sua*“. (Proprietatea este dreptul de a întrebuinţa lucrul său, de a se folosi şi de a dispune de el).

Proprietatea este dreptul de a se servi, de a se bucura şi de a dispune de un lucru în mod exclusiv şi absolut ³⁾,

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, nota 1 dela p. 221, 222; tom. IX, nota 2 dela p. 28 urm. şi p. 86. Vezi şi tom. IV al acestei lucrări, No. 253, in fine. Mai vezi *infra*, p. 624, nota 1 şi tom. III al acestei lucrări, No. 249 bis. Curtea de casaţie s'a pronunţat de curand în sensul personalităţii dreptului chiriaşului, soluţie admisă atât la Romani, cât şi în vechiul drept francez. Vezi *Jurisprud. Română* din 1919, No. 1, p. 467, No. de ordine 472 şi *Tribuna juridică* din 1919, No. 30, 31, p. 133 (cu observ. noastră). Mai vezi în acelaşi sens, Trib. R. Sărat, *Tribuna juridică* din 1919, No. 37, 38, p. 171 urm. (tot cu observ. noastră).

²⁾ Vezi tom. III menţionat, p. 225, text şi nota 2.

³⁾ S'a decis, cu drept cuvânt, că dreptul de proprietate nu este atins prin faptul autorităţii comunale de a fixa preţul pâinei, de oarece legea comunală permite consiliului din comunal de a face regulamente de administraţie şi de poliţie comunală, în deosebi, pentru ca să asigure îndestularea obşteii cu articole de prima necesitate, precum: pâinea, carnea, etc. (cpr. art. 398 § 7 C. penal). Cas. Secţii-uniute, Bult. 1908, p. 1799 şi *Dreptul* din 1908, No. 67, p. 546.

în limitele și sub condițiile determinate de lege, fără a jigni însă drepturile terților (art. 480 C. civil).

Proprietatea cuprinde deci trei drepturi principale: *jus utendi* (dreptul de a se servi de un lucru); *jus fruendi* (dreptul de a percepe fructele lucrului) și *jus abutendi* (dreptul de a întrebuința lucrul în mod definitiv și exclusiv¹⁾), adică de a-l consuma, dacă este consumptibil, de a-l ucide dacă este un animal, de a-l dărâma dacă este o clădire, de a-l înstrăina²⁾, etc.

În caz când drepturile de mai sus aparțin la una și aceeași persoană, proprietatea se zice *plină* (*plena in re potestas*³⁾). Când aceste drepturi aparțin la persoane deosebite, proprietatea este desmembrată⁴⁾.

Dreptul de a se servi, de un lucru se numește uz (art. 565 urm. C. civil).

Dreptul de a percepe fructele unui lucru se numește uzufruct sau folosință (art. 479, 517 urm. C. civil).

Dreptul de a dispune de lucru își păstrează denumirea de proprietate, însă când acest drept aparține unei persoane fără celelalte drepturi, el ia numele de nudă proprietate (*nuda proprietas*).

596. Validitatea monopolurilor constituite în folosul proprietarilor de târgușoare. — Proprietatea conferind un drept exclusiv absolut, drepturile publice recunoscute unui particular trebuie respectate, întrucât au fost constituite în mod valid și proprietarul are a le exercita ca și cum ar

S'a decis însă că administrația comunală nu poate, în vederea unei eventuale exproprieri, să împiedice pe proprietar a se folosi de dreptul său, mai înainte de al fi expropriat și despăgubit, căci altfel dreptul proprietarului ar fi suspendat și lipsit de garanția ce-i conferă art. 19 din Constituție (art. 17 Const. 1923). Constitue deci o împiedicare în înțelesul mai sus arătat refuzul primăriei de a da autorizarea de construcțiune, refuz bazat pe simplul motiv că locul de clădire ar fi obiectul unei viitoare și eventuale exproprieri pentru deschidere de strade.

Acest refuz care se consideră și declară ca un act ilegal din moment ce nu se întemeiază pe o expropriere ordonată și efectuată conform legii. Cas. S-a. III-a decizia No. 309 din 13 Mai 1915 *Jurisprud. română* din 1915, No. 30, p. 472, No. de ordine 481.

¹⁾ Cpr. art. 476 C. Calimach (362 C. austriac).

²⁾ Vezi Varsillese-Sommières, *Revue trimestrielle de droit civil*, anul IV, (1903), No. 13 urm., p. 450 urm. Vezi însă în privința înstrăinării, Planiol, I, 2337.

³⁾ Cpr. art. 465 C. Calimach (357 C. austriac).

⁴⁾ Cpr. art. 466 C. Calimach (357 C. austriac).

fi vorba de niște drepturi patrimoniale. Astfel, jurisprudența recunoaște, cu drept cuvânt, validitatea monopolurilor ce au proprietarii unor târgușoare, mai ales în Moldova, de a tăia carne, de a vinde lumânări, păcură, băuturi spirtoase, și de a percepe taxe pentru aceste drepturi, fie că ele au fost conferite din vechime acestor proprietari prin hrisoave domnești, fie prin convenția părților ¹⁾.

597. Nulitatea pactului de non alienando. — Proprietarul având dreptul de a dispune de lucrul său, se decide cu drept cuvânt, că ar fi ilicită clauza prin care s'ar opri acest drept de dispoziție într'un mod absolut fără nicio margine sau restricție (pactul *de non alienando*), inalienabilitatea fiind, în specie, contrară principiilor de economie politică, care voesc ca bunurile să circule din mână în mână ²⁾.

Mai mult încă, după părerea noastră, clauza de neînstrăinare, chiar vremelnică, ar fi nulă, întrucât și ea scoate, pentru un timp determinat, bunurile din comerț în detrimentul interesului public ³⁾. Chestiunea este însă controversată.

„*Il pactum de non alienando è valido, quando riguarda persone determinate e duri per un certo tempo*, zice un autor; e nullo invece, se tenda genericamente a sottrarre i beni alla libera circolazione“ ⁴⁾.

598. Irevocabilitatea proprietății. — Când legea zice că proprietatea este absolută, ea zice în același timp că este irevocabilă și veșnică; de aceea se și zice la noi a cumpăra sau a vinde *de veci*. Proprietatea nu se stânge deci prin trecerea unui timp determinat, căci după moartea proprietarului ea trece la moștenitorii săi (art. 644, 650 urm.), sau la legatarii săi instituți prin testament.

¹⁾ Vezi tom. I, ed. II, p. 96, *ad notam* și tom. III, partea I-a, nota 2 dela p. 233, 234, și cu autoritățile citate acolo, *adde*, Bult. 1911, p. 1206 și Bult. 1912, p. 24; *Dreptul* din 1912, No. 1 și 33; Trib. Vaslui, *Dreptul* din 1913, No. 51, p. 406. *Contră*: Trib. Tutova, *Cr. judiciar* din 1911, No. 50, p. 401, 402 și *Dreptul* din 1912, No. 33, p. 262 (sentința casată în urma recursului făcut și susținut de noi înșine).

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 234, text și nota 2.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 236, text și nota 1; tom. IV, partea I-a, p. 193 urm.; tom. IV, partea II, p. 552, nota 2; tom. VIII, partea II, p. 182 (ed. a 2-a), etc. Vezi și tom. II al acestei lucrări, No. 521 bis. — *Contră*: Autoritățile citate în tom. III, menționat, p. 235, nota 1 și în tom. IV, partea II, *loco supra cit.*

⁴⁾ Gianturco, *Istituzioni di diritto civile italiano (manuale)*, p. 221, 222

Proprietatea nu este însă revocabilă prin esență, ci numai prin natura sa, căci însuși legea admite uneori o proprietate vremelnică și revocabilă ¹⁾).

Mai mult încă, părțile sunt libere de a stipula, prin convenția lor, o proprietate vremelnică și revocabilă ²⁾).

599. Proprietate condițională. — De câteori proprietatea este afectată de o condiție rezolutorie expresă sau tacită, și condiția se îndeplinește, nu există o proprietate revocabilă, ci proprietatea se consideră ca n'a existat niciodată, pentrucă îndeplinirea condiției are efect retroactiv (art. 1015, *ab initio*); de unde rezultă că îndeplinirea condiției aduce desființarea drepturilor reale constituite, *pendente conditione*, de proprietarul sub condiție rezolutorie ³⁾); pentrucă, prin efectul retroactiv al condiției, aceste drepturi emanând de la un neproprietar, ele n'au putut fi transmise decât astfel cum acel ce le-a transmis le avea în patrimoniul său:

„*Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*“.
(L. 54, Dig., 50. 17 și art. 580 C. Calimach ⁴⁾)

și:

„*Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*“ ⁵⁾).

600. Contestarea dreptului de proprietate. — Niciodată legitimitatea proprietății n'a fost contestată în mod serios în antichitate, ea fiind, la popoarele antice, dreptul cel mai sacru și mai irevocabil ⁶⁾).

În timpurile moderne, această instituție atât de necesară omului, pentru că-l îndeamnă la muncă, a fost însă atacată cu înverșunare, cerându-se desființarea ei sub cuvânt că ar constitui un furt ⁷⁾).

¹⁾ Vezi de exemplu, art. 117, 558, 834 C. civil, etc.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a. p. 237.

³⁾ Cpr. art. 158 § 2 C. german.

⁴⁾ Vezi *supră*, p. 201, și *infra*, p. 448 și No. 685, etc.

⁵⁾ Vezi *supră*, p. 208 *bis* și *infra*, No. 459, No. 482, etc.

⁶⁾ Vezi Benech, *Du respect des Romains pour le droit de propriété*, *Mélanges de droit et d'histoire*, p. 421 urm.

⁷⁾ Vezi cartea lui P. J. Proudhon: *Quest-ce que la propriété*. Cu mult înaintea lui Proudhon, cam pe la 1778, Brissot scrisese că: „dacă 40 de taleri (*écus*) ajung la conservarea existenței noastre a poseda 200 000 de taleri este un furt evident, o nedreptate“. J. J. Rousseau, în discursul său asupra inegalității dintre oameni, a zis, de asemenea: „*Vous êtes perdus si vous oubliez que les fruits sont à tous et que la terre n'est à personne*“.

Orice s'ar zice însă și orice s'ar face, oricare ar fi dorințele și poftele pretinșilor reformatori, proprietatea va rămânea veșnic în picioare spre a protesta în contra teoriilor stranii și vătămătoare, căci ea având legături strânse cu familia, distrugerea ei ar avea de consecință pierderea familiei, desființarea muncii și a temeliei ordinii sociale, precum și a celor mai nobile sentimente ale sufletului omenesc ¹⁾.

De aceea, Constituția noastră din 1866, o declara prin art. 19, sacră și inviolabilă ²⁾. (Vezi și nota 3 pag. 439).

Aceeași idee o găsim și în următoarele versuri populare :

Ce poene, măi Păune?
Ce fânețe, măi nebune?
Dar pământul nu-i al tău,
Nici al tău nu-i, nici al meu,
Ci-i tot al lui Dumnezeu!

¹⁾ Proprietatea nu putea să găsească în antichitate un apărător mai zelos și mai elocinț în același timp decât Cicerone. Iată, în adevăr, cum se exprimă acest filosof, în *De officiis* I, 7 și II, 21.

„Dreptul civil este echitatea constituită, pentru ca fiecare să dobândească ceea ce i-se datorește.

Dacă cineva răvnește bunul altuia, el va viola dreptul societăților umane.

Acel însărcinat cu administrarea Republicii va veghea mai cu seamă ca fiecare să-și păstreze proprietatea sa, și că nicio atingere să nu fie adusă averilor private.

Intriganții care, spre a deveni populari, propun de a izgoni pe vechii posesori din proprietățile lor, sau care voesc a desființa datoriile, sapă cele două temelii ale Republicii: concordia, care nu poate să existe de cătrei se desbracă pe unii spre a se înavuți pe alții, și echitatea, care, deasemenea, nu mai există de cătrei fiecare nu poate să păstreze ceea ce-i aparține“.

²⁾ Vezi și celebra declarație a drepturilor omului din 26 Aprilie 1789 asupra căreia vezi, Eng. Blum, *Declaration des droits de l'homme et du citoyen* p. 358 urm.

Iată cum art. 19 din Constituția dela 1866, a fost modificat prin legea promulgată în Monit. oficial din 20 Iulie 1917, No. 93:

„Proprietatea de orice natură, precum și creanțele asupra Statului, sunt sacre și inviolabile.

Nimeni nu poate fi expropriat decât pentru cauză de utilitate publică legalmente constatată și după o dreptă și prealabilă despăgubire.

Prin cauză de utilitate publică se înțelege comunicațiunea, salubritatea publică, lucrările de apărare a țării și cele de interes militar, cultural, istoric sau archeologic, de irigațiuni, căderi de apă, de secare de bălți, de regularea cursurilor apelor, de canalizare, de împădurire sau de creare de zone de protecțiune a pădurilor, de comasare a proprietăților mici rurale sau a terenurilor urbane, de înființare de așezăminte industriale arătate prin lege specială, construcțiunile de edificii publice de către Stat, județe sau comune, precum și orice alte lucrări de interes public.

Aliniatele 4, 5 și 6 din art. 19 rămân.

I. Pentru cauză de utilitate națională se sporește întinderea proprietății rurale țărănești prin exproprierea terenurilor cultivabile în măsura și condițiunile următoare, în scopul de a se vinde țăranilor cultivatori de pământ, cu precădere țăranilor mobilizați din această categorie, sau a familiilor lor, dacă ei au murit din cauza sau în timpul războiului.

601. Proprietatea indiviză. — Proprietatea fiind un drept exclusiv, mai multe persoane nu pot în același timp fi proprietari ai aceluiași lucru pentru tot.

„*Duorum in solidum dominium et possessio esse non potest*“.
(Proprietatea sau posesiunea unui lucru nu poate să aparțină pentru tot, în același timp, la două persoane). (L. 5 § 15, Dig. *Commodati*, *vel contra* 13. 6).

Se vor expropria în întregime:

a) Terenurile cultivabile ale Domeniului Coroanei, ale Casei Rurale și ale tuturor persoanelor morale publice sau private, fundațiuni, etc., chiar când actele de fundațiune, de donațiune, testamentele sau orice alte dispozițiuni sub orice titlu, ar prevedea direct, sau prin orice fel de clauze prohibitive, neînstrăinarea lor, sau le-ar fi dat o altă afecțiune specială;

b) Proprietățile rurale, în cuprinderea lor totală, ale supușilor Statelor străine, fie că sunt străini prin origina lor, fie că au devenit străini prin căsătorie sau în alt mod;

c) Proprietățile rurale, în cuprinderea lor totală, ale absenteiștilor.

Din toate aceste proprietăți, ca și din proprietățile Statului — cari de asemenea se vor vinde țăranilor cultivatori de pământ — Statul va putea rezerva pământurile cultivabile cari au o destinațiune specială sau cărora li se va putea da asemenea destinațiune specială, răspunzând unui interes general.

II. Se va expropria din proprietățile rurale particulare o întindere de 2.000.000 hectare teren cultivabil. Exproprierea se va face pe temeiul unei scări progresive care se va determina de legea de expropriere, scară care va începe cu proprietățile având o întindere dela 100 hectare în sus pământ cultivabil minimum intangibil.

Intinderea proprietăților se va socoti după starea lor juridică la data de 15 August 1916, ținându-se însă seamă de efectul succesiunilor deschise dela această dată până la promulgarea legii generale de expropriere.

În calculul acestor 2.000.000 de hectare nu vor intra proprietățile cari se expropriează în întregime și cari sunt prevăzute la alin. I, literile a și b, ci numai cele dela litera c, în porțiunea lor cultivabile.

Terenurile constatate petrolifere sunt excluse dela exproprierea de mai sus până la o întindere de 12.000 ha. în toată țara, cu condițiunea ca proprietarul care ar fi supus exproprierei unui asemenea teren să dea o întindere egală de teren cultivabil în același județ sau într'un județ limitrof.

III. Peste exproprierea de terenuri prevăzute la alin. I, literile a, b și c și alin. II, legea de expropriere va mai prevedea, pentru regiunile de munte înființarea de islazuri comunale formate prin exproprierea din proprietățile private, cari nu intră în categoria de mai sus, numai a suprafeței solului trebuincios.

IV. Prețul terenurilor expropriate pentru cauză de utilitate națională se va fixa în ultima instanță de Curțile de apel, iar plata lui se va putea face în titluri de rentă emise de Stat, amortizabile și purtătoare de o dobândă de 5%, pe an, socotită fiind valoarea nominală drept valoare reală.

V. Lucrările pentru întocmirea legilor generale și specială de expropriere pentru utilitate națională vor începe de îndată. Aceste legi vor fi promulgate cel mai târziu în termen de 6 luni de la liberarea teritorului.

Legea generală de expropriere pentru cauză de utilitate națională, care va dezvoltă principiile cuprinse în acest articol, se va vota conform ultimului alineat al art. 128 din prezenta Constituție. Dispozițiile ei vor fi înscrise în acest articol din care fac de drept parte.

*) Art. 19 al Const. din 1866, a devenit art. 17 în Const. din 1923 și aliniatul I a înlocuit cuvintele... *sacre și inviolabile* prin cuvântul... *sunt garantate*.

Un lucru poate însă să aparție în comun la mai mulți proprietari *condominium pro indiviso* sau *communio*).

„Unde proprietatea tot aceleiași lucru sau tot aceleiași drept se cuvine îndespărțit mai multor persoane acolo se alcătuește părtași“, zice art. 1101 din codul Calimach. (825 C. austriac¹⁾).

Indiviziunea sub comunitatea care nu trebuie să fie confundată cu societatea²⁾, a dat loc la mai multe dificultăți din care mai toate au fost examinate în tom. III, partea II, p. 445 urm. și în tom. IX, p. 536 urm. Vom reveni asupra acestei materii în tom. II, al lucrării de față, No. 267 urm. când ne vom ocupa despre împărțeala succesiunilor (art. 728 urm.).

602. Restricțiile la dreptul de proprietate. — Proprietarul poate să întrebuințeze lucrul său în modul cel mai absolut³⁾, însă în limitele determinate de lege, sau de regulamente⁴⁾.

603. Proprietarul poate chiar prin voința sa să restrângă în folosul altuia, dreptul de a dispune într'un mod absolut de proprietatea sa, obligându-se, de exemplu, a nu face clădiri sau plantațiuni pe proprietatea sa.

604. Mărginirea dreptului de proprietate prin dreptul vecinilor. — În fine, proprietatea mai suferă o restricție de care legea nu vorbește, dar care rezultă din natura lucrurilor. În adevăr, dreptul de proprietate este mărginit prin

¹⁾ Cpr. art. 1008 C. german.

²⁾ În cât privește deosebirea ce există între comunitate și societate, vezi tom. IX, 538, 539. Cpr. Bianchi *Corso di codice civile italiano*, IX, partea III, No. 68, p. 786 urm.

³⁾ S'a decis că art. 480 din codul civil, care definește proprietatea și vorbește, de limitele determinate de lege, nu poate fi înțeles decât în sensul unei reglementări prin lege a exercițiului dreptului de proprietate, iar nu în sensul că legiuitorul ar fi în drept să admită expropriere în afară de cazurile excepționate prevăzute de constituție, căci altfel înțeles art. 480 din codul civil ar fi în contradicție cu principiul înscris în art. 19 din Constituția veche, care declară că proprietatea este sacră și inviolabilă, (*...sunt garantate...* cum zice art. 17 Const. 1923), fără a face nicio deosebire între mobile și imobile, ci dăspune că proprietatea de orice natură este pusă sub acest principiu, ocrotitor. Cas. S-a I-a Bul. 1912, p. 1191. Cpr. și C. București, *Dreptul* din 1912 No. 5, p. 38.

⁴⁾ Pentru ca un regulament să poată mărgini dreptul de proprietate, el nu trebuie să fie contrar nici legii, nici Constituției. Cpr. Cas. S-a I-a, Bult. 1911, 1174. Astfel, curtea de casație n'a ținut nicio socoteală de regulamentul asupra legii presei, pentru că acest regulament adăogă la lege (afacerea în care am pledat noi înainte Curței supreme). Vezi Bult. 1906, p. 1282; *Dreptul* din 1906, No. 51; *Cr. judiciar* din același an, No. 59, *J. Clunet*, anul 1907, p. 205 urm. Vezi înfrd și pag 573 bis, nota 1.

dreptul proprietarilor vecini, dreptul unuia sfârșindu-se acolo unde începe dreptul altuia.

Proprietarul nu poate deci să întrebuițeze lucrul său în așa mod în cât să jignească dreptul altuia.

„Deobște numai întru atâta are loc neîngrădita întrebuițare a dritului proprietății, zice art. 478 din Codul Calimach (364 C. austriac) încât prin aceasta nu se vatămă driturile unui al treilea, nici se calcă cele de către legi orânduite îngrădiri spre păzirea și sporirea lucrului obștească“.

„*In suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat*“ (Fiecare poate să facă pe fondul său ceea ce vrea, sub condiție însă de a nu face să treacă nimic pe fondul altuia). (L. 8 § 5, Dig., *Si servitus vindicetur*, 8. 5).

Din cele mai sus expuse rezultă că proprietarii unor stabilimente periculoase, insalubre sau incomode, chiar autorizate conform legii sau regulamentelor în vigoare, pot fi condamnați la daune către vecini, de câteori inconvenientele aduse acestor din urmă prin fum, miazme, sgomot, etc. ar întrece măsura unei incomodități tolerabile¹⁾, justiția putând chiar să facă să înceteze starea de lucruri care aduce daune vecinilor²⁾.

605. Lucrurile care pot face obiectul proprietății.—

Proprietatea poate să aibă de obiect toate lucrurile mobile și imobile ce sunt în comerț. Proprietatea mobilă nu se bucură de protecția și garanția de care se bucură proprietatea imobilă³⁾.

Lucrurile mobiliare (corporale) se prescriu prin faptul posesiunii lor, fără să fie nevoie de vreo curgere de timp, proprietarul putând să le revendice timp de trei ani dela terții detentori, în caz de furarea sau pierderea lor (art. 1909 C. civil).

Legiuitorul nostru a adăugat deci, în privința mobilelor

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 241 urm. și tom. V, p. 406. Vezi, și Glas-son, *Éléments du droit français*, I, p. 343 urm. Cpr. art. 906 C. german, 1908 C. spaniol, etc.

²⁾ Glasson, *op. și loco cit.*, p. 343.

³⁾ În cât privește organizarea proprietății imobiliare în Dobrogea (L. din 9 Martie 1880), vezi tom. III, partea I-a, p. 253 urm. Această lege are un caracter de ordine publică și socială, întru cât scopul ei a fost atât de a înlesni proprietatea mijlocie în interesul agriculturii, cât și de a popula Dobrogea cu elemente românești. C. Galați, *Dreptul* din 1909, No. 75, p. 595 (cu observ. noastră).

corporale, singure susceptibile de detențiune materială¹⁾ teoria prescripției instantanee susținută de Marcadé și de alți autori²⁾.

În loc de această formulă, codul francez are următoarea maximă, împrumutată dela jurisconsultul Bourjon :

„En fait de meubles, possession vaut titre“.

Fundamentul juridic sau principiul de drept care servește de bază acestei regule a dat loc în Franța la multe discuții, cu toate că această controversă nu prezintă nici un interes practic³⁾.

606. Proprietatea literară, artistică și industrială.—

Această proprietate n'a fost supusă la nicio regulă specială nici la Romani, nici în vechiul drept francez până la descoperirea tiparului, care a avut loc cam pe la 1436 și care a schimbat soarta omenirii.

Proprietatea literară artistică și industrială își are loc și la noi, căci art. 339 urm. din codul penal pedepsește contrafacerile de scrieri, compoziții muzicale, desemnuri, etc.

Pentru ca autorul unei opere literare să se poată plânga că opera sa a fost contrafăcută, trebuie ca comiterea acestui fapt să rezulte din împrejurarea că autorul contrafacerei și-a însușit în totul sau în parte subiectul și concepția operei, a cărei proprietate îi aparține, care este produsul inteligenței sale și din care numai el este în drept să culeagă toate fructele⁴⁾. De câteori, deci, un autor ia numai titlul unei opere literare, el nu comite prin aceasta o contrafacere, întrucât nu ia nimic din opera, din compoziția autorului, așa că acel care-și însușește titlul unei opere ar putea cel mult să comită o concurență neleală, dacă proprietarul titlului a avut un prejudiciu sau posibilitatea unui prejudiciu⁵⁾.

O decizie a Curței din București pune însă, cu drept cuvânt, în principiu că dreptul de proprietate al autorului

¹⁾ Art. 1909 C. civil se aplică însă și la titlurile la purtător, precum și la cupoanele lor. Cas. rom. Bult. 1912, p. 1957 și *Dreptul* din 1912, No. 59. Vezi tom. XI, p. 357, text și nota 2. Mai vezi *infra*, No. 716 și tom. IV al acestei lucrări, No. 603.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 245 și tom. XI, p. 348. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 601.

³⁾ Vezi Geny, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, 72, p. 142.

⁴⁾ Cpr. Trib. Ilfov, *Cr. judiciar* din 1904, No. 53, p. 443 urm.

⁵⁾ Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1914, No. 70, p. 558 urm.

asupra operei sale este lezat, de cîteori această operă este reprodusă fără voia lui, și aceasta nu numai în caz de reproducere totală, dar și în caz de reproducere parțială, așa că există vătămare și, deci, obligație de a o repara nu numai atunci când este vorba de o copiere servilă, dar și în caz când există o identitate a unor fragmente din opera originală ¹⁾).

Legea garantează nu numai operele literare, științifice și artistice, ci și orice producție a minții omului, care poate fi considerată ca rezultatul unei munci intelectuale oricât de modestă ar fi, precum ar fi, de exemplu, o carte poștală ilustrată ²⁾, sau o fotografie, dacă constituie o operă de artă, chestiune de fapt lăsată la suverana apreciere a instanțelor de fond ³⁾.

S'a decis că și reproducerea unei caricaturi, fără voia autorului, poate da loc la o acțiune în daune, căci și caricatura poate fi o operă de artă ⁴⁾.

S'a mai decis că, prin art. 309 C. penal, legea voinde să protegiască operele intelectuale și toate manifestațiunile lor și să reprime orice reproducere fără voia autorului lor, prin orice mijloace s'ar face, de aci rezultă că constituie o contrafacere și imprimarea unei compoziții muzicale pe plăci de gramofone, deși această imprimare se produce prin impresiuni imperceptibile și imposibile de cetit pe placa gramofonului. Lipsa formalității depozitului, impus autorului sau editorului de legea presei din 1862 nu împiedică urmărirea delictului de contrafacere, de oarecî dreptul de proprietate există independent de formalitatea acestui depozit ⁵⁾.

¹⁾ Vezi *Dreptul* din 1914, No. 10, p. 76.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 248, text și nota 1.

³⁾ Cas. rom. Bult. 1911, p. 188 și *Cr. judiciar*, din 1911 No. 32, p. 256.

⁴⁾ Judecăt. ocol. Craiova și Trib. Dolj, *Pagini juridice* din 1908, No. 33 și din 1909, No. 45 și *Dreptul* din 1909, No. 22.

⁵⁾ Cas. S-a II-a, *Cr. judiciar* din 1916, No. 37, p. 302 (rezumate). S'a decis, în adevăr, atât de Curtea din București cât și de Curtea de casație, într-o afacere în care am avut onoarea de a pleda noi înșine înaintea Curții supreme, că dreptul de proprietate al autorilor asupra operelor lor intelectuale, ia naștere odată cu crearea acestor opere, fără ca conservarea sau exercițiul acestui drept al autorilor, fie români sau străini, să fie subordonat condiției unui depozit de exemplare la bibliotecile naționale, singura sancțiune a lipsei depozitului consistînd numai în pronunțarea unei pedepse contra autorilor care nu s'au supus voinței legii. Prin urmare, formalitatea depozitului prescris atât de legea presei din 1862 cât și de legea dela 23 Martie 1904, nu constituie o formalitate substanțială de natură să împiedice exercițiul dreptului proprietății în România, sancțiune care nu se vede decît în regulamentul legii presel, care adăogă la lege și care, ca atare, nu poate fi aplicat. Vezi Bult. 1906, p. 1282; *J. Cluner*, anul 1907, p. 205 urm.; *Dreptul* din 1906, No. 51 și *Cr. judiciar* din același an, No. 59.

În cât privește reproducerea prin cinematografe a unei opere dramatice, vezi Curtea din Paris, Sirey, 1913, 2 146 și *Dreptul* din 1913, No. 46, p. 367, 368.

Titlul unui ziar încă este o proprietate, care nu poate fi atinsă nici direct nici indirect ¹⁾.

607. Proprietatea numelui. — Știm de asemenea, că și semnul patronimic constituie proprietatea exclusivă a aceleia care aparține, și s'a decis că se poate constrânge pe un autor a șterge dintr'o carte numele unor anumite persoane ²⁾.

Nu numai numele, dar și pseudonimul este proprietatea aceleia care l'a adoptat și, prin urmare, poate fi reven-
dicat ³⁾.

Încât privește însă porecla, ea n'are nicio valoare juridică, cu toate-că uneori ea se substitue, de fapt, numele adevărat al individului ⁴⁾.

608. Proprietatea scrisorilor confidențiale. — Proprietatea scrisorilor confidențiale a dat loc la dificultăți atât în doctrină cât și în jurisprudență ⁵⁾.

S'a decis că, deși scrisorile misive aparțin în principiu, destinatarului, totuși acest din urmă nu este în drept, de câte ori ele sunt confidențiale, să le dea în public, nici să le producă în justiție, fără consimțământul expeditorului ⁶⁾.

¹⁾ Cpr. Trib. Ilfov și C. Paris, *Dreptul* din 1877, No. 38 și D. P. 1903. 2. 469. Mai vezi asupra proprietății unui ziar, Trib. Covurlui, *Dreptul* din 1914, No. 9 p. 66 urm. Această sentință pusă în principiu că art. 3 din legea presei dela 1862, limitând dreptul moștenitorilor de a se folosi de operele literare timp de 10 ani dela moartea autorului, nu se aplică la ziare, de oarece titlul ziarului nefiind decât o singură desemnare a scrierilor variabile și periodice ce se publică în el, nu poate fi considerat ca o creațiune a spiritului omenesc, ca să poată cădea în domeniul public după 10 ani dela moartea autorului. *Dreptul loco supra cit.*, p. 67.

²⁾ Cpr. Trib. Paris, *Dreptul* din 1882, No. 21; Sirey, 84. 2. 21. Cpr. asupra numelui de familie, C. București și Cas. fr. *Dreptul* din 1911, No. 35, p. 276; Sirey, 1912. 1. 95, etc. Vezi, asupra numelui persoanelor *supra*, p. 149.

³⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, 250.

⁴⁾ Vezi tom. III menționat, *loco supra cit.*

⁵⁾ Vezi asupra acestei materii, tom. III, partea 1-a, p. 251, 252. Mai vezi Iuliu Dragomirescu, *Dreptul* din 1910, No. 73; S. Rădulescu, *Dreptul* din 1911, No. 46, etc.

⁶⁾ C. Toulouse, D. P. 1909. 2. 293 și *Dreptul* din 1910, No. 9, p. 72. — Principiul secretului scrisorilor nu-și are însă aplicare în caz de fraudă, unde proba prin evidență este tocmai producerea de înscrisuri sau scrisori, pe care autorii fraudei le declară în genere secrete sau confidențiale. Cas. III, 17 Sept. 1919; *Cr. ju lierar* din 1920, No. 22, 23, p. 192 (rezumate). Vezi și *supra*, p. 72, nota 1.

609. Exproprierea pentru cauză de utilitate publică.—

Proprietatea fiind sacră și înviolabilă (art. 19 Constit. din 1866), nimene nu poate fi, în principiu, lipsit de ea în contra voinței sale:

„*Id quod nostrum est, sine facto nostro, ad alium transferri non potest*“ (Ceeace ne aparține nu poate fi transmis altuia fără consimțământul nostru). (L. 11, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17) ¹⁾.

Prin excepție însă, proprietarul unui imobil poate fi constrâns a ceda proprietatea sa Statului, comunei sau județului, pentru cauză de utilitate publică, legalmente recunoscută și declarată ca atare, și după o dreaptă și prealabilă despăgubire. Interesul privat trebuie, în adevăr, să cedeze înaintea interesului public:

„*Quod communiter omnibus prodest, hoc privatae utilitati praefendum*“ (Ceeace obișnuit interesează pe toți, trebuie să fie preferat interesului privat -).

Legea actuală a făcut din această regulă un principiu constituțional, pentru ca cetățeanul să aibă o garanție mai mare.

La aceste cazuri legiuitorul constituant din 1917 a mai adăos și exproprierea *pentru cauză de utilitate națională*, în scopuri de a se da pământuri la țărani, cu precădere acelor mobilizați sau a familiilor lor, dacă ei au murit din cauza sau în timpul războiului ³⁾.

Exproprierea poate să aibă loc pentru o cauză de necesitate, de exemplu: în interesul apărării țării, sau numai pentru o simplă utilitate, de exemplu: pentru a deschide o cale de comunicație sau, în fine, în interesul salubrității publice.

Pentru lucrările de interes general, utilitatea publică se declară de puterea legiuitoare; pentru cele de interes comun ale mai multor județe, de către consiliul județian, pentru cele de interes local al unui județ, sau al mai multor comune, tot de consiliul județian; iar pentru lucrările de interes local în comune, utilitatea publică se declară de către consiliul comunal (art. 1 L. din 20 Octombrie 1864).

¹⁾ Vezi *infra*, No. 640.

Cpr. art. 479 C. Calimach (365 C. austriac).

³⁾ Vezi *supra*, p. 438.

În privința lucrărilor militare, utilitatea publică se declară prin decret regal (art. 78 L. exproprierii din 1864).

În caz când indemnitatea nu poate fi reglată prin bună înțelegere, despăgubirea ce urmează a se plăti expropriatului se fixează de o comisie de arbitri, iar exproprierea nu se poate face decât printr'o hotărîre judecătorească. Hotărîrile date în materie de exproprierii pentru cauză de utilitate publică, sunt supuse transcrierii (art. 722, 8^o Pr. civ.).

Despăgubirea ce se dă proprietarului expropriat și care se apreciază de comisia arbitrilor, trebuie să fie prealabilă, adică să se plătească înainte de depozitare.

Art. 69 urm. din legea de exproprierie, care dispune că, în cazuri urgente, administrația poate fi pusă în posesiunea fondului expropriat înainte de plata îndemnizării, sunt deci contrare art. 19 din Constituție din 1866, azi art. 17 Constit. 1923.

Numai imobilele pot fi expropriate. Cât pentru mobile, ele pot fi rechiziționate în caz de mobilizare totală sau parțială.

Proprietatea literară, artistică și industrială nu poate fi expropriată ¹⁾.

Nu pot, de asemenea fi expropriate bunurile care fac parte din domeniul public.

610. Dobândirea proprietății. — Proprietatea se dobândește prin succesiunea ab intestat sau testamentară, prin donațiuni între vii, prin efectul obligațiilor, prin accesiune sau incorporație, prin prescripția achizitivă sau uzucapiune, prin ocupație în privința animalelor sălbatice (art. 645, 648 C. civil); prin tradiție, însă numai în unele cazuri, prin perceperea fructelor de către un posesor de bună credință (art. 485, 486 C. civil) și prin efectul legii (art. 285, 338, 645 C. civil).

611. Pierderea proprietății. — Proprietatea se pierde: prin înstrăinarea de bună voe, prin accesiunea sau incorporarea lucrului la un alt lucru aparținând altei persoane; prin confiscarea prevăzută de codul penal și alte legi speciale; prin părăsirea de bună voe făcută de proprietar, când el are capacitatea de a dispune; prin părăsirea lucrurilor mobilelor din partea proprietarului, când el le leapădă cu in-

¹⁾ Vezi C. G. Dissescu, *Dreptul constituțional*, p. 531 (ed. a 3-a).

tenția ca să devie proprietatea altuia (*derelictio*); printr'un act al autorității competente, care ar scoate lucrul din comerț.

În cât privește animalele sălbatice, a căror proprietate se dobândește prin ocupație (art. 648 C. civil), proprietatea se pierde prin redobândirea libertății lor naturale, care le face să redevină *res nullius* ¹⁾.

În cât privește albinele, vezi art. 505 din codul Calimach (584 C. austriac modificat), art. 713 C. italian, art. 961-964 C. german.

„*Die Biene ist ein wilder Wurm*“, zice o maximă germană. (Albina este o insectă sălbatică).

„*Apium quoque natura fera est*“. (Albinele sunt firește sălbatice). (Instit., *De divisione rerum*, I, 2, § 14 *ab initio*).

Proprietatea nu se pierde însă prin simplul neuz, oricât de îndelungat ar fi, ci numai prin uzucapiune ²⁾.

612. Acțiunile ce izvorăsc din proprietate. — Proprietatea imobilelor este astăzi apărată prin acțiunea în revendicare (*rei vindicatio*), iar posesiunea prin acțiunile posesorii (acțiunea în complângere și în reintegrare) (art. 31 L. judecăt de ocoale din 1907 ³⁾).

Proprietarul mai poate să exercite o acțiune negatorie (*negativa in rem actio*) contra acelor care ar pretinde a avea un drept de servitute asupra fondului său.

Cât pentru acțiunea *publiciana*, care există la Romani ea nu mai este admisă astăzi, cu toate că asupra acestui punct există discuție ⁴⁾.

¹⁾ Instit., *De divisione rerum*, I, 2, § 12 și L. 3, § 2, Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1. Cpr. art. 504 C. Calimach, 960 C. german, etc.

²⁾ Vezi *infra*, p. 450, No. 614.

³⁾ Vezi asupra acțiunilor posesorii, Em. Dan, *Codul general al judecătorului de ocol*, p. 40 urm.; C. Botez, *Codul de gădintă al judecătorului de ocol*, p. 288 urm.

După art. 32 din legea actuală, judecătoral de ocol este competent să judece cu ocazia posesorului și petitorul, dacă valoarea acestuia nu trece peste limitele competenței sale, Cas. S-a I-a, Bult. 1910, p. 349; Bult. 1911, p. 1048 și *Or. judiciar*, din 1914, No. 3, p. 23. Judecăt ocol V București (S. Rădulescu). *Dreptul* din 1912, No. 59, p. 478 urm. Această soluție a fost admisă chiar sub legile anterioare ale judecătoriilor de ocoale, sub care chestiunea era însă foarte discutată. Vezi tom. VII, p. 528, *ad notam* și tom. XI, p. 184, nota 2. Chestiunea este discutată și astăzi, și unii nu admit nici într'un caz cumulul posesorului cu petitorul. Vezi C. Botez, *Or. judiciar* din 1910, No. 37; D. Ghimpău, *Or. judiciar* din 1910, No. 83; C. St. Bossie, *Or. judiciar* din 1911, No. 59, p. 473.

După art. 23 Pr. civ. fr., cumulul posesorului cu petitorul este oprit, și această regulă fiind la ordine publică, judecătoral este dator s'o aplice din oficiu. C. superioară de justiție din Luxemburg (C. de casție), *Dreptul* din 1914, No. 59, p. 472 (cu observ. noastră).

⁴⁾ Vezi tom. III. partea I-a, p. 263, text și nota 3.

613. Acțiunea în revendicare ¹⁾. — Acțiunea în revendicare este o acțiune reală, prin care orice proprietar deposedat de lucrul său îl cere înapoi dela detentorul lui. Dacă lucrul revendicat este un imobil, acțiunea este reală imobiliară; dacă se revendică un lucru mobil, în cazurile în care revendicase este admisă art. 1909 C. civil), acțiunea este reală imobiliară.

Reclamantul în revendicare trebuie să-și dovedească proprietatea asupra lucrului revendicat, căci altfel acțiunea sa va fi respinsă, chiar dacă pârâtul n'ar avea nici un titlu.

„Cel ce pornește jalbă pentru reclamarisirea stăpânirii lucrului, trebuie să dovedească că pârâtul stăpânește lucrul din însuși a sa putere și că lucrul acesta este drept al său“, zice art. 485 din codul Calimach (369 C. austriac).

Reclamantul poate să invoace un titlu, adică să dovedească ce a dobândit, proprietatea lucrului printr'un act juridic de natură a strămuta proprietatea, precum : vânzarea, donațiunea, succesiunea, testamentul, etc.

Reclamentul poate să se folosească de titlurile produse de pârât, după cum și aceasta se poate folosi de cele produse de pârât, fără a se viola prin aceasta maxima :

„*Nemo cogitur edere contra se*“. (Nimeni nu poate fi silit a produce în justiție dovezi în contra sa ²⁾).

După rigoarea principiilor, proprietatea imobiliară n'ar putea însă fi dovedită prin martori prezumpții de fapt lăsate la aprecierea judecătorilor. de câteori este vorba de o valoare mai mare de 150 lei ³⁾, deși în Franța autorii admit, în genere, soluția contrară, întemeindu-se mai cu seamă pe tradiția veche ⁴⁾.

Dacă reclamantul produce singur un titlu de proprietate, se decide, în genere, că acțiunea sa va fi admisă, de câteori titlu revendicantului este anterior posesiunii pârâtului.

¹⁾ Cpr. art. 480 urm. C. Calimach (366 urm. C. austriac); art. 985 urm. C. german. (*Ansprüche aus dem Eigenthume*), etc.

²⁾ Vezi asupra acestei maxime, tom. VII al Coment. noastre, p. 222, text și nota 3. Mai vezi tom. III al acestei lucrări No 356, în fine.

³⁾ Vezi tom. III, partea I, p. 268, text și nota 4, tom. VII, p. 251, text și nota 3, precum și tom. XI, p. 96, nota 3, și la autoritățile citate acolo, *adde* Cas. S-a III, Bult. 1912, p. 10 88. Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 369.

⁴⁾ Vezi autorii citați în tom. III. menționat, p. 369, nota 2.

Dacă atât reclamantul cât și pârîtul invoacă un titlu de proprietate, doctrina distinge: 1^o sau titlul lor emană dela aceeași persoană și, în asemenea caz, acel care și-a transcris mai întîi titlul va avea precădere; 2^o sau titlul reclamantului și al pârîtului emană dela diferite persoane și, în asemenea caz, chestiunea este controversată. Unii dau, în adevăr, precădere posesorului, pentrucă:

„*In pari causa, melior est causa possidentis*“. (În drepturi de o potrivă, cauza posesorului este cea mai bună). (Cpr. L. 9 § 4, Dig.: *De publiciana in rem actione*, 6. 2¹).

sau:

„*In pari causa possessor potior haberi debet*. (L. 128, Pr., Dig. *De des. regulis juris antiqui*, 50, 17).

O regulă de drept germanic zice, de asemenea:

Selig ist der Bestzer“. (Ferice de acel care posedă²).
*Beati possidentes!*⁴

Iată ce găsim, în această privință, în Loysel:

„En toutes saisines, le possesseur est de meilleure condition, et pour ce, *qui possidet et contendit Deum tentat et offendit*“³).

Aiurea același autor ne spune:

„Possession vaut moner en France, encore qu'il y ait du droit de propriété entremelée“⁴).

„Dacă și jăluitarul și pârîtul au titluri deopotrivă a neprihănitei stăpîniri, atuncia protemisirea se cuvine pârîtului, după acest principiu: în drituri deopotrivă este mai puternic stăpînitorul“, zice art. 490 din codul Calimach (374 C. austriac).

Mai există asupra acestei chestiuni și alte sisteme, expuse în tom. III, partea I-a, al Coment. noastre, p. 270.

În fine, atât reclamantul în revendicare cât și pârîtul pot să se întemeieze pe uzucapiune, dacă posesiunea lor întrunește condițiile prescrise de lege (art. 1847 urm. C. civil).

Pârîtul va putea respinge acțiunea în revendicare prin excepția trasă din autoritatea lucrului judecat (art. 1201

¹) Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 254, în fine și 225.

²) Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 204, No. 59.

³) Loysel, *op. cit.*, II, p. 134, No. 741.

⁴) *Idem*, II, p. 132, No. 740.

C. civil¹⁾), sau prin excepția de garanție, atunci când reclamantul ar fi obligat, fie personal, fie ca reprezentant al autorului înstreinării, a răspunde de evicțiunea ce ar atrăgea admiterea revendicărei:

„*Quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio*“ (Cine trebuie să garanteze, nu poate să evingă²⁾).

Acțiunea în revendicare poate fi ea exercitată și în privința imobilelor cumpărate la licitație publică (art. 565 Pr. civ.), pentru că nimeni nu poate transmite mai multe drepturi de cât are el însuși:

„*Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*“³⁾.

Acțiunea se prescrie astăzi în acest caz, prin cinci ani dela executarea ordonanței de adjudecare, adică din momentul punerii adjudecatarului în posesiunea imobilului adjudecat⁴⁾. Această prescripție curgând în contra absenților, minorilor, interzișilor și celor puși sub consiliu judiciar (art. 568 Pr. civ.).

614. Proprietatea nu se pierde prin neuz. — Chesiunea este însă de a se ști dacă, în celelalte cazuri, această acțiune se prescrie prin neexercitarea ei timp de 30 de ani conform art. 1890 din codul civil? Dacă posesorul a posedat timpul necesar pentru a deveni proprietar, nu mai începe îndoială că acțiunea în revendicare va fi respinsă. Cât pentru cazul când posesorul n'a prescis imobilul revendicat, chesiunea este controversată. După sistemul, care nu se pare cel mai juridic, proprietatea neperzându-se prin neuz sau neîntre-

¹⁾ S'a decis ca părțile care, într'o acțiune de revendicare nu se prezintă spre a-și arăta drepturile în virtutea cărora deține imobilul, și lasă ca acțiunea să fie admisă în contra sa, nu poate să intente la rândul său o nouă acțiune în revendicare în contra reclamantului câștigător, invocând de astă dată o calitate care nu este decât un mijloc de apărare, ce trebuia să fie invocat în prima acțiune în contra sa, iar nu o cauză nouă pe care s'ar putea întemeia o altă acțiune. Cas. S-a I-a, *Dreptul* din 1916, No. 13, p. 99, 100.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 272. Cpr., asupra acestei celebre maxime. formulată de Denys Godfredus (*ad legem* 17, Dig., *De evictionibus*, 21, 2), tom. III, partea II, p. 374, text și nota 3, 375; 696, text și nota 3; p. 818, text și nota 4, 847; tom. IV, partea I-a, p. 364, text, și nota 2; tom. VI, p. 206; tom. VIII, p. 677, text și nota 1 (ed. I-a); tom. IX, p. 205, text și nota 2; tom. X, p. 679, text și nota 3, etc. Mai vezi asupra acestei maxime C. București și Trib. Iași, *Dreptul* din 1897, No. 54 și din 1908, No. 66, p. 543, 544 (cu observ. noastră).

³⁾ Vezi *supra* p. 208, 565, etc. Mai vezi *infra* No. 685.

⁴⁾ Vezi tom. XI, p. 339 urm. și la autoritățile citate acolo în nota 3, adde Cas. rom. Bult. 1911. p. 1184 și *Dreptul* din 1912, No. 2, p. 15. Vezi tom. IV, al acestei lucrări, No. 590.

buintare, ci numai dezmembrările ei, adică: uzufructul, uzul, abitația, servitutea și ipoteca, (art. 557, 565, 639, și 1800 C. civil), de aici rezultă că acțiunea în revendicare va putea fi exercitată ori când, atâta timp cât pârâtul nu justifică că a prescris imobilul revendicat¹⁾.

În cât privește celelalte chestiuni la care acțiunea în revendicare a dat loc, vezi tom. III, partea I-a, al coment. noastre, p. 275 urm.

ACCESIUNEA

615. Accesiunea se întemeiază pe ideea că proprietatea unui lucru principal atrage proprietatea lucrului accesoriu, pentru că acest din urmă este o dependență a celui dintâiu.

„*Accessorium sequitur principale*“ sau:

„*Accessio cedat principali*“ (L. 19 § 13, *in fine*, Dig., *De auro, argento*, etc. 34. 2).

„*Res quae nostro rei accedit, nostra fit*“ (Lucrul care se adaogă la lucrul nostru devine al nostru).

616. Dobândirea fructelor. — Art. 483 din codul civil dispune că fructele de orice natură ar fi (naturale sau civile), aparțin proprietarului *în virtutea dreptului de accesiune*. Aceasta nu este însă adevărat căci fructele nu aparțin proprietarului în virtutea dreptului de accesiune, ci în puterea dreptului de proprietate (art. 480 C. civil), care cuprinde și dreptul de a se bucura de fructe (*jus fruendi*).

Principiul că fructele aparțin proprietarului suferă oarecare excepții.

Astfel, fructele nu-i mai aparțin: 1^o atunci când proprietatea este desmembrată și osebă de dreptul de folosință; în asemenea caz fructele aparțin uzufructuarului (art. 524, 525 C. fr.); 2^o când proprietarul s'a obligat a da folosință altuia, de exemplu: prin locațiune, antichează, etc., 3^o în fine fructele nu mai aparțin proprietarului când au fost percepute de către un posesor de bună credință (art. 485

¹⁾ Vezi *supra* p. 447 precum și autoritățile citate în tom. III, partea I-a, nota 1 *in fine* dela p. 273, 274, precum și p. 867 nota 3, *in fine*. Mai vezi tom. XI, nota 6 dela p. 87, 88 și p. 98, nota 21. p. 218, 219. Cpr. Trib. Dorohoi *Cr. judiciar* din 1915, No. 59 și *Justiția* din 1916, No. 7, p. 203) No. 11 din speța. C. București, *Cr. judiciar* din 1916. No. 14, p. 115, etc.

C. civil). Posesiunea de bună credință este deci astăzi, după cum era și altădată, un mijloc de a dobândi proprietatea:

Tout possesseur de bonne foi fait les *fruits siens*“, zice Loysel ¹⁾.

617. Dobândirea fructelor prin posesiune ¹⁾ de bună credință. (Art. 123, 485, 487 C. civil). — Acel care posedă un lucru ce nu-i aparține poate fi deposedat de proprietarul lucrului prin acțiunea în revendicare. Care este însă, în asemenea caz, dreptul posesorului în privința fructelor? Legea distinge între posesorul de bună credință și cel de rea credință. Posesorul de bună credință câștigă proprietatea tuturor fructelor.

„*Quia quod fructus attinet, loco domini paenē est*“ (pentru că în privința fructelor, el se consideră aproape ca un stăpân). (L. 48 in medio, Dig., De *adquirendo rerum dominio*, 41 ²⁾).

„*Bona fides tantundem posident praestat, quantum veritas, quotiens lex impedimento non est*“. (Posesorul de bună credință se consideră ca și cum ar fi adevăratul proprietar al lucrului ce posedă, trăgând din lucru aceleași foloase, afară de cazurile exceptate de lege). (L. 136, Dig., De *div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Justinian zice că fructele se dau posesorului de bună credință ca o răsplată pentru îngrijirea ce a avut spre a face lucrul productiv:

«*Naturali ratione placuit, fructus quos percepit, ejus esse pro cultura et cura*». (Inst. De *divisione rerum*, I, 2, § 35).

Același beneficiu îl are nu numai posesorul de bună credință al unui lucru particular dar și acel al unei universalități juridice de bunuri, adică al unei succesiuni.

La Romani, moștenitorul aparent de bună credință trebuia, din contra să restituie toate fructele adevăratului moștenitor:

„*Fructus enim augent hereditatem*“ (căci fructele măresc succesiunea) (L. 40 § 1, Dig., De *hereditatis petitione*, 5. 3 ³⁾).

¹⁾ Vezi Loysel, *op. cit.*, II, p. 134, No. 743. Cpr. art. 431 C. Calimach (330 C. austriac); art. 9, partea VI, capit. 3 C. Caragea. Vezi și art. 955 urm. 993 C. german, etc.

²⁾ Noțiunile generale asupra posesiunii vor fi expuse la titlul prescripției, tom. IV, No. 550.

³⁾ Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 352 și No. 400.

O altă lege din Digeste zice, de asemenea:

„*Hereditas autem vel maxime fructibus augetur*“ căci fructele măresc cu mult succesiunea) (L. 178 § 1, Dig., *De verb significatione*, 50. 16).

Legiitorul actual n'a mai admis maxima romană că fructele măresc succesiunea (art. 123 C. civil, astăzi putându-se zice, din contra că fructele măresc patrimoniul posesorului de bună credință, soluție care se întemeiază pe echitate.

Dar dacă posesorul de bună credință se folosește de fructele lucrului, adică de ce-ace lucrul produce în mod periodic, *quidquid ex re nasci et renasci solet*, el n'are drept la produsele lucrului care nu se consideră ca fructe, precum: comoare sau minele ce se găsesc în pământ, aceste produse urmând a fi restituite proprietarului în baza dreptului său de proprietate (art. 480 C. civil).

618. Drepturile posesorului de rea credință. — Posesorul de rea credință trebuie să restituiească proprietarului toate fructele, de orice natură ar fi produse de lucrul posedat. Fiind însă că este de principiu că nimene să nu se înavuțească în detrimentul altuia¹⁾, proprietarul n'are dreptul la fructe, decât sub condiția de a despăgubi pe posesor de sămănăturile, arăturile, munca și de celelalte cheltueli făcute de acest din urmă, de exemplu: impozitelor, cheltuelile de transport de nutriment a animalelor, etc. (art. 484 C. civil:

„*Fructus intelliguntur deductis impensis quae quaerendorum, cogendorum, conservandorumque eorum gratia fiunt*“. (Prin fructe se înțelege ceea ce produce un lucru, în urma deducerei cheltuelilor necesare spre a le produce, a le strânge și a le păstra). (L. 36 § 5, *ab initio*, Dig., *De hereditatis petitione*, 5. 3²⁾).

„*Fructus eos esse constat, qui deducta impensa supererunt*“. (Este constant că prin fructe consistă în ceea ce s'a perceput, în urma deducerei cheltuelilor). (L. 7, Pr., *ab initio* Dig., *Solutio matrimonio*, 24. 3).

„*Hoc fructum nomine continetur, quod justis sumptibus deductis superest*“. (Denumirea de fructe cuprinde numai partea din ceea ce rămâne în urma deducerei cheltuelilor ce le-a ocazionat). (L. 1, Cod, *De fructibus*, 7. 51).

¹⁾ Vezi *suprà* No. 512.

²⁾ Vezi *infra* No. 673, precum și tom. IV al acestei lucrări No. 68 și No. 544.

„Ca un venit curat se poate socoti numai prisosul ce rămâne după scăderea tuturor cheltuelilor trebuincioase“, zice art. 663 din codul Calimach, *ab initio* (512, *ab initio* C. austriac).

În vechiul drept germanic, fructele prinse de rădăcini aparțineau, din contra, după *Sachsenspiegel* și *Schwabenspiegel*, aceluia care le sămănare:

„*Wer sät, der mähet*“. (Cine samănă cosește ¹⁾).

Aceeași regulă este formulată în următoarea maximă:

„*Was die Ege bestrichen und die Hacke bedechet, das folget dem Erbe*“. (Ceeace grapa întinde și sapa acopere, revine moștenitorului ²⁾).

În baza acestor principii, bărbatul văduv avea drept tot după *Sachsenspiegel*, la recolta pământului ce femeea îi adusese în dotă ³⁾).

619. Cazurile când posesorul este de bună sau de rea credință. — Posesorul este de bună credință atunci când posedă ca proprietar, în baza unui titlu tranzlativ de proprietate a cărui vicii nu-i sunt cunoscute (art. 486 C. civil ⁴⁾). El încetează de a fi de bună credință din momentul când aceste vicii îi sunt aduse la cunoștință (art. 487 C. civil), de exemplu, prin introducerea acțiunii în revendicare ⁵⁾).

Chestiunea de a se ști dacă posesorul este de bună sau de rea credință, este o chestie de fapt de atributul suveran al judecătorilor fondului.

Judecătorii care condamnă pe un posesor la restituirea fructelor, trebuie să constate reaua sa credință, această constatare putând să rezulte din complexul hotărârii, fără ca să fie nevoie de o constatare expresă în această privință.

¹⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 207, No. 66.

²⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 208, No. 67.

³⁾ Chaisemartin *op. cit.*, p. 209.

⁴⁾ Cel ce dovedește că deține un teren în baza unui titlu tranzlativ de proprietate trebuie considerat ca fiind de bună credință, întrucât adversarul lui n'a cerut să dovedească contrariul și, ca atare, acest detentor are dreptul, conform art. 494 C. civil, să fie despăgubit de valoarea construcțiilor făcute de el; Cas. S-a I-a, Bult. 1907, p. 1094. S'a decis însă, că stăpânirea în indiviziune în calitate de soț dotal nu este de natură să facă pe acel care posedă, în asemenea calitate să se creadă proprietar al locului ce posedă așa că un asemenea posesor nu poate fi considerat ca fiind de bună credință și în consecință nu poate avea drept conform. art. 494 C. civil, la valoarea construcțiilor făcute de el pe locul ce posedă. Cas. S-a I-a, Bult. 1912, p. 467 și *Dreptul* din 1912, No. 41, p. 321.

⁵⁾ Cpr. C. Galați, *Dreptul* din 1907, No. 79, p. 647.

„Priu judecătorească hotărîre trebuie să se deslege de este stăpînirea cu bună sau cu rea credință“, zice art. 428 din codul Calimach (328 C. austriac).

La Romani, acel care cumpărase prin autoritatea justiției era socotit posesor de bună credință:

„*Qui auctore iudice comparavit, bonae fidei possessor est*“. (L. 137, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Astăzi se poate ca cineva să cumpere prin justiție și, cu toate acestea, să fie de rea credință, buna sau reaua credință fiind o chestie de fapt.

Acel care invoacă reaua credință din partea posesorului va trebui s'o dovedească; căci, după părerea generală, la caz de îndoială, el va fi presupus de bună credință, prin aplicarea art. 1899 § 2 dela prescripție. Art. 429 din codul Calimach (328 C. austriac) o spune anume. Buna sau reaua credință poate fi stabilită, în toate cazurile, prin orice soi de probe.

620. Ce se înțelege prin titlu. — Prin titlu se înțelege aci cauza eficientă a posesiunii, adică faptul juridic care a transmis posesorului lucrul, precum: vânzarea, donațiunea, succesiunea, etc.

„*Titulus est radix et fundamentum juris praxtensi*“. (Titlul este izvorul și temeiul dreptului pretins ¹⁾).

Legea nu cere, în specie, două condiții deosebite: buna credință și un titlu just, ci una singură, și anume: buna credință, iar titlul tranzlativ de proprietate nu este decât un element a unui mijloc de probă al bune credințe ²⁾).

Încât privește însă posesiunea necesară pentru uzuca-piune, titlul este, din contra, un element distinct al bune credințe (art. 1895 C. civil). De aceea dispozițiile privitoare la titlu și bună credință dela uzucapiune, nu se aplică în specie ³⁾).

Posesorul este de bună credință de câteori s'a înșălat asupra unui fapt (*error facti*), crezând, de exemplu, că

¹⁾ Vezi *infră*, No. 578.

²⁾ Cpr. C. din București, *Dreptul* din 1910, No. 13, p. 105. Vezi tom. III, partea 1-a, 310 și 314.

³⁾ Cpr. Arntz, I, 928. Vezi tom. III menționat, p. 315; tom. XI, p. 246, precum și tom. IV al acestei lucrări, No. 578.

persoana care a transmis lucrul era proprietar sau că imobilul cumpărat nu era dotat, etc.

„Cel ce amăgește în faptă, poate să fie stăpânitor nedrept, însă cu bună credință“, zice art. 426 din codul Calimach (326 C. austriac ¹⁾).

621. Eroarea de drept. — Legea nefăcând aci nicio distincție între eroarea de fapt și cea de drept (*error juris*), se decide, în genere, că eroarea de drept nu împiedică pe posesor de a fi de bună credință, de câteori eroarea sa nu este grosieră (*crassa juris ignorantio*).

Contrariul nu s'ar putea admite și nu se admite de unii autori, decât în baza maximei:

„*Nemo censetur ignorare legem*“,

maximă care, după cum știm, nu se aplică în dreptul actual decât în privința legilor de ordine publică ²⁾).

De aceea se și decide, în genere, că eroarea de drept nu poate servi de bază bunei credințe de câteori viciul titlului posesorului înfrânge o lege de ordine publică. Astfel, ar fi, de exemplu, cazul când un străin ar fi cumpărat un imobil rural. În asemenea caz, cumpărătorul n'ar putea să invoace eroarea de drept spre a stabili că a putut dobândi acest imobil ³⁾).

622. Titlul nul. — Titlul nul, care nu poate servi de bază uzucapiunii de 10-20 de ani, poate însă servi de just titlu spre a atribui fructele posesorului de bună credință ⁴⁾).

623. Titlul putativ. — Aceeași soluție este, în genere, admisă și în privința titlului putativ, adică pe care posesorul îl crede că există, dar care, în realitate, nu-și are ființă, precum ar fi, de exemplu, un testament revocat prin alt testament posterior îndată, care se descopere mai

¹⁾ Acest text nu admite eroare de drept, pe care o admite însă textul corespunzător (art. 326) din codul austriac (*Unwissenheit der gesetzlichen Vorschriften*).

²⁾ Vezi *supra*, p. 13.

³⁾ Cas. S-a 1-a, Bult. 1908, p. 799 și *Dreptul* din 1908, No. 60, p. 489; *Or. judiciar*, din 1910, No. 8, p. 61 și *Dreptul* din 1910, C. București. *Dreptul* din 1910, No. 37, p. 298, etc. No. 9, p. 65; Vezi tom. X al Coment. noastre, p. 221, nota 1 și tom. III, partea 1-a, p. 318. — Vezi însă C. Galați, *Dreptul* din 1907, No. 79, p. 647 (cu observ. noastră). Această decizie a fost casată.

⁴⁾ Vezi tom. XI, p. 256, text și nota 2, precum și tom. IV, No. 579.

târziu. Deși un asemenea titlu nu poate conduce la dobândirea proprietății, prin uzucapiunea de 10-20 de ani, totuși el poate servi de temei bunei credințe spre a conduce pe posesor la dobândirea fructelor, pentru că legea nu cere în speță, ca în materie de uzucapiune, două condiții, adică buna credință și un titlu just, ci una singură, și anume: buna credință. titlul nefiind de astădată decât un element și un mijloc de probă al bunei credințe ¹⁾).

624. Momentul când trebuie să existe buna credință. — Posesorul trebuie să fie de bună credință la fiecare percepere a fructelor. Art. 487 din codul civil dispune, în adevăr, că posesorul încetează de a fi de bună credință îndată ce, prin orice chip, de exemplu, printr'o somație extrajudiciară, printr'o cerere în judecată, etc., a luat cunoștință de viciile care infectează titlul său:

Quaestio in eo est, utrum initium spectamus aut singula momenta. Et magis est ut singula momenta spectemus“. (Chestiunea fiind de a se ști dacă trebuie să privim numai începutul posesiunii, sau dacă trebuie să numărăm toate momentele. Socotesc că toate momentele trebuie să fie numărate). (L. 23 § 1, *in fine*. Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1).

Maxima „*Mala fides superveniens non nocet*“, aplicabila căsătoriei putative și uzucapiunii ²⁾) nu mai este deci aplicabilă în specie.

625. Dreptul de accesiune asupra celor unite și incorporate cu lucrul. — Toate lucrurile care se unesc și se incorporează cu un alt lucru, aparțin proprietarului lucrului principal, în virtutea dreptului de accesiune (art. 482, 488 C. civil).

Art. 491 urm. se ocupă despre accesiunea relativă la lucrurile imobiliare iar art. 504 urm. despre accesiunea relativă la lucrurile mobiliare.

În privința lucrurilor incorporale (creanțele), accesiunea nu cere loc ³⁾).

626. Dreptul de accesiune relativ la plantațiuni și construcțiuni. — Proprietatea pământului cuprinde în sine

¹⁾ C. Băcurești, *Dreptul* din 1910, No. 13, p. 105 (cu observ. noastre). Vezi tom. III, partea 1-a, p. 311 urm. și tom. XI, p. 263, text și nota 1. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 580.

²⁾ Vezi *supră*, p. 231 și tom. IV al acestei lucrări, No. 577.

³⁾ Cpr. Unger, *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, § 53, p. 429.

proprietatea a tot ce este deasupra, la orice înălțime ar fi și a tot ce este dedesubt, la orice adâncime ar fi (art. 489 C. civil ¹⁾). Constituția din 1923, art. 17, a stabilit că autorit. publică, prin lege, are drept, în interes obștesc, a se folosi de subsolul propriet. imobiliare, cu desdăunare pentru pagubele aduse.

Art. 579 din codul civil face o aplicare a acestui principiu, când dispune că cel ce are un izvor pe proprietatea sa poate să-l întrebuințeze așa cum vrea. Trebuie deci să recunoaștem că acest text nu este la locul lui acolo unde se găsește așezat, adică la titlul servituților prediale.

Altă aplicare a aceluiași principiu o găsim în art. 608 C. civil, după care acel pe a cărui proprietate se întind crăciile arborilor vecinului, poate să îndatoreze pe acest vecin a le tăia, putând el însuși să taie rădăcinile care se întind pe pământul său ²⁾).

„*Qui dominus est soli, dominus est et coeli et inferorum*“ (Proprietarul solului este proprietarul suprafeței și a subfeței pământului).

Țăranii fiind declarați, prin legea rurală din 1864, proprietari absoluți fără nicio distincție între sol și subsol, clauza prin care proprietarii expropriați și-ar rezerva proprietatea minieră, trebuie considerată ca neexistentă, principiul inalienabilității pământurilor rurale, fiind de ordine publică, și nepermițând nicio derogare ³⁾).

Se poate însă întâmpla ca suprafața să aparțină unuia, iar subfața altuia. Astfel o persoană poate foarte bine să dobândească, prin titlu sau prescripție, pivnița ce se află sub casa mea. Presumpția statornicită de art. 489 nu este *juris et de jure*, ci *juris tantum*, și poate fi doborâtă prin proba contrară (art. 492, 1202 C. civil).

Din principiul inseris în art. 489 C. civil rezultă că proprietarul poate face asupra pământului său toate plan-

¹⁾ Rămâne însă bine înțeles că suprafața, ca și subfața pământului, nu aparține proprietarului acestui pământ, decât întru atâta întrucât înălțimea și adâncimea sunt utile exercițiului dreptului său, după cum dispune anume art. 667 din codul civil elvețian dela 1907; așa că proprietarul nu poate să împiedice baloanele sau aeroplanele care ar trece în coloana de aer de deasupra proprietății sale. Colin et Capitant, I, p., 714.

²⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 745.

³⁾ C. București, *Dreptul*, din 1906, No. 47, p. 372.

tațiile și clădirile ce ar crede de cuviință, afară de excepțiile statornicite la titlul servituților și prin legi speciale sau regulamente polițienesti. Aceasta este o derogare dela principiul liberei dispoziții a proprietății, înseris în art. 480 C. civil.

Tot în puterea principiului de mai sus, proprietarul poate să facă sub fața pământului construcțiile sau săpăturile ce ar crede de cuviință, dreptul său fiind însă mărginit atât prin art. 610 din codul civil, cât și prin alte legi și regulamente speciale (art. 491 C. civil).

Dreptul vechiu germanic proclamă principiul că fiecare este liber de a face cercetări și săpături în pământ.

„Es hat Jedermann freies Schürfen“ ¹⁾).

Chopin zice însă că nu se putea extrage din pământ metaluri, fără voia împăratului ²⁾).

Acel care, având autorizația de a face săpături, descoperise cel dintâi o mină, era în drept a dobândi concesiunea ei, cu precăderea înaintea acelor care, făcând descoperiri posterioare, totuș ar fi cerut concesiunea înaintea celui dintâi. Acesta este sensul adagiului:

„Der erste Finder, der erste Muther“. (Primul găsit, primul reclamant ³⁾).

În vechiul drept francez, minerele de aur și de argint aparțineau Regelui, plătinându-se fondul proprietarului. Loysel zice, în această privință că:

„Nul ne peut fouiller en terre pour y tirer minières, métaux pierres ou plâtre, sans le congé de son seigneur, si ce n'est pour son usage“ ⁴⁾).

627. Legea minelor din 1895 ⁵⁾. — La noi, legea minelor din 21 Aprilie 1895 recunoaște principiul că proprietarul pământului este proprietarul minei, și nici nu se putea altfel, însă acest proprietar este într-o limită oarecare, expropriat în interesul public, pentru că exploatarea substanțelor ce se găsesc în pământ interesează avuția națională și prosperitatea publică.

¹⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 229, No. 86.

²⁾ Vezi Loysel, *op. cit.*, I, p. 250.

³⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 234, No. 87.

⁴⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 249, No. 240.

⁵⁾ Vezi art. 1 L. minelor din 1 Iulie 1914, No. 2. 286, (M. Of. No. 143 din 1924).

La Atenieni, minele aparțineau republicei, iar la Romani, proprietarii puteau din capul locului, să-și exploateze minele într'un mod exclusiv și nemărginit, fără niciun amestec din partea Statului.

„*Sed si cretifodinae, argentifodinae, vel auri, vel cujus alterius materiae sint, vel arenae, utique in fructu habebuntur*“.(Carierele de cridă, minele de aur sau de argint și de orice alt metal și năsipăriile găsite în fondul dotal, se consideră ca fructe ale pământului“. (L. 7 § 14, Dig., *soluto matrimonio*, 24. 3).

Mai târziu, descoperindu-se însă avuții imense la poarele cucerite, legile recunoscură Statului dreptul de a da în exploatare minele particularilor, sub condiția de a li se plăti a zecea parte ca despăgubire¹⁾.

628. Proprietatea minelor în dreptul nostru anterior. Regul. organic al Moldovei (art. 165, capit. V, S-a 5), modificând art. 509 din codul Calimach, după care minele aparțineau stăpânirii, proclamă principiul că minele aparțin proprietarului pământului, fiind liber de a le exploata el însuși sau de a le arenda cui va crede de cuviință, plătind însă Statului a zecea parte din venitul net, ori dând în natură a zecea parte din produsul exploatărei, în urma scoaterii cheltuelilor. Regul. organic al Munteniei este identic (art. 178, 179, capit. V, S-a 5).

629. Presumpție legală statornicită în favoarea proprietarului. — Art. 492 din codul civil stabilește în favoarea proprietarului pământului două prezumpții; și anume: 1^o construcțiile, plantațiile și orice alte lucrări făcute deasupra pământului sau sub pământ, sunt presupuse a fi fost făcute de el însuși; 2^o aceste lucrări sunt presupuse a fi făcute cu cheltuiala sa. Din această îndoită prezumpție legea trage concluzia că lucrările făcute pe pământ sau sub pământ sunt presupuse a aparține proprietarului acestui pământ. Ambele prezumpții nu sunt însă absolute, căci ele pot să dispară înaintea dovezei contrare.

Prezumpțiile statornicite de art. 492 C. civil, fiind generale se aplică la orice proprietar precum și la orice construcțiuni în genere, proprietarul putând să invoace acest text contra chiriașului sau arendașului.

¹⁾ L. 3 Cod, *metallariis et metallis*, Cod, 11. 6.

Ca orice prezumpții legale, ele sunt de strictă interpretare și nu pot fi întinse prin analogie dela un caz la altul.

630. Cazul când proprietarul a făcut construcții sau plantații pe fondul său cu materialul altuia. — Proprietarul unui fond demn, prin accesiune, proprietarul tutor construcțiilor și lucrărilor făcute de el pe fondul său, cu material străin, chiar când ar fi știut că materialul întrebuințat este al altuia (art. 493 C. civil).

Materialul străin odată întrebuințat nu mai poate fi revendicat de proprietarul lui, pentru că din mobil ce era a devenit imobil prin încorporație, făcând un singur trup cu imobilul (art. 463 C. civil).

„*Extinctae res vindicari non possunt*“. Lucrurile care și-a pierdut individualitatea lor nu mai pot fi revendicate). (Instit., *De divisione rerum*, II, 1, § 26, *in fine*).

„*Cum in suo solo aliquis ex aliena materia aedificaverit, ipse dominus intelligitur aedificii, quia omne quod inaedificatur, solo cedit*“ (Când cineva a clădit pe pământul său cu materialul altuia el a devenit proprietarul construcțiilor, pentru că orice construcție urmează pământul). (Instit., *De divisione rerum*, I, 2 § 29, *ab initio*¹⁾).

Proprietarul fondului trebuie să restituie însă valoarea materialului întrebuințat chiar dacă ar fi de bună credință, căci este de principiu că nimeni nu se poate înavuți în detrimentul altuia²⁾.

Mai mult încă, proprietarul care știe că materialul cu care a clădit pe fondul lui era străin, poate fi condamnat și la daune interese către proprietarul acestui material (art. 998, 999 C. civil).

Art. 493 se aplică și la plantații, fără a se distinge ca la Romani, dacă plantele au prins sau nu rădăcini în noul fond³⁾.

Numai materialul străin care s'a încorporat pământului nu este supus acțiunii în revendicare. Cât pentru lucrurile imobilizate în interesul agriculturii, comerțului industriei, sau prin perpetue așezare, ele devenind imobile numai printr'o ficțiune vor putea fi revendicate, de câteori, sunt străine.

¹⁾ Vezi însă textele citate în tom. III, partea I-a, p. 339, nota 1-3.

²⁾ Vezi *supra*, p. 371 și No. 542.

³⁾ Vezi textele citate în tom. III, partea I-a, p. 338, nota 2.

631. Cazul când un terțiu a făcut construcții sau plantații cu materialul său, pe un fond străin. — Art. 494 din codul civil presupune ipoteza inversă acelei prevăzute de art. 493. Acest din urmă text presupune, în adevăr, că proprietarul fondului a făcut clădiri sau plantații, pe fondul lui cu material străin, pe când art. 494 C. civil presupune, din contra, că un terțiu a zidit cu materialul său pe un fond străin. În art. 493 materialul este străin, pe când în art. 494 fondul este străin.

Când un terțiu face pe pământul altuia construcții sau plantații cu materialul său, proprietarul pământului devine proprietarul tuturor lucrărilor în virtutea dreptului de accesiune iar materialul străin nu poate nici într'un caz fi ridicat în contra voinței proprietarului fondului.

„Verice se clădește sau se sădește pe pământul nostru, fără știrea și voia noastră, se face al nostru“, zice codul Caragea (art. 3 și 4, partea II, capit. 2¹⁾).

„*Superficies solo cedit*“, zicea Gaius²⁾).

„*Alle Gebäude folgen dem Grunde*“, zice o maximă germană. (Orice clădire urmează fondul³⁾).

„*Le pied saisit le chef*“, zicea Loysel⁴⁾).

Dar dacă construcțiile și plantațiile făcute pe pământul altuia rămân proprietatea acestuia din urmă, în baza dreptului de accesiune, aceasta este sub condiția regulării ulterioare ce trebuie să intervie între proprietar și constructor. Această regulare diferă după cum constructorul este de bună sau de rea credință (art. 494 C. civil).

Dacă constructorul este de rea credință, adică dacă a știut că terenul pe care a construit sau plantat nu-i aparține, proprietarul terenului are alegerea: sau să-l silească a dărâma clădirea și a pune lucrurile în starea de mai înainte, cerându-i daune, dacă dovedește că faptul clădirei

¹⁾ Cpr. Art. 563-567 C. Calimach (418-420 C. austriac).

²⁾ Instit., II, § 73, *in fine*

³⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 206, No. 64.

⁴⁾ *Op. cit.*, 262, No. 256. Această maximă mai are și un alt sens în materie de competență și jurisdicție, și anume: dacă cadavrul unui om, care a fost ucis, se găsește pe linia despărțitoare a două județe, autoritățile județului pe care se găsește picioarele, este în drept a instrui și judeca crima. Vezi Loysel, *loco supra cit.*

i-a cauzat vreun prejudiciu; sau să păstreze construcția ori plantația, plătind constructorului costul ei.

Dacă constructorul sau săditorul a fost de bună credință ¹⁾, ceeace este o chestie de fapt ²⁾, el nu poate fi silit de proprietar a-și ridica construcțiile sau plantațiunile. În asemenea caz, proprietarul păstrându-le, datorește constructorului sau săditorului o despăgubire, care se va plăti după alegerea sa, fie conform cheltuelilor făcute de constructor sau săditor, fie după plus-valuta adusă fondului prin acele construcții sau plantații (art. 494 C. civil ³⁾).

Trebue însă să observăm că prin art. 12 al legii interpretative dela 1879, cu privire la legea rurală din 1864, s'a făcut excepție dela regulile codului civil în ceeace privește construcțiile făcute pe un loc străin, de oarece această lege ne mai făcând distincție dacă constructorul este de bună sau rea credință, dispune în mod general că proprietarul poate, dacă va voi, să reție clădirile, plătind valoarea lor, fără a putea fi obligat la aceasta de către constructorul de bună credință, care n'are alt drept decât de a-și ridica construcțiile făcute, atunci când proprietarul locului nu voește să le reție ⁴⁾).

S'a decis că proprietarul solului devenind, după principiile de mai sus, prin dreptul de accesiune, proprietarul clădirilor sau plantațiilor făcute pe acel loc de un terțiu, acest din urmă nu poate cere prin justiție, după distincțiu-

¹⁾ Bezmănarul, deși nu dobândește dreptul de proprietate asupra fondului, totuș având dreptul de a construi pe pământul concedat și de a-l îmbunătăți spre a se putea folosi de el, urmează a fi considerat ca un constructor de bună credință în sensul art. 494 C. civil. C. București, *Dreptul* din 1911, No. 64, p. 506. Tribunalul Iași a aplicat, de asemenea, art. 494, bezmanarului; Vezi *Justiția* din 1916, No. 9 și 10, p. 277 urm.

²⁾ S'a decis că instanța de fond nu poate să respingă proba testimonială pentru dovedirea bunei credințe pe motiv că partea n'a dovedit îmbunătățirile făcute de ea și nici valoarea reală a acestor îmbunătățiri. Cas. S-a 1-a, Bult. 1907, p. 786. ¶

³⁾ Cpr. C. București, *Dreptul* din 1911, No. 64, p. 506. Creșterea valorii are a se face după starea lucrurilor în momentul restituirii, iar nu în momentul facerii construcțiilor, pentru că proprietarul se înavuțește numai atunci când intră în posesiunea lucrului său. Vezi tom. III, partea 1-a p. 348. Cpr. Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1909, No. 14, p. 107. — Numai în privința plantelor, se va avea în vedere momentul când s'a făcut plantația, pentru că plantele sporesc pe măsura creșterii lor, și această creștere se datorește pământului în care ele se nutesc, iar nu cheltuelilor făcute de posesor. Vezi tom. III menționat, p. 318, 349.

⁴⁾ Cas. S-a 1-a, decizia No. 123, din 20 Februarie 1915. *Jurisprud. română* din 1915, No. 24, p. 382, No. de ordine 371, și No. 31, p. 496, No. de ordine 514. Vezi și tom. VIII, partea II, p. 63, *ad notam*, în fine (ed. a 2-a).

nea făcută de lege, decât valoarea clădirilor sau ridicarea materialului. Astfel fiind, constructorul neavând niciun drept real asupra clădirii făcută de el pe un loc străin, ci numai un drept de creanță contra proprietarului acestui loc, nu poate pretinde nici într'un caz venitul acelor clădiri ¹⁾).

S'a mai decis că, după dispoziția art. 494 din codul civil, valoarea construcțiunilor de pe o moșie și plus-valuta acelei moșii nu pot fi acordate decât posesorului de bună credință, și numai atunci când această plus-valută se datorește unor lucrări de îmbunătățiri făcute de acel posesor. Prin urmare, dacă se constată că posesorul este de rea credință, el nu se poate folosi nici de plus-valuta nici de valoarea construcțiilor și nici de valoarea pădurei de pe moșia, de oarece pădurea fiind un product al moșiei, posesorul de rea credință n'are niciun drept asupra acestor produse, conform art. 485 din codul civil. Deci, în cazul când un proprietar revendică un imobil, fără a avea vreo obligație față de posesorul acelui imobil, se aplică art. 494 din codul civil, iar nu art. 1344 din acelaș cod și, în asemenea caz, nu se poate acorda posesorului excedentul valorii în momentul evicțiunii ²⁾).

În cât privește lucrările și posesorii, la care art. 494 C. civil se aplică sau nu se aplică, vezi tom. III, partea 1-a, p. 315 urm.

S'a decis că, deși art. 494 din codul civil se ocupă numai de construcțiile făcute *de un terțiu* pe loc străin, totuși nimic nu se opune la aplicarea acestui text, prin analogie, și altor posesori care nu sunt terții. Astfel detentorul precar, care face construcții pe pământul proprietarului, fără consimțământul acestuia și fără nicio convenție în această privință, se găsește față de acest proprietar într'o situație analogă a unui terțiu și, în consecință, raporturile dintre ei urmează a fi regulate conform art. 494 din codul civil ³⁾).

¹⁾ Cas. S-a 1-a, *Jurisprud. română* din 1915, No. 26, p. 405, No. de ordine 396.

²⁾ Cas. rom. Bult. 1910, p. 1330, 1331 și *Dreptul* din 1911, No. 8, p. 57. Vezi și C. Bicărești, *Dreptul* din 1909, No. 70, p. 557 (afacerea în care am pledat noi înșine atât înaintea Curței de fond cât și înaintea Curței supreme).

³⁾ Cas. S-a 1-a, decizia No. 102, din 4 Iunie 1919, *Jurisprud. română* din 1919, No. 21, 22, p. 722, 723, No. de ordine 674 și *Tribun. juridică* din 1920, No. 20, 21, p. 82 (cu observ. noastră în sens contrar). Mai vezi *Tribuna juridică* din 1920, No. 1 și 2, p. 1 urm., și precum Trib. Iași, *Justiția* din 1916, No. 9, 10, p. 277. Vezi și tom. II al acestei lucrări, No. 522.

Chestiunea de a se ști dacă textul suscitât se aplică sau nu precariștilor este iusă controversată și chiar iudoelnică ¹⁾.

632. Dreptul de accesiune relativ la creșterile de pământ care rezultă din vecinătatea unui fluviu sau unui râu. — Acest drept este relativ la aluviune (art. 495-497 C. civil); la avulsione (art. 498 C. civil); la iusulele ce se formează într'un fluviu sau râu (art. 499-501 C. civil); la schimbarea albiei unui fluviu sau unui râu (art. 502) și la inundații.

633. Aluviunea. — Priu *aluviune* se înțeleg creșterile sau adaogirile de pământ, care se formează *cu încetul și pe nesimțite* către foudurile riverane sau mărginașe a unui fluviu sau râu navigabil sau nenavigabil, plutitor sau neplutitor (art. 495 C. civil).

„Est enim alluvio incrementum latens, quod ita paulatim adjicitur, ut intelligere non possis quantum quoquo momento temporis adjiciatur“. (Aluviunea este o creștere de pământ care se face pe nesimțite și încetul cu încetul, fără a lăsa să se vadă cantitatea de pământ adaosă în fiecare moment). (Instit., *De divisione rerum*, II, I, 1 § 20, *in fine* și L. 7 § 1, *in fine*, Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1).

Adaogirile sau creșterile de pământ care s'ar forma *de odră și în mod simțitor*, n'ar mai constitui deci o aluviune.

Aluviunea aparține de drept proprietarului malului la care ea s'a format, în baza dreptului de accesiune, fără ca acest proprietar să aibă a despăgubi pe cineva (art. 495, 496 C. civil ²⁾).

„Quod per alluvione agro tuo flumen adjicit, jure gentium tibi acquiritur“. (Ceeace un fluviu adaogă la câmpul tău priu aluviune îți aparține prin dreptul ginților). (Textele *suprà cit.*).

„Adăogirea ce o apă curgătoare priu măcinătura pământului o face *pe încet și cu nesimțit* adaos către un mal, se cuvine proprietarului acelui mal“, zice art. 551 din codul Calimach (411 C. austriac ³⁾).

¹⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, al Coment. noastre, p. 35¹, text și nota 1.

²⁾ Asupra modului cum trebuie să se împartă între doi proprietari coriverani, aluviunea formată în dreptul liniei lor de hotar, vezi Tribun. Bacău, *Justiția* din 1916, No. 9, 10, p. 237 urm. Această sentință, foarte bine motivată, se referă de mai multe ori la părerea noastră. Cpr. art. 245 C. Calimach.

³⁾ Mai vezi Codul lui Andr. Donici, § 1, capit. 26, precum și art. 5, § 1 C. Caragea, partea II, capit. 1. Cpr. art. 65 din legea din introducere a codului german (*Einführungsgesetz*).

Aluviunea profită uzufructuarului, bezmărarului și creditorului ipotecar. În privința arendașului, chestiunea este controversată, însă negativa este singură juridică¹).

Dacă fluviul sau râul pe malul căruia s'a format aluviunea este navigabil sau plutitor, proprietarul malului pe care ea s'a format este obligat a lăsa pe pământul său drumul trebuitor pentru conducerea vaselor.

Aceasta este o servitute legală, pe care proprietarul trebuie s'o sufere în totdeauna în interesul navigațiunei.

Aluviunea se poate forma și la malurile mării, contrar celor spuse de ultimul aliniat al art. 496 C. civil, și în asemenea caz, ea face parte din domeniul public al Statului, din care fac parte și malurile mării.

Aluviunea n'are însă loc în privința apelor stătătoare sau moarte, precum: lacuri, bălți, iazuri, heleștee, etc., pentrucă este vorba, în specie, de o proprietate limitată care, ca toate proprietățile, își păstrează vechile sale margini și hotare (art. 497 C. civil):

„Lacus et stagna, licet interdum crescant, interdum exarescant, suos tamen terminos retinent, ideoque in his jus alluvionis non agnoscitur“. (Lacurile și iazurile sunt susceptibile de creșteri și de descreșteri, însă își păstrează în totdeauna marginile lor; de aceea dreptul de aluviune este necunoscut în privința lor). (L. 12, Pr. Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1).

„Lacus cum aut crescerent, aut decrescerent, nunquam neque accessionem, neque decessionem in eos vicini facere licet“. (În timpul creșterii sau descreșterii lacurilor, vecinii nu pot să facă nimic). (L. 24 § 3, Dig., *De aqua et aquae pluviae arcendae*, 39. 3).

Aceeași soluție este aplicabilă canalurilor de navigație și râurilor canalizate care, ca toate lucrările făcute de mâna omului, sunt o proprietate limitată²).

634. Avulsiunea. — Avulsiunea este o parte considerabilă de pământ, care se poate recunoaște și distinge, și pe care puterea sau răpegiunea unui fluviu sau râu, navigabil sau nenavigabil, plutitor sau neplutitor, a rupt-o deodată și a alăturat-o către un fond inferior, sau către malul opus.

¹ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 359, nota 1.

² Vezi tom. III, partea 1-a, p. 363.

Nu trebuie deci să confundăm aluviunea cu avulsiunea :

„*Cave ne alluvionem cum avulsione confundas*“, zicea Pothier. (Luați seama a nu confunda aluviunea cu avulsiunea ¹⁾).

Avulsiunea aparține proprietarului pământului dela care s'a rupt prin violență, regulele dela aluviune ne mai fiind aplicabile în specie (art. 498 C. civil):

„*Quod si vis fluminis partem aliquam ex tuo proedio detraxerit, et meo proedio attulerit, palam est eam tuam permanere*“. (Dacă un râu, eșind din matca sa cu violență, atrage o parte din fondul tău și-l adaogă la al meu, este cert că această parte de pământ nu încetează de a-ți aparține). (L. 7 § 2, *ab inutio*, Dig., *De adquirendo rerum dominio* 41. 1 și Instit., *De rerum divisione*, 2, 1, § 21).

„Când apa curgătoare va lăsa matca sa *de odată* și va rupe o bucată de loc din moșia străină, bucată aceea de loc (fiindcă este din trupul acelei moșii), are s'o stăpânească acel cu moșia“, zice codul lui Andr. Donici (§ 1, capit. 26).

„Când gârla va rupe o parte din pământ și o va lipi lângă al nostru, aceea este a cui a fost pământul dela care s'a rupt“, zice codul Caragea (art. 5 § 2, partea II-a, capit. 1).

Proprietarul părții de pământ astfel ruptă din moșia lui, poate deci să revendice acest pământ în termen *de un an* dela incorporarea lui către fondul vecin; căci, la din contra, pământul ar deveni proprietatea aceluia către al cărui fond s'a alipit, chiar când acest proprietar n'ar fi pus încă posesiune pe el:

„*Accessio per vim fluminis*“.

635. Insulele și prunturile formate într'un fluviu sau râu navigabil sau nenavigabil, plutitor sau neplutitor. — Insula (ostrovul) este o bucată de pământ înconjurată din toate părțile cu apă.

Insulele și prunturile (adecă nisipul și pruntul ce se formează într'o apă și se ridică de asupra ei), care se formează în albia râurilor și a fluviilor navigabile și plutitoare, sunt ale statului, dacă nu i se opune titlu sau prescripție (art. 499 C. civil), pentru că face parte din albia râurilor, care este tot proprietatea Statului (art. 476 C. civil).

¹⁾ Pothier, *Pandecte*, III, p. 100.

„Insula ce se formează într'un râu mare, pe care umblă corăbiile, se cuvine Statului“, zice art. 543 din codul Calimach (407 C. austriac).

Este însă de observat că fluviile și râurile navigabile fac parte din domeniul public al Statului (art. 476 C. civil), pe când insulele și prunturile formate în aceste fluviu sau râuri fac parte din domeniul lui privat. Aceasta rezultă din ultimele cuvinte ale art. 499 C. civil, după care aceste insule sunt în comerț, de oarece sunt alienabile și prescriptibile¹⁾.

Cât pentru insulele și prunturile ce se formează în râurile nenavigabile și neplutitoare, ele aparțin proprietarilor riverani (mărginași), uzufructuarului, creditorilor privilegiați, ipotecari sau antichreziși²⁾.

„*Wess Gestade näher ist, dem der Werder*“. (Insula aparține riveranului celui mai apropiat³⁾).

Aluviunea care s'ar forma la malurile unei insule ar aparține tot proprietarului acelei insule⁴⁾:

„*Et quod postea ei insulae alluvione accessit, id tuum est*“. (Ceea ce în urmă s'a adăos la insulă prin aluviune, îți aparține tot d-tale). (L. 56, Pr., in fine, Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1).

„Dacă un râu, curgând din marginea unei moșii se va despărți și deosebindu-se în două brațe, va încunjura moșia și apoi se va uni iarăși mai din jos, încât locul cel din mijloc să închiuiască o insulă, atunci nu se schimbă proprietatea aceștia“, zice art. 548 din codul Calimach (408 C. austriac).

Aceeași soluție este adevărată și astăzi (art. 501 C. civil) și era adevărată atât în vechiul drept francez cât și la Romani:

„*Quod si aliqua porte dirisum sit flumen, deinde infra unitum, agrum alicujus in formam insulae redelegerit, ejudem permanet is ager cujur et fuerat*“. (Dacă fluviul împărțindu-se asupra unui punct, se întrunește mai jos, dând terenului forma unei insule, acest teren continuă a aparține aceluiași proprietar). (Instit., *De*

¹⁾ Vezi *supra*, No. 565, p. 427 și No. 586.

²⁾ Vezi tom. III, partea I, p. 371 urm., text și note. Vezi, în privința uzufructuarului, *infra*, No. 684. Asupra modului de împărțire a insulei între proprietarii mărginași sau riverani, vezi tom. III menționat, p. 372, 373. Cpr. art. 545 C. Calimach.

³⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 206, No. 65.

⁴⁾ Vezi tom. III menționat, p. 359 și 373.

divisione rerum, 2, 1, § 22, *in fine* și L. 7 § 4, Dig., *De adquirendo rerum dominio*, 41. 1).

636. Albia părăsită a unui fluviu sau râu. — De câteori un fluviu sau un râu își face un nou curs, părăsind vechea sa albie sau matcă, această albie sau matcă se împarte între proprietarii mărginași sau riverani (art. 502 C. civil), fără ca proprietarii pe a căror fonduri apa s'a mutat să poată pretinde vreo despăgubire, pentrucă nimeni nu răspunde de cazul fortuit sau de forță majoră:

„Nemo praestat casum fortuitum“.

Albia va aparține proprietarilor mărginași, chiar când râul s'ar fi uscat, fără a-și deschide un nou curs:

„Cum exsiccatus esset alveus, proximorum fuit, quia jam populus eo non utitur“. (Când albia râului s'a uscat, ea aparține tot vecinilor, pentrucă publicul nu se mai servește de el). (L. 30 § 1, *in fine*, *De adquirendo rerum dominio*, 41. 1).

Soluția dreptului nostru, împrumutată dela art. 461 din codul italian ¹⁾, admisă și la Români ²⁾, lasă însă a se presupune că apa și-a strămutat cursul său firesc, iar nu după anume lucrări făcute de riverani, care ar fi avut interes a se folosi de albia râului; căci, în asemenea caz, art. 502 nu va mai fi aplicabil, pentrucă el cuprinzând o dispoziție excepțională, este știut că:

„Exceptiones sunt strictissimae interpretationis“ ³⁾

Atribuirea albiei părăsite proprietarilor riverani nu cuprinde însă și insulele ce se formase în această albie. Aceste din urmă vor continua a aparține acelora care le dobândise în baza art. 500 C. civil.

637. Inundațiile. — Pământurile acoperite de apă prin vărsarea unui fluviu sau râu, nu încetează de a aparține proprietarului lor, după cum se exprimă art. 649 din codul olandez, pentrucă revărsarea trecătoare a unui fluviu sau râu nu aduce nici pierderea, nici dobândirea proprietății:

¹⁾ Art. 461 din codul civil italian este reprodus în art. 94 al legii bulgare din 1904 asupra bunurilor, proprietății și servitutilor.

²⁾ Vezi L. 1 § 7, Dig., *De fluminibus*, etc., 43. 12 și Instit., *De divisione rerum*, II, 1, § 23.

³⁾ Vezi *suprà*, p. 43, 97, și No. 497, etc.

„*Neque enim inundatio speciem fundi commutat; et ob id, si recesserit aqua, palam est eum fundum ejus manere, cujus et fuit*“.
(Inundația nu schimbă natura terenului inundat; de aceea, fondul rămâne vechiului proprietar îndată ce apa se retrage). Instit., *De rerum divisione*, 2, 1 § 24¹⁾.

638. Dreptul de accesiune relativ la animale.— Animalele asupra cărora omul poate să exercite dreptul de proprietate se împarte în trei categorii: 1^o animalele sălbatice (*ferae*) care, în calitatea lor de *res nullius*, devin proprietatea primului ocupant (art. 648 C. civil); 2^o animalele domestice (*mansueta*), care rămân proprietatea noastră chiar când s'ar rățăci, schimbându-și cuibul lor aiurea²⁾, și în fine, 3^o animalele nici selbatice, nici domestice (*mansuefacta*), precum: porumbeii, iepurii de casă, albinele, etc., care se consideră ca accesoriul locului unde s'au încuibat, când au pierdut obiceiul de a se reîntoarce la locul lor (art. 503³⁾). Pentru ca aceste animale, pe care legea le consideră ca imobile prin destinație (art. 468 C. civil⁴⁾), să înceteze de a fi proprietatea aceluia căruia aparțineau mai înainte și să nu poată fi revendicate de proprietarul lor anterior, trebuie să nu fi fost atrase prin fraudă sau vicleșug (artificii); căci, după cum foarte bine a zis tribunul Faure înaintea Tribunalului:

„Necinstea nu poate să fie un mijloc de a dobândi proprietatea“⁵⁾.

639. Dreptul de accesiune relativ la lucrurile mișcătoare.— Regulele relative la această accesiune, care se aplică numai la mobilele corporale, nu însă și la cele incorporeale, și care, chiar în privința celor dintâi, au pierdut mult din însemnătatea lor, din cauza dispoziției art. 1909 din codul civil, se referă la trei ipoteze, și anume: 1^o la adjuncțiune (art. 504-507 C. civil); 2^o specificațiune (art. 508-510); 3^o și confuziune (art. 511-512).

¹⁾ Mai vezi L. 7 § 6, precum și L. 30 § 3, Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1. Cpr. art. 548, în fine, C. Calimach (408 C. austriac); art. 648, 649 C. olandez; art. 653 C. civil chilian din 1855, etc.

²⁾ Cpr. art. 508 C. Calimach, Instit. Justinian, *De divisione rerum*, II, 1 § 16 și L. 5 § 6, Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1.

³⁾ Cpr. art. 507 C. Calimach, Instit. Gaius, II, § 68; Instit. Justinian, II, 1, § 15 și L. 5 § 5, Dig., *lit. cit.*, 41.

⁴⁾ Vezi No. 572.

⁵⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 382, 383.

640. Adjuncțiune. — Adjuncțiunea este împreunarea a două lucruri mobiliare corporale, aparținând la proprietari deosebiți, care rămân deosebite și pot fi recunoscute, precum ar fi, de exemplu: o piatră scumpă legată la un inel, un tablou așezat într'un privaz, o horbotă cusută la o haină, etc.

În asemenea caz, obiectul astfel format aparține *jure accessionis*, proprietarului lucrului principal, cu toate că aceste lucruri pot fi deosebite unul de altul, sub îndatorirea însă de a se plăti proprietarului lucrului accesoriu valoarea acestui lucru (art. 504 C. civil), și chiar daune la caz de rea credință (art. 515 C. civil). Cu toate acestea, dacă lucrul accesoriu are o valoare mai mare decât lucrul principal și dacă acest lucru a fost unit fără știrea proprietarului, acest din urmă poate cere despărțirea și restituirea lucrului său, chiar dacă din această despărțire ar putea rezulta oarecare vătămare lucrului la care a fost unit (art. 506 C. civil). Afară de această restricție, legea face deci, în specie, aplicarea principiului:

„Accessorum sequitur principale“,

derogând astfel dela principiul după care nimene nu poate fi deposedat fără faptul său:

*„Id quod nostrum est, sine facto nostro, ad alium transferri non potest“*¹⁾.

Chestiunea de a se ști care lucru este principal și care este accesoriu, este o chestie de fapt, care se apreciază în mod suveran de judecătorii fondului. În genere, se socotește ca principal lucrul pentru uzul, înpodobirea sau completarea căruia a servit unirea celui alt lucru (art. 505 C. civil).

Astfel, mănunchiul este accesoriul unei spade; privazul și pânza sunt accesoriile unui tablou; într'o rochie împodobită cu horbote, horbota este accesoriul și stofa lucrul principal etc. Dacă regula edictată de art. 505 C. civil nu poate fi aplicată, lucrul care va avea o valoare sau un volum mai mare va fi considerat ca principal (art. 507 C. civil).

641. Specificațiunea. — Specificațiunea are loc atunci când o persoană transformă prin arta sa o materie străină

¹⁾ Vezi *suprà*, No. 609.

și formează un obiect cu totul nou (*nova species*) pentru dânsa, cu scop de a dobândi proprietatea acestui obiect. De exemplu: un sculptor a făcut un obiect de artă din marmura sau metalul meu; un stoler a făcut o masă din bunul meu, etc. Cui va aparține acest obiect. Proculienii dădeau lucrul aceluia ce-l prefăcuse:

„*Quia quod factum est antea nullius fuerat*“ (pentru că lucrul astfel făcut, înainte de a exista nu aparținea nimănui). (L. 7 § 7, *ab initio*, Dig., *De acquirendo rerum dominio*, 41. 1).

iar Sabinieni îl dădeau, din contra, proprietarului materiei:

„*Quia sine materia nulla species effici possit*“ (pentru că lucrul nu poate să existe fără materie). (Dig. *loco supra cit*).

Doctrina Sabinienilor era consacrată în vechiul drept germanic, prin următoarea maximă:

„*Wess der Zeug, dess das Werk*“. (Lucrul aparține proprietarului stofei ¹⁾).

Justinian înființează un sistem intermediar (*media sententia* ²⁾), care n'a fost admis de legiuitorul actual; căci, după art. 508 din codul civil, lucrul transformat și prefăcut nu va aparține specificatorului, după cum voiau Proculienii, ci proprietarul materiei va avea, în principiu, dreptul de a revendica lucrul, atât în cazul când materia ar putea, cât și în cazul când n'ar putea fi adusă în starea sa primitivă, sub îndatorire însă de a plăti specificatorului prețul muncii sale, pentru a nu se înavuți în dauna lui.

În caz însă când munca sau industria lucrătorului ar fi cu mult mai însemnată decât valoarea materiei întrebuințate, atunci munca lucrătorului va fi considerată ca parte principală și lucrătorul va avea dreptul de a reține lucrul format, sau de a-l revendica dacă nu s'ar afla în mâinile lui, sub îndatorire de a plăti proprietarul materiei prețul acestei materii (art. 509 C. civil) și la caz de rea credință, chiar daune interese (art. 515 C. civil).

Cât pentru cazul când specificatorul a format un lucru nou, întrebuințând în parte materia sa, iar în parte materia străină, vezi distincția făcută de art. 510 C. civil.

¹⁾ Chaisemartin, *op. cit.* p., 209, No. 69.

²⁾ Instit *De divisione rerum* II, 1 § 25. Cpr. art. 555 urm. C. Calimach (414 urm. C. austriac); 950 C. german, etc.

642. Amestecarea mai multor materii sau confuziunea. — Amestecarea sau confuziunea (*confusio, commixtio*) există de câteori mai multe materii lichide sau solide aparținând, la diferiți proprietari, sunt astfel amestecate sau confundate încât unele nu mai pot fi distinse de altele.

Cui aparține lucrul format prin amestecare? Legea distinge: sau unul din cele două lucruri amestecate formează partea principală, și atunci totul aparține proprietarului materiei principale, sub îndatorirea însă de a plăti prețul materiei accesorii (art. 512 C. civil); sau nici una din materii nu poate fi considerată ca lucru principal, și atunci următoarea distincție este necesară: 1^o dacă materiile amestecate pot fi deosebite *fără vătămare și pagubă*, proprietarul în neștiința și fără voia căruia a urmat amestecarea, poate să ceară desfacerea lor și să revendice materia sa (art. 511 § 1 C. civil); dacă materiile amestecate nu pot fi despărțite, *fără vătămare și pagubă*, atunci lucrul format se cuvine în comun ambilor proprietari, în proporție cu cătimea, calitatea și valoarea materiilor aparținând fiecăruia din ei art. (511 § 2).

Art. 513-516 din codul civil prevăd oare care regule comune aplicabile adjuncțiunii, specificațiunii și confuziunii ¹⁾).

643. Uzufructul sau folosința. — Uzufructul este un drept real (*jus in re* ²⁾), vremelnic sau viager, mobilier sau imobilier, după obiectele la care se aplică, care autoriză pe o persoană a se bucura sau folosi (*jus utendi et fruendi*) de lucrul altuia (*alienis rebus*), cu aceleași drepturi și prerogative și sub aceleași sarcini pe care le are proprietarul (art. 548 C. civil), sub îndatorire însă de a conserva substanța sau ființa lucrului, adecă însuși lucrul, spre a-l restitui la finele uzufructului ³⁾).

¹⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 393-396.

²⁾ Uneori uzufructul este numit drept *personal*, în sensul că el se stinge totdeauna prin moartea uzufructuarului (art. 557 C. civil), chiar atunci când a fost cedat altuia.

Uzufructul fiind un drept real, se deosebește deci de contractul de locațiune sau de arendare, căci pe când, uzufructul este un drept real, știm că dreptul chiriei sau arendașului este dreptul din contra, un drept personal. Vezi *supră*, No. 594. În cât privește și alte deosebiri ce mai există între uzufruct și contractul de locațiune sau arendare, vezi tom. III, partea I, nota 3 dela p. 398, 399. Tot acolo, p. 395, 400, se arată deosebirea între uzufruct, comodat și împrumutul de consumație, între uzufruct, anticheză, *bezman*, etc.

³⁾ Numai în privința lucrurilor consumptibile, precum: grane, băuturi, etc. quasi-uzufructuarul poate, prin excepție, să desființeze substanța lor (art. 526 C. civil). Vezi *infra*, No. 674.

„*Ususfructus est jus alienis rebus utendi, fruendi, salva rerum substantia*“ (Uzufructul este dreptul de a se bucura și de a se folosi de lucrurile altuia cât timp ține substanța acestor lucruri). (Instit., *De usufructu*, II, 4, Pr., *ab initio* și L. 1, Dig., *De usufructu*, 7. 1¹⁾).

Din împrejurarea că uzufructul nu poate să aibă loc decât asupra unui lucru străin, rezultă că nu se poate ca cineva să aibă uzufructul lucrului său propriu:

„*Nulli enim res sua servit*“ (Nimeni nu poate să aibă o servitute asupra lucrului său propriu). (L. 26, *in medio*, Dig., *De servitutibus*, 8. 2²⁾).

Proprietarul percepe, ce e drept, fructele lucrului său de orice natură ar fi (art. 482, 483 C. civil), însă această folosință nu este un drept de uzufruct, ci un atribut al dreptului de proprietate (art. 480 C. civil).

644. Modurile de constituire ale uzufructului. — Uzufructul se stabilește: prin lege, și în asemenea caz, se numește legal³⁾, și prin voința proprietarului (art. 518 C. civil, adică prin testament sau prin acte între vii).

Constituirea uzufructului prin acte între vii se poate face cu titlu gratuit, adică prin donațiune, sau cu titlu oneros: vânzare tranzacție, schimb etc.

„. . . *Testamento, et sine testamento autem, si quis velit usumfructum constituere, pactionibus et stipulationibus id efficere potest*“ (Se poate constitui un uzufruct prin testament, sau fără testament, prin convenții și contracte). (L. 3, Pr., Dig., *De usufructu* 7. 1 și Instit., *De usufructu*, 2. 4 § 1).

¹⁾ Cpr. art. 660 C. Calimach (509 C. austriac).

O disenție, fără niciun interes practic, s'a ivit între juriști cu privire la sensul ce trebuie a se da cuvintelor: *salva rerum substantia*. Vezi tom. III, partea I-a, p. 401, nota 1.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 400, nota 2; 550, 608, text și nota 3; 809, 810, 862, etc. Mai vezi *infra* No. 706, 726, 788, etc.

³⁾ Cazurile de uzufruct legal sunt acele prevăzute de art. 285, 338 nrm. și 684 C. civil, etc.

Bărbatul este, de asemenea, uzufructuar al dotei femeii sale (art. 1242 1243 § 1. 1280 C. civil). În asemenea caz uzufructul derivă însă mai mult din voința părților decât din lege, pentru că părțile sunt libere de a-și alege regimul matrimonial ce cred de cuviință. Vezi tom. III, partea I-a, p. 302 nrm. (ed. a 2-a) în cât privește deosebirea între uzufructul ordinar și cel al bărbatului. Vezi tom. VIII menționat, p. 305, nota 4, T. 8, p. I, 302 nrm. nota 4.

Cât pentru art. 112 din codul civil, nu mai încapă îndoială, cu toată părerea contrară a lui Zahariae și a lui Prondhon, că el nu conferă un drept, de uzufruct legal acelor care au dobândit punerea în posesiune provizorie a bunurilor nni absent, căci însăși legea îi numește *administratorii* acestei averi. Vezi tom. III, partea I-a, p. 407, *ad notam, in fine*.

Acel care constituie uzufructul trebuie să fie capabil de a înstrăina, iar acela în favoarea căruia asemenea drept este constituit, trebuie să fie capabil de a primi.

Astfel străinii, care sunt incapabil de a dobândi prin orice mod imobile rurale în România (art. 18 Constit. 1923, fost. art. 7 § 5) sunt incapabili de a dobândi și uzufructul unui asemenea imobil, fiindcă uzufructul este o dezmembrare a proprietății¹⁾.

Uzufructul unui imobil mai poate fi dobândit prin uzucapiunea de 10 sau 20 de ani, dacă există titlu just și bună cuviință (art. 1895 urm.), sau prin presumpția de 30 de ani în caz contrar²⁾.

În dreptul vechiu roman, dobândirea uzufructului nu putea să rezulte din prescripție.

„*Usufructus usucapi non potest*“ (Uzufructul nu poate fi uzucapiat). (L. 44 § 5, Dig., *De usurpationibus et usucapionibus*, 41. 3³⁾).

Justinian a întins însă acest mod de achiziție și la uzufruct prin L. 12, Cod, *De praescriptione longi temporis*, etc. 7. 33.

În privința mobilelor corporale, uzufructul se dobândește prin prescripția instantanee, în baza art. 1909 C. civil⁴⁾.

Uzufructul nu mai poate însă fi constituit astăzi, într-o împărțeală, prin autoritatea judecătorului (*officio judicis*), sau prin hotărâre judecătorească, după cum era cu puțină altădată⁵⁾ pentru că, în lipsa unui text expres de lege judecătorii nu mai sunt astăzi în drept a dezmembra proprietatea⁶⁾.

Acest mod de împărțeală nefiind însă contrar ordinei publice, nimic n'ar împiedica pe părți, într-o împărțeală de bună voe, de a lua unul uzufructul, iar celălalt nuda proprietatea.

645. Modalitățile uzufructului. — Modalitățile uzufructului sunt acele ale proprietății în genere. Astfel, uzu-

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 410. Cpr. C. Galați, *Dreptul* din 1897, No. 29, p. 227. Vezi și tom. II al lucrării de față No. 505 p. 523.

²⁾ Cpr. art. 628 C. Calimach (480 C. austriac).

³⁾ Vezi și L. 10 § 1, Dig., *loco cit.*

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I, p. 411.

⁵⁾ Vezi L. 6 § 1, Dig., *e usufructu*, 7, 1; L. 6 § 10, Dig., *Communi dividundo*, 10. 3; art. 628 C. Calimach (480 C. austriac), etc.

⁶⁾ Vezi tom. III menționat, *loco supra cit.*

fructul stabilit prin voința proprietarului poate fi constituit cu sarcini sau fără sarcini, pur și simplu, adică, fără nici o condiție și fără nici un termen; sub alternativă (art. 1026 urm. C. civil), sub o condiție suspensivă (art. 1017 urm.), sau rezolutorie (art. 1019 urm.); sub un termen suspensiv, adică pentru a începe numai după un timp oarecare (*ex die*), sau pentru a se sfârși la un timp determinat *ad diem*), înaintea morții uzufructuarului, etc.

„*Posse enim usufructum ex die legari, et in diem constat*“. (Este cert că uzufructul poate fi legat pentru a nu începe decât la un termen oarecare, sau pentru ca să nu dureze decât un timp oarecare). (L. 1 § 3, *in fine*, Dig., *Quando dies ususfructus legati cedat*, 7. 3).¹

Dacă un uzufruct pur și simplu a fost constituit prin acte între vii, uzufructuarul cumpărător sau donatar câștigă dreptul la fructe din momentul ce donațiunea sau vânzarea a devenit perfectă. .

În caz însă când uzufructul a fost constituit prin testament, uzufructuarul nu va avea drept la fructe decât din ziua când a cerut predarea legatului, sau din ziua de când această predare i s'a încuviințat de bună voie, art. 899 § 2 C. civil). Chestiunea este însă controversată¹).

646. Bunurile asupra cărora uzufructul poate fi constituit. — Uzufructul poate fi stabilit asupra tuturor bunurilor care sunt în comerț, asupra lucrurilor incorporale, precum: o creanță, o rentă (art. 527 C. civil), etc., ca și asupra lucrurilor corporale, fie chiar consumptibile sau fungibile.

El poate fi stabilit asupra mobilelor ca și asupra imobilelor²), asupra unei universalități de bunuri, ca și asupra unui lucru individual, etc.

„*Constituitur autem usufructus non tantum in fundo et aedibus, verum etiam in servis et jumentis, caeterisque rebus*“. (Uzufructul poate fi constituit nu numai asupra unui fond de pământ sau a unei case, dar și asupra sclavilor, cailor și celorlalte lucruri“.

¹) Vezi tom. III, partea 1-a, p. 413 și p. 501 și tom. III, partea II, p. 292, text și nota 5.

²) Uzufructul poate deci fi mobilier sau imobilier, după natura lucrului care face obiectul lui. Servituțiile prediale sunt, din contra, în totdeauna drepturi mobiliare, pentru că, spre deosebire de uzufruct, nu pot fi stabilite decât asupra mobilelor (art. 576 C. civ.). Cpr. Planiol, I, 2886.

Și medaliile vechi de aur sau de argint, care servesc la împodobire, pot fi constituite uzufruct.

„Numismatum aureorum vel argenteorum veterum, quibus pro gemmis uti solent, ususfructus legari potest“. (L. 28 Dig., *De usufructu*, 7. 8).

Se poate chiar constitui un uzufruct asupra unui contract de arendă sau de închiriere¹⁾ și chiar asupra unui alt uzufruct, atunci când, de exemplu, se constituie un uzufruct drept dotă (art. 1276 C. civil²⁾).

647. Drepturile uzufructuarului. — Întinderea drepturilor uzufructuarului se determină după voința părților de câte ori uzufructul este stabilit prin voința proprietarului, părțile fiind libere de a deroga dela dispozițiile legii sub condiția, bine înțeleasă, că asemenea derogări să nu atingă ordinea publică și binele moravuri (art. 5 C. civil).

În lipsă de dispoziții derogatorii dela lege, se vor aplica art. 521 urm. din codul civil.

Drepturile uzufructuarului sunt relative 1^o la acțiunile ce-i aparțin; 2^o la fructele ce el este în drept a-și însuși.

648. Acțiunile ce aparțin uzufructuarului. — Uzufructuarul are o acțiune personală contra vânzătorului sau dăruitorului, sau contra moștenitorilor debitori ai legatului, pentru a dobândi posesiunea lucrului supus uzufructului, el trebuind să primească lucrul în starea în care se găsește în momentul deschiderii dreptului său.

Odată această posesiune dobândită, el are o acțiune reală contra ori cărui detentor al lucrului supus uzufructului, pentru revendicarea acestui lucru.

Dacă este vorba de un imobil, el poate executa acțiunile posesori contra terților care i-ar tulbura posesiunea³⁾

¹⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 415, 449 și tom. VIII, partea I-a, p. 587, nota 4 (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi tom. III menționat, p. 415, 448 și tom. VIII, partea I-a, p. 585, text și nota 5, etc. Vezi *infra*, No. 680.

³⁾ Chestiunea de a se ști dacă ceilalți precarești, precum: chiriașul sau arendașul, depozitarul, comodatarul, creditorul antichrețist, etc., au sau exercițiul acțiunilor posesorii, este controversată. Se admite însă că precariștii pot exercita *reintegrada*. Vezi tom. III, partea I-a, p. 418, nota 1; tom. IX, p. 30, *ad notam*, 5^o și p. 119, text și nota 5 (în privința chiriașului sau arendașului). *Contră*: Trib. Tutova, *Or. Judiciar* din 1911, No. 50, p. 401 urm. și *Dreptul* din 1912, No. 33, p. 267 (sentință casată pentru alt motiv). Mai vezi tom. X, p. 297 și p. 303 (în privința creditorului antichrețist). Mai vezi în privința locatorului sau arendașului, tom. IV al acestei lucrări, No. 261.

și chiar în contra nudului proprietar, bine înțeles nu în privința proprietății, ci numai în privința uzufructului, pentru că el posedă acest uzufruct *pro suo și animo domini*, ca proprietar. El are, de asemenea, acțiunea în grănițuire (*finium regundorum*) (art. 584 C. civil).

649—669¹⁾. **Dreptul uzufructuarului în privința fructelor.**— Uzufructuarul, ori care ar fi titlul uzufructului său, are dreptul de a se folosi de lucrul asupra uzufructului (*jus utendi et fruendi*) art. 517 C. civil) și de a dobândi prin percepere proprietatea tuturor fructelor, de orice natură ar fi (art. 521 C. civil).

„*Omnis fructus rei ad fructuarium pertinet*“. (Toate fructele lucrului aparțin uzufructuarului). (L. 7, Pr. Dig., *De uzufructu*, 7. 1).

670. Distincțiunea fructelor.— Prin fructe (roduri), trebuie să înțelegem produsele periodice ale unui lucru:

„*Quidquid ex re nasci et renasci solet*“. (Tot ce se naște și obișnuiește a se renaște din lucru²⁾).

„Fructele unui lucru sunt produsele acelui lucru și celelalte foloase trase din el, conform destinației sale“, zice art. 99 § 1 din codul civil german.

Astfel, sunt fructe: recoltele, sporul animalelor, chiriiile caselor, arenzile moșiilor, banii proveniți din exploatarea unei proprietăți literare, artistice sau industriale, etc.

Prin *produse* se înțelege orice folos tras dintr'un lucru, care nu se produce însă și reproduce la timpuri anume determinate, precum: comoara³⁾ sau mineralele ce se găsesc în pământ (art. 538 C. civil), copacii înalți nesupuși unei tăieri regulate (art. 531 C. civil), etc. Fructele sunt deci *specia*, iar produsele *genul*; căci toate fructele sunt produse, pe când toate produsele nu sunt fructe, ci numai acele care revin în mod periodic și constituiesc astfel un venit.

671. Fructe naturale și civile.— Fructele sunt *naturale* și *civile*.

¹⁾ Manuscrisul fiind numerotat greșit între *N-rele*: 649 și 670, pentru a se putea păstra trimitirile făcute la diferite materii, s'a dat *N-rului* 649, numerotarea „649-669“.

²⁾ Mai vezi L. 7 § 1 și L. 9, Pr., Dig., *loco cit.* Cpr. art. 662 C. Calimach (511 C. austriac).

³⁾ Vezi *infra*, No. 683.

Fructele naturale sunt produsele pământului, iar fructele civile sunt acele care se percep cu ocazia unui lucru, fără a se naște direct din acest lucru, precum sunt: chiriile caselor, arenzile moșiilor, dobânda banilor, etc., (art. 523 C. civil). Aceste venituri sunt numite fructe civile, pentru că ele nu sunt fructe decât printr'o ficțiune.

672. Fructe naturale propriu zise și fructe industriale. — Fructele naturale se împart în fructe naturale propriu zise și în fructu industriale. Cele dintâi sunt acele ce pământul produce dela sine, fără nici o cultură, precum: iarba, buruienile, spinii, trestii care cresc în bălți. În această categorie intră: sporul sau puii animalelor (prăsila), și produsul lor, precum: lâna, laptele, brânza, ouăle, etc. (art. 522 C. civil), etc.

Pielea, coarnele și carnea vitei nu se consideră însă ca fructe ¹⁾:

„*Caro et corium mortui pecoris in fructu non est, quia mortuo eo usufructus extinguuntur*“. (Carnea și pielea unui animal mort nu se consideră ca fructe aparținând uzufructuarului, pentru că el și-a pierdut uzufructul la moartea animalului). (L. 30, Dig., *Quibus modis usufructus vel usus amittitur*, 7. 4).

Peștele ce se pescuește într'un iaz se consideră însă ca fruct, pentru că peștii cei mici ce se lasă în iaz, baltă sau heleșteu, se reproduc și permit peste câțva timp de a se pescui din nou ²⁾).

Fructele industriale sunt acele ce pământul produce cu ajutorul mânei omului, precum: grâul, porumbul, sacara, orzul, ovăzul (art. 522 C. civil), etc.

673. Dobândirea proprietății fructelor. — Legea distinge, în privința dobândirii proprietății fructelor, între fructele naturale și industriale și cele civile.

Fructele naturale se dobândesc prin percepere, adică prin separarea lor de pământ. Până la deslipirea lor, ele făcând un singur trup cu pământul (*pars fundi*), sunt imobile prin incorporație și ca atare, aparțin proprietarului fondului (art. 465 C. civil). Dreptul uzufructuarului la fructe este deci întotdeauna un drept *mobiliar*, chiar atunci când uzufructul are de obiect un imobil.

¹⁾ Vezi *infra*, No. 676.

²⁾ Vezi tom. VIII, partea I-a, p. 607, nota 1 (ed. a 2-a).

Fructele vor fi considerate ca percepute de către uzufructuar și chiar de posesorul de bună credință, chiar dacă ar fi fost deslipite de pământ fără voia lui, de exemplu: printr'o furtună sau prin faptul unor furi care le-ar fi lăsat pe câmp.

La Romani, din contra, uzufructuarul nu dobânda fructele decât prin perceperea lor, deslipirea lor de pământ fiind suficientă numai pentru posesorul de bună credință ¹⁾).

De asemenea, uzufructuarul, care s'ar fi săvârșit din viață în momentul coacerii fructelor, însă înainte de a le fi cules, nu le transmite moștenitorului său:

„Cum fructuarius, etiam si maturis fructibus, nondum tamen perceptis, decesserit, heredi suo eos fructus non relinquet“. (L. 8, in fine, Dig., De annuis legatis et fideicommissis, 33. 1).

Și această soluție este adevărată chiar dacă uzufructuarul a fost împiedicat de a culege fructele printr'un caz de forță majoră, precum: o inundație, invazia unei armate străine, etc. .

Proprietarul va putea percepe fructele chiar înainte de coacerea lor, pe când uzufructuarul trebuie, din contra, să perceapă fructele la timpul oportun.

Din cele mai sus expuse rezultă că uzufructuarul se folosește de semănăturile și arăturile proprietarului, iar proprietarul se folosește de acele ale uzufructuarului, *fără a putea pretinde unul dela altul vreo despăgubire* (art. 524 C. civil). Această dispoziție este nedreaptă, cel puțin în privința uzufructuarului, și constituie o excepție dela art. 484 C. civil, după care nu există fructe decât în urma deducerei cheltuelilor:

„Fructus non intelliguntur nisi deductis impensis“ ²⁾).

Părțile sunt însă libere de a deroga dela dispoziția art. 524 C. civil ³⁾).

În privința fructelor pe care legea le numește civile, precum sunt: chiriile caselor, arenzile moșiilor, dobânda

¹⁾ L. 13, in fine, Dig., Quibus modis ususfructus vel usus amittitur 7. 4 și Instit., De divisione rerum II, 1, § 36.

²⁾ Vezi *supra*, No. 616. La Romani, această chestiune era controversată. Vezi tom. III, partea I, p. 425, *ad notam*.

³⁾ Vezi tom. III menționat, p. 426, nota 1.

banilor, dividendele plătite de o societate acționarilor, etc., art. 525 C. civil, dispune că ele se socotesc dobândite zi cu zi și se cuvine uzufructuarului în proporție cu durata uzufructului său ¹⁾). Astfel, dacă presupunem că am uzufructul unui imobil, care aduce un venit de 365 lei pe an, voi dobândi pe fiecare zi câte un leu, adică: a 365^a parte din uzufruct, fracțiunile mai mici de o zi nescotindu-se. Nu voi putea însă cere plata uzufructului meu în fiecare zi, ci numai la termenele stipulate prin contractele de închiriere. De aceea, legea nu zice că fructele *se dobândesc zi cu zi, ci se socotesc* dobândite zi cu zi ²⁾).

Unele fructe civile, care se percep în mod neregulat, precum ar fi: beneficiile produse de o uzină ce nu lucrează decât un timp al anului, venitul unei vile dintr'o stație balneară, etc., au dat loc la dificultăți, asupra cărora, vezi tom. III, partea I-a, p. 429, 430.

674. Uzufructul lucrurilor consumptibile și fungibile (Quasi-uzufruct). — Lucrurile sunt, după cum știm, fungibile și nefungibile, consumptibile și neconsumptibile ³⁾.

Lucrurile fungibile și consumptibile pe care, fără cuvânt, legea le confundă ⁴⁾, nu pot face obiectul unui ade-

¹⁾ S'a decis însă că dispoziția art. 525 din codul civil, după care arenzile, în calitatea lor de fructe civile, se socotesc a fi dobândite zi cu zi de către uzufructuar, se referă numai la raporturile dintre uzufructuar și nuda proprietar, nu însă și în ceea ce privește pe moștenitorii uzufructuarului, care rămân uzufructuari față de nuda proprietar pentru fructele pe care uzufructuarul le-a perceput peste durata uzufructului. În consecință, arendașul care a plătit uzufructuarului arenda prevăzută prin contract, nu poate fi apucat a plăti a doua oară aceeași arenda, deoarece el a făcut o plată valabilă și s'a liberat astfel de obligația plății sale, rămânând ca nuda proprietar să se despăgubească dela moștenitorii uzufructuarului de sumele pe care acest din urmă le-a încasat pentru timpul când a încetat dreptul lui la fructele lucrului. Cas. S-a I-a, *Dreptul* din 1914, No. 33, p. 257.

²⁾ Cpr. L. 26, Dig., *De usufructu*, 7. 1; L. 9 § 1, Dig., *Locati conducti*, 19. 2; art. 671 C. Calimach (519 C. austriac), etc.

³⁾ Vezi *supră*, No. 366 și 367, pag. 415 și urm.

⁴⁾ Nu trebuie, în adevăr, să confundăm lucrurile consumptibile (*quae usu consummuntur uel miniuntur*) cu cele fungibile, adică care pot fi înlocuite prin altele de aceeași specie, cantitate și calitate *quarum una alterius vice fungitur*, căci consumptibilitatea rezultă din natura lucrurilor, pe când fungibilitatea rezultă din voința părților, expresă sau tacită. Toate lucrurile consumptibile sunt fungibile, adică pot fi înlocuite unele prin altele de aceeași natură; pe când unele lucrări fungibile, de exemplu: pietrele de construcție, lemnele, etc., nu sunt consumptibile. De asemenea toate exemplarele unui volum al cărților mele, ce se găsesc la un librar, sunt fungibile, fără a fi însă consumptibile. Vezi tom. III, partea I-a, p. 128, *ad notam*: tom. VI, p. 489, nota 2 și p. 735, nota 1; tom. VIII, partea I-a, p. 261, nota 2; tom. IX, p. 635, nota 1, *in fine*, etc. Vezi și *supră*, p. 416, nota 1.

vărat uzufruct, ci unui drept analog cu uzufructul care, la Romani, se numia *quasi ufruct*¹.

Art. 526 din codul civil vorbește de uzufructul lucrurilor consumptibile, precum: grânele, băuturile, etc. nu însă și *banii*, care sunt fungibili, fără a fi consumptibili, și pe care textul de mai sus, din eroare, îi face să figureze între lucrurile consumptibile²).

Pe când în uzufructul ordinar, uzufructuarul n'are decât *usus* și *fructus*³), în uzufructul lucrurilor consumptibile și fungibile (quasi-uzufruct), el devine proprietarul lor⁴, având dreptul de a dispune de ele, sub îndatorirea însă de a-le restitui, la finele uzufructului, în aceeași cantitate și calitate, sau de a restitui valoarea lor din momentul restituirii (art. 1585 C. civil).

Quasi-uzufructul are deci multă asemănare cu împrumutul lucrurilor consumptibile (art. 1576 urm., 1584, 1585 C. civil).

Quasi-uzufructuarul fiind debitorul unui corp cert și determinat, este scutit de obligația de restituire, de câteori se stabilește că lucrul a pierit în totul fără culpa lui:

„*Debitor speciei (rei certae) aut rei certae, rei interitu liberatur*“ (Debitorul unui lucru de specie sau unui lucru cert și determinat, este liberat prin perirea acestui lucru) (art. 1156 § 1 C. civil).

675. Uzufructul lucrurilor mobiliare neconsumptibile care se strică și se ponosesc cu vremea și cu încetul. — Afară de cazul unei voinți contrare manifestată în mod clar și neîndoelnic, uzufructul stabilit asupra unor lucruri mișcătoare neconsumptibile, care însă se strică și se ponosesc cu timpul și cu încetul, precum: rufe, haine, mobile, etc.

¹) Cpr. Instit., *De usufructu*, II, 4, § 2; L. L. 1, 5, 7, 10-12, Dig., *De usufructu carum rerum quae usu consumuntur*, 7. 5; art. 661 C. Calimach (510 C. austriac); art. 1067 C. german, etc.

²) Banii fiind lucruri fungibile, quasi-uzufructuarul poate deveni proprietarul lor, cu condiția însă că la finele quasi-uzufructului, să predea proprietarului bani de aceeași valoare ca acei pe care îi primise la constituirea quasi-uzufructului. Trib. Gorj, *Dreptul* din 1910, No. 66, p. 530.

³) În cât privește deosebirile ce există între uzufruct și quasi-uzufruct, vezi tom. III, partea I-a, p. 432, nota 1.

⁴) Cpr. L. 7, Dig., *De usufructu carum rerum quae usu consumuntur*, 7. 5.

⁵) Vezi înfră, No. 699, tom. III al acestei lucrări, No. 319.

este un adevărat uzufruct (*verus ususfructus*), iar nu un quasi-uzufruct (art. 528 C. civil ¹).

În consecință, uzufructuarul nu devine proprietarul acestor lucruri, ca în cazul art. 526, ci are numai dreptul de a-le întrebuința la uzul destinat, după natura lucrului sau voința proprietarului.

Uzufructuarul nu poate deci să schimbe destinația acestor lucruri, afară de cazul când părțile ar fi constituit asupra lor un quasi-uzufruct, ceeace ele sunt libere să facă.

Uzufructuarul fiind obligat a restitui aceste lucruri, la încetarea uzufructului, nestricate prin dolul sau culpa lui (art. 528 ²), nu poate să le vândă, iar creditorii lui personali nu pot să le urmărească ³).

El ar putea însă, după unii, să le închirieze, căci puțin importă dacă uzufructuarul sau un altul se va folosi de ele (argum. din art. 534 C. civil ⁴).

Numai lucrurile destinate la uzul personal al uzufructuarului nu vor putea fi închiriate, pentru că un bun părinte de familie n'ar face un asemenea uz de ele:

„*Quia vir bonus ita non uteretur*“ (L. 15 § 4, in fine, Dig., *De usufructu*, 7. 1).

Art. 528 din codul civil este aplicabil și uzufructului legal, deși chestiunea este controversată ⁵).

El se aplică, de asemenea, donațiilor lucrurilor mișcătoare asupra cărora dăruitorul și-ar fi rezervat dreptul de uzufruct ⁶).

676. Uzufructul constituit asupra animalelor. — Uzufructul asupra animalelor poate fi constituit în două mo-

¹) Asupra acestei chestiuni, textele din dreptul roman sunt contradictorii hainelor (*vestimentorum*) se consideră în unele cazuri ca un adevărat uzufruct căci uzufructul (*verus usufructus*) (L. 15, §§ 4 și 5, Dig., *De usufructu*, 71 și L. 9 § 3, Dig., *Usufruct arius quem admodum caveat*, 7. 9), iar în alte cazuri ca un quasi-uzufruct (Instit., *De usufructu*, II, 4, § 2, in medio). Adevărul este că hainele pot face obiectul unui adevărat uzufruct, fiindcă ele nu se strică imediat *primo usu*; contrariul poate însă să rezulte din voința părților sau a testatorului; Vezi Namur, *Cours d'Institutes*. I, p. 241, No. 3; Molitor, *Cours de droit romain approfondi*, III, p. 400, etc

²) Dacă se va micșora prețul lucrului șerbitor, fără vicleșugul sau lenivirea întrebuințătorului rodurilor, nu se îndatorește a împlini pagula aceea, vize art. 664, in fine din codul Calimach (513 C. austriac).

³) C. Rennes, Sirey, 36. 2. 157 și Répert. Dalloz, V' *Usufruit*, 197.

⁴) Vezi tom. III, partea 1-a, p. 435, text și nota 4 și p. 471, text și nota.

⁵) Vezi tom. II, p. 518, 519 și tom. III, partea 1-a, p. 437 (ed. a 2-a).

⁶) Vezi tom. III, partea 1-a, p. 437 și tom. IV, partea 1-a. p. 399.

duri: 1^o asupra unui sau mai multor animale considerate în mod individual, *ut singuli* (art. 555 c. civil); 2^o asupra mai multor animale considerate ca un cârd, ca o turmă, etc., *ut universitas* (art. 556 C. civil).

În primul caz, uzufructuarul este în drept a întrebuința animalele după destinația lor respectivă, folosindu-se de fructele lor, precum: lâna, laptele, prășila, etc. ¹⁾.

Uzufructuarul va avea drept și la produsele extraordinare ale animalului.

Astfel, acel care are uzufructul unui cal de curse, va avea drept la premiile câștigate de acest cal, aceste premii fiind un beneficiu produs de animal.

Uzufructuarul trebuie să hrănească animalele supuse uzufructului și să îngrijească de ele ca un bun gospodar (art. 541 C. civil). El nu răspunde însă nici de deteriorarea ce ar rezulta din întrebuințarea făcută după destinația lor, nici de pierderea întâmplată fără dolul și culpa lui, el neputând fi supus la daune decât atunci când pierderea animalului i-ar putea fi imputată.

Uzufructuarul care a fost un bun gospodar, nu este deci obligat a înlocui animalele pierite fără culpa lui, nici a plăti valoarea lor, căci fiecare din aceste animale făcând obiectul unui uzufruct special și deosebit, dreptul proprietarului se stinge odată cu moartea animalului.

Rămâne însă bine înțeles că uzufructuarul va trebui să restituie pielea animalului, dacă n'a fost silit s'o îngroape conform regulamentelor sanitare, pentru că pielea nu se consideră ca fruct, ci face parte din însuși animalul, care aparține proprietarului ²⁾.

Regulele art. 555 C. civil nu mai sunt însă aplicabile de câteori este vorba de uzufructul unei colectivități de animale considerate ca turmă, căci turma constituie un singur și unic obiect, cu toate că se compune din mai multe animale.

„Est enim gregis unum corpus ex distantibus capitibus, sicut aedium unum corpus est ex coherentibus lapidibus“. (O turmă este

¹⁾ Este vorba bine înțeles, în specie, de animalele care nu sunt menite a fi tăiate, vândute și puse în consumație, căci în privința acestor din urmă, se va aplica art. 528 din codul civil, după cum dispune anume art. 514 din codul italian. Vezi tom. III, partea 1-a, p. 438, nota 3.

²⁾ Vezi *suprà*, No. 671.

un obiect unic compus din mai multe capete deosebite, după cum o clădire este un singur tot format de o adunătură de pietre. (Iustit., *De legatis*, II, 20 § 18, *in fine*).¹

În asemenea caz, uzufructuarul trebuie să întrețină și să păstreze turma, care constituie ființa sau substanța lucrului, înlocuind animalele care pier și care nu mai sunt bune pentru prăsilă¹.

Această înlocuire se va face cu animalele ce dă sporul turmei²).

În asemenea caz, uzufructuarul nu restituie pieile animalelor pierite, el nerestituind aceste piei proprietarului decât la caz de desființarea totală a turmei (art. 556 § 1 C. civil).

Animalele care se scot din cârd sau turmă, pentru că nu mai sunt bune de nimic, aparțin uzufructuarului, care poate dispune de ele, de oarece le înlocuește prin altele provenite din sporiu.

Uzufructul unei colectivități de animale nu se stânge prin pierderea lucrului, decât atunci când turma a pierit în totul (art. 557, 563 C. civil), din întâmplare sau din cauza unei epidemii, adică: fără culpa uzufructuarului; și, în asemenea caz, el trebuie să restituie proprietarului ceea ce a mai rămas din lucru, *quod inde exstabit*³), adică: pieile animalelor pierite, sau valoarea lor, dacă aceste piei au fost întrebuințate, afară de cazul când ele ar fi fost îngropate conform regulamentelor sanitare.

În caz când uzufructuarul ar fi în culpă, se înțelege că el va fi responsabil conform principiilor generale.

677. Uzufructul constituit asupra stupilor cu roi. —

Uzufructuarul unor stupi cu roi se va folosi de mierea albinelor aflătoare în momentul deschiderii uzufructului sau venite mai în urmă, căci mierea este un fruct natural (art. 522 C. civil⁴).

De aceea, o veche maximă germană zice că mierea nu urmează albinele:

*„Honig folget nicht den Bienen“*⁵).

¹) L. 68 § 2, Dig., *De usufructu*, 7. 1.

²) Instit., *De divisione rerum*, II, 1, § 38, *ab initio*.

³) L. 1, Pr., *in fine*, Dig., *Usufructuarius quemadmodum caveat*, 7. 9.

⁴) Vezi în privința albinelor, *supra* p. 447.

⁵) Chaisemartin *op. cit.*, p. 209, No. 68.

„Et, si apes in eo fundo sint, earum quoque ususfructus ad cum pertinent”. (Dacă se găesc albine în fondul supus uzufructului, uzufructuarul are drept la fructele lor). (L. 9 § 1, Dig., *De usufructu*, 7. 1).

El trebuie însă să întrețină prisaca în starea în care a primit-o, înlocuind roii care pier sau care se prăpădesc, conform art. 556 C. civil, care se aplică și la albine.

Dacă, la încetarea uzufructului, numărul stupilor cu roi este mai mare decât la deschiderea lui, excedentul va aparține uzufructuarului sau moștenitorilor săi.

678. Uzufructul constituit asupra unei creanțe. — Creanțele pot face obiectul unui uzufruct, de oarece dobânzile banilor sunt fructe civile (art. 523 C. civil¹).

Uzufructuarul unei creanțe are drept la venitul ei, pe care îl dobândește zi cu zi (art. 525 C. civil). El nu poate însă să vândă creanța, nici să facă vreo novație fără învoirea nudului proprietar²).

Chestiune de a se ști dacă uzufructuarul este în drept a primi, la scadență, capitalul creanței și a-l procenta aiurea, este controversată³).

Dacă creanța grevată de uzufruct este privilegiată sau potecară, uzufructuarul are dreptul și chiar datoria de ai renoi la timp inscripțiile menite a o garanta, el fiind responsabil în caz când creanța ar fi compromisă din cauza neglijenței sale.

La încetarea uzufructului, uzufructuarul va restitui nudului proprietar titlul creanței primit dela acest din urmă, el neavând nici o responsabilitate dacă debitorul a devenit insolubil în cursul uzufructului (art. 1275 C. civil).

Numai atunci uzufructuarul ar fi responsabil de insolvabilitatea debitorului când această insolvabilitate ar fi provenit în urma unui nou termen de plată dat debitorului de către uzufructuar fără învoirea nudului proprietar.

Uzufructul asupra unei creanțe se stânge prin prescrierea creanței, proprietarul ei având însă drept la despăgubiri dacă pierderea creanței se datorește culpei uzufructuarului⁴).

¹) Cpr. L. 3, Dig., *De usufructu earum rerum quae usu consumuntur*, 7. 5

²) Cpr. Art. 1074 C. german.

³) Vezi tom. III, partea I-a, p. 444, 445. După art. 661, în fine, din codul Calimach (510, în fine C. austriac, uzufructuarul unei creanțe nu putea cere decât dobânda.

⁴) Vezi tom. III, partea I-a, p. 444 și nota 4 dela p. 555, 556.

679. Uzufructul constituit asupra unei rente viagere.—

Uzufructuarul unei rente viagere este în drept a percepe în tot timpul uzufructului, veniturile acestei rente, dobândind proprietatea lor zi cu zi (art. 523 C. civil), fără, a fi obligat la nici un fel de restituire către nudul proprietar al rentei (art. 527 C. civil ¹).

Dacă renta se va stinge în timpul uzufructului, uzufructuarul nu va avea nimic de restituit. Dacă ea va avea ființă și în urma încetării uzufructului, uzufructuarul sau moștenitorii săi o vor restitui în starea în care se va găsi atunci.

Moștenitorii uzufructuarului nu vor avea nici-o restituire de făcut nudului proprietar sau moștenitorilor săi, chiar dacă uzufructuarul ar fi perceput venitul rentei prin anticipație, dacă ea era, după convenția părților, plătită prin anticipație (art. 1649 § 2 C. civil ²).

680. Uzufructul constituit asupra unui alt uzufruct sau asupra unui contract de arendă. — Dacă s'a constituit un uzufruct asupra unui alt uzufruct, ceea ce legea permite ³), obiectul dreptului acelaia care are uzufructul unui uzufruct, este însuși dreptul de uzufruct, iar nu fructele ⁴).

Uzufructuarul unui drept de uzufruct va percepe deci toate fructele, fără a restitui nimic primului uzufructuar, care ține locul nudului proprietar, căci există o mare analogie într'un asemenea uzufruct și acel al unei rente viagere.

La încetarea uzufructului, uzufructuarul va restitui deci numai dreptul de uzufruct, nu însă și fructele percepute. Această soluție este admisă de lege în privința bărbatului care găsește un uzufruct în averea dotală a soției sale (art. 1276 C. civil ⁵).

Aceleași principii sunt aplicabile, prin analogie, uzufructului constituit asupra unui contract de închiriere sau de arendare ⁶).

681. Uzufructul constituit asupra unui fond de comerț. — Uzufructul poate fi constituit și asupra unui fond

¹) Cpr. art. 1073 C. german.

²) Vezi tom. III partea I-a p. 448 și tom. X p. 112. — *Contrà*: Art. 482 § 2 C. italian.

³) Vezi *suprà*, No. 646.

⁴) Cpr. L. 7 § 2, Dig., *De jure dotium*, 23. 3.

⁵) Vezi tom. III, partea I-a, p. 448, 449 și tom. VIII, partea I-a, 585, 586.

⁶) Vezi tom. III menționat, p. 449 și tom. VIII, partea I-a, p. 587, nota 4

de comerț. Unii cred însă că este vorba în specie de uzufructul unor lucruri consumptibile sau fungibile, adică: de un quasi-uzufruct, admitând că uzufructuarul unui asemenea fond devine proprietarul mărfurilor ce s'ar găsi în magazie la deschiderea uzufructului, aplicând în totul art. 526 din codul civil ¹⁾.

Această părere confundă însă fondul de comerț cu mărfurile ce-l compun. Fondul de comerț nefiind în adevăr *o universalitate juridică, ci o universalitate de fapt (facti* ²⁾ *universum corpus*, nu însă *universum jus*, nu consistă nici în lucruri consumptibile, nici în lucruri ce se deteriorează cu timpul și cu încetul și, ca atare, nici art. 526, nici art. 528 din codul civil nu pot fi aplicate în specie.

Din faptul că nu există, în specie, un quasi-uzufruct, rezultă că uzufructuarul va trebui să restituie, la încetarea uzufructului, un fond de valoarea celui primit. În timpul uzufructului el are nu numai dreptul dar chiar datoria de a continua exploatarea fondului, pentru că el trebuie să păstreze substanța lucrului, spre a o restitui la finele uzufructului (art. 517 C. civil).

682. Uzufructul constituit asupra pădurilor.— Dreptul uzufructuarului asupra pădurilor, variază după cum este vorba de arbori supuși unei tăeși periodice (*bois taillis, silva caedua*), de arbori înalți (*arbores grandae, de haute futaie*, de o pepinieră (*seminarium*) sau de arbori fructiferi.

Prin *silva caedua (bois taillis)* (art. 529). zice: *păduri destinate de proprietarul lor la tăeri periodice*, se înțelege o pădure tânără, care se taie la perioade mai scurte, de mai multe ori în timpul vieții unui om și care odrăslește din rădăcină ³⁾.

Din cauza caracterului lor de periodicitate, tăerile acestor păduri fiind considerate ca fructe, se cuvin uzufructuarului, care este dator a păstra ordinea și cântățimea tăerii în conformitate cu regulile stabilite de proprietarul care a constituit uzufructul, fără a putea pretinde vreo despăgubire

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 449, text și nota 2.

²⁾ Vezi: Cesare Vivante, *Trattato di diritto commerciale*, III, 842, p. 5, urm. (ed. a 3-a); Thaller, *Tr. élément. de droit commercial*, 86, urm. p. 65 urm. (ed. a 4-a); Lacour, *Précis de droit commercial*, 129, p. 81, 82. Vezi tom. VIII, partea II, p. 73, nota 5, etc.

³⁾ Cpr. L. 30, Dig., *De verborum significatione* 50. 17.

nici uzufructuarul, nici moștenitorii săi, pentru părțile netăiate în timpul uzufructului (art. 529 § 1).

În privința arborilor înalți (*arbores grandae, de haute futaie*), sau bătrâni, adică care au cel puțin 60 de ani ¹⁾, uzufructuarul nu se poate, în principiu, folosi de ei, dacă părțile n'au hotărât contrariul prin comuna lor înțelegere, sau dacă n'au fost supuși unei tăeri regulate și sistematice; căci asemenea arbori nu se consideră ca fructe și, ca atare, se cuvin nudului proprietar (art. 531 C. civil).

De aceea, nici bărbatul, în calitate de uzufructuar al dotei imobiliare nu se poate folosi de arborii bătrâni nepuși în tăere regulată în momentul celebrării căsătoriei ²⁾.

Prin excepție însă, uzufructuarul poate să întrebuințeze arborii desrădăcinați sau dărâmați de furtună (*vi vectorum*), spre a face reparațiile de întreținere (art. 531, 545), nu însă spre a-i vinde, sau a se servi la încălzitul lui ³⁾. El poate chiar să taie pentru acest sfârșit arborii trebuincioși, dacă acei dezrădăcinați nu ajung, sub îndatorirea însă de a constata această trebuință înaintea tăerii și în ființa proprietarului (art. 531 C. civil).

Uzufructuarul poate să taie și să se folosească, ca un bun gospodar, de arborii înalți supuși unei tăeri regulate, conformându-se cu epocele și uzul vechiu al proprietarului care a constituit uzufructul (art. 530 C. civil).

El mai poate, după obiceiul locului și al proprietarului, să ia din pădurile pe care nu le poate tăia, haragii necesari pentru viile care fac obiectul uzufructului, pentru pomii roditori și plante de grădină, precum: fasole, bob, mazăre, etc. (art. 532 C. civil).

El mai este în drept a culege, tot după obiceiul locului sau al proprietarului, fructele anuale sau periodice ale arborilor pe care nu poate să-îtaie, precum: ghinda, frunzele, de duzi sau de teiu, jirul, etc., și aceasta prin aplicarea principiului că uzufructuarul se bucură de fructe (art. 524, 532 C. civil ⁴⁾).

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 455 și tom. VIII, partea I-a, p. 308, nota 4 (ed. a 2-a). După Loyssel (*op. cit.*, I, p. 263, No. 258) „Bois est réputé haute futaie, quand on a demeuré trente ans sans le couper“.

²⁾ Vezi tom. VIII, partea I-a, p. 308 (ed. a 2-a) și tom. IV al acestei lucrări, No. 68 *quater*.

³⁾ *Contra*: L. 12, Fr., Dig., *De usufructu*, 7. 1.

⁴⁾ Art. 816 § 1 din codul olandez este expres, în această privință.

El va putea să vâneze și să se plimbe în pădure, etc

Dacă uzufructul are de obiect o pepinieră (*seminarium*, adică un loc în care se sădesc și se resădesc copaci tineri (seminceri) spre a fi transplantați aiurea, uzufructuarul nu poate să-l strice și să-l deterioreze. El trebuie deci să înlocuiască, după obiceiul locului, arborii pe care-i scoate, căci astfel el nu s'ar folosi ca un bun proprietar și n'ar păstra substanța lucrului¹⁾.

Dacă uzufructul are de obiect folosința unor arbori fructiferi, afară de fructele acestor arbori care aparțin uzufructuarului, legea îi mai atribuie și înșiși arborii care se usucă sau care sunt dezlădăcinați, ori dărâmați din accidente, sub îndatorirea însă de a-i înlocui prin alții (art. 533 C. civ. .

„In locum de mortuarum arborum, aliae substituendae sunt, et priores ad fructuarum pertinent“. (Uzufructuarul trebuie să substituie alți arbori acelor care pier, și cei uscați îi aparțin lui). (L. 18, Dig., *De usufructu* 7. 1).

Uzufructuarul nu poate deci să taie arborii fructiferi, pentru că ei nu au această menire:

„Non debet (fructuarius) arbores fructiferas excidere“ (Uzufructuarul nu poate să taie arborii fructiferi). (L. 13 § 4, *ab initio*, Dig., *De usufructu*, 7. 1).

683. Uzufructul constituit asupra unei mine, pietrării și nisipării. — Drept vorbind, produsul minelor, carierelor, pietrăriilor, nisipăriilor, etc. Nu sunt fructe, pentru că nu se reproduc în mod periodic, ci fac parte din fond. Ca atare uzufructuarul n'ar fi trebuit deci să se folosească de aceste produse și, în adevăr, astfel era conceput din capul locului proiectul codului francez. Totuși acest din urmă cod, și al nostru, după el, conferă uzufructuarului dreptul la mine, cariere, etc. după propunerea [Curței din Lyon. (Vezi și L. min. 1924)].

Așa dar, uzufructuarul este în drept să exploateze minele și carierele a căror exploatare era deschisă în momentul deschiderii uzufructului, fără a avea însă niciun drept la minele și carierele a căror exploatare nu era încă începută în acel moment (art. 537, 538 C. civil).

¹⁾ Cpr. L. 9 § 6, Dig., *De usufructu*, 7. 1. Vezi și tom. IV al acei ț. lucrări, No. 68 *quater*.

El n'ar putea, de asemenea, cel puțin după unii, să ia piatra, varul sau nisipul, etc. de care ar avea nevoie pentru facerea reparațiilor de întreținere, fiindcă art. 531 din codul civil, care-i permite de a tăia în acest scop arborii înalți nesupuși unei tăieri regulate, este o dispoziție excepțională care nu poate fi întinsă prin analogie la alte cazuri.

Tot astfel, uzufructuarul n'are nici un drept asupra comoarei ce s'ar găsi în fond în cursul uzufructului, fiindcă, după cum știm, comoara nu este un fruct ¹⁾).

„*Thesaurus in fructum non computabitur*“ (Comoara nu se consideră ca un fruct al pământului). (L. 7 § 12, in fine, Dig. *Solutio matrimonio*, 24. 3).

De aceea comoară, găsită în fondul dotal, nu se cuvine bărbatului, pentrucă el are drept numai la fructele dotei (art. 1243 C. civil), și comoara nu este un produs al pământului, care este numai depozitarul ei ²⁾).

Bărbatul nu putea să ia o parte din comoara descoperită în fondul dotal, decât în calitate de găsit, cealaltă parte fiind atribuită femeii ca proprietară a fondului în care comoara era ascunsă ³⁾).

Comoara nu se cuvine nici uzuarului ⁴⁾).

Comoara descoperită de uzufructuar în fondul supus uzufructului, i se va cuveni însă pe jumătate, conform art. 649 C. civil, nu ca uzufructuar, ci ca găsit, după cum dispune anume art. 494 din codul italian, art. 824 din codul olandez, art. 2216 din codul civil portughez dela 1867 ⁵⁾, etc.

684. Drepturile uzufructuarului asupra calităților active ale fondului și asupra creșterilor de pământ cu care fondul se mărește în timpul uzufructului. — Dreptul

¹⁾ Vezi supra, No. 670. — Art. 1528 din codul Calimach (1133 C. austriac) dispune, din contra, că și proprietarului folosirii se cuvine o parte din comoara găsită în fondul supus uzufructului. Vezi și art. 1532 din același cod (1147 C. austriac).

Vezi însă art. 511, in fine, din codul austriac, care zice, uzufructuarul n'are niciun drept la comoara găsită în fondul grevat de uzufruct. Mai vezi art. 1040 din codul german, etc.

²⁾ Vezi tom. VIII. partea I-a, p. 309 (ed. a 2-a și tom. IV al acestei lucrări, No. 68,

³⁾ Vezi tom. VIII menționat, p. 310, precum și tom. IV al acestei lucrări No. 68 *quater*.

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 442; tom. III, partea II, p. 30 (ed. a 2-a), etc. Vezi și *infra*, No. 691, în notă.

⁵⁾ Vezi *infra*. No. 701.

de servitute, fie activă, fie pasivă, fiind un accesoriu al fondului se înțelege că el se va exercita sau se va suferi de uzufructuar, pentru că el ia lucrul în starea în care se găsește la deschiderea uzufructului (art. 540 C. civil).

„*Sed si fundo debeatur (servitus), et ipse fructuarius ea utetur*“. (Dacă o servitute se datorește fondului, uzufructuarul se va putea servi de ea). (L. 2 § 2, *in fine*, Dig., *Si servitus vindicetur*, 8. 5).

Uzufructuarul are nu numai dreptul, dar chiar obligația de a se folosi de servituțile active, spre a nu se stinge prin neuz (art. 630 C. civil) și de a nu îngădui stabilirea prin prescripție a unei servituți pasive, căci el fiind obligat a veghea la conservarea lucrului și la menținerea dreptului proprietarului (art. 517 și 554 C. civil), orice neglijență din partea lui l-ar face responsabil către acest din urmă:

„*Quibus consequenter, fructuarius quidem adquirere fundo servitutem non potest, et si forte fuerit, non utente fructuario amissa (servitus), hoc quoque nomine tenebitur*“. In consecință, uzufructuarul nu poate să dobândească o servitute fondului supus uzufructului; el poate însă să păstreze pe cea care aparține fondului, și dacă el o lasă să se piardă prin neîntrebuințare, va fi responsabil către proprietar). (L. 15 § 7, *in fine*, Dig., *De usufructu*, 7. 1).

Uzufructuarul se va folosi, de asemenea, ca și însuși proprietarul, de accesoriile dreptului de proprietate precum este: dreptul de a vâna și de a pescui pe fondul supus uzufructului, de a percepe bezmanul, otcupurile, etc.

„*Quidquid in fundo nascitur, vel quidquid inde percipitur, ad fructuarium pertinet*“. (Tot ce provine din fondul supus uzufructului, tot ce se percepe cu ocazia lui, se cuvine uzufructuarului). (L. 59 § 1 *ab initio*, Dig., *De usufructu*, 7. 1).

Cu toate că uzufructuarul primește lucrul în starea în care se găsește în momentul deschiderii uzufructului, totuși ele se folosește de adăogirile aduse fondului prin aluviune (art. 535 C. civil):

„*Et placuit alluvionis quoque usumfructum ad fructuarium pertinere*“. (Se decide că uzufructul creșterilor de pământ ce se ivesc pe nesimțite, se cuvin uzufructuarului). (L. 9 § 4, *ab initio*, Dig., *De usufructu*, 7. 1).

El se folosește, după cum știm, și de adăogirile for-

mate prin avulsione sau printr'o insulă ¹. De aceea, art. 662 din codul Calimach decide că uzufructuarul se folosește de toate sporirile lucrului.

„Uzufructul unui fond atrage pe acel al accesoriilor acestui fond“, zice art. 1031 din codul german ²).

Uzufructuarul malurilor unui râu sau unui fluviu se va folosi, de asemenea, în locul proprietarului, de albia sau matca părăsită, iar uzufructuarul fondului pe care s'a retras apa va fi, din contra, lipsit de folosul pământului pe care s'a mutat apa, fără a avea drept la nicio despăgubire ³).

685. Actele juidice ce comportă exercițiul dreptului de uzufruct. — Uzufructuarul fiind în drept de a se folosi de lucrul supus uzufructului, poate să facă toate actele de administrație pe care le-ar putea face însuși proprietarul. El poate, deci, să închirieze sau să arendeze bunurile supuse uzufructului, însă numai în limitele unui act de administrație, adică: pe cinci ani cel mult, pentrucă a închiria sau a arenda însemnează a se folosi ⁴).

„*Usufructuarius vel ipse frui ea re, vel alii fruendam concedere, vel locare, vel vendere potest; nam et qui locat utitur, et qui vendit, utitur*“. (Uzufructuarul poate să se folosească el însuși de lucrul supus uzufructului, să cedeze, să închirieze sau să vândă folosința sa altuia, căci a închiria și a vinde este a se folosi“). (L. 12 § 2, ab initio, Dig., De usufructu, 7. 1).

Dreptul de uz nu poate, din contra, fi nici cedat, nici închiriat (art. 571 C. civil). Numai cel ce are un drept de abitație asupra unei case poate, prin excepție, să închirieze partea casei nelocuită de el (art. 572 § 2).

În cât privește arendarea fondurilor de pământ și închirierea imobilelor urbane, uzufructuarul este obligat a se conforma atât pentru epocile când se reînnoesc aceste contracte, cât și pentru durata lor, regulilor întocmite pentru bărbat în privința averii femeii sale la titlul contractului de căsătorie (art. 534, 1268, 1269 C. civil ⁵); de unde rezultă că proprietarul va trebui să respecte, în urma încetării uzufructului, contractele încheiate de uzufructuar de

¹ Vezi *supra*, p. 635.

² Cpr. art. 479 C. spaniol, art. 2206 C. portughez, etc.

³ Vezi tom. III, partea I-a, p. 466.

⁴ Vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 300, în fine.

⁵ Vezi tom. VIII, partea I-a, p. 280 urm. p. 492 urm. (ed. a II-a).

bună credință, fără dol sau fraudă, chiar puțin timp înainte de moartea sa, dacă aceste contracte au fost încheiate în marginile unui act de administrație, adică pe *cinci ani* cel mult (art. 390, 427, 1268, 1269, 1419 C. civil), iar nu pe *nouă ani*, ca în codul francez.

Dacă contractul a fost încheiat pe un timp mai lung de cinci ani, proprietarul va putea cere reducerea lui la termenul legal, iar dacă contractul n'a fost reînnoit în conformitate cu legea (art. 1269 C. civil), el nu va obliga pe proprietar.

Nulitatea fiind, în specie, *relativă*, atât reînnoirea cât și anularea contractelor încheiate de uzufructuar nu poate fi cerută de acest din urmă, ci numai de proprietar ¹⁾.

Curtea de casație din Franța a decis că nudul proprietar nu este obligat a respecta contractul excesiv consimțit de uzufructuar nici chiar atunci când el este moștenitorul acestui din urmă ²⁾; însă această soluție este foarte contestabilă ³⁾.

Arendașul sau chiriașul, al cărui contract ar fi anulat sau redus după cererea proprietarului, n'are, în principiu, regres contra uzufructuarului sau moștenitorilor săi, pentru că evicțiunea sa rezultă din lege, și el trebuia s'o prevadă:

„*Quia hoc evenire posse prospicere debuit*“. (Pentru că el a trebuit să prevadă acest eveniment). (I. 9 § 1, *in medio*, Dig., *Locati conducti*, 19. 2 ⁴⁾).

Proprietarul poate să ia în arendă sau cu chirie lucrul său, dacă uzufructul acestui lucru aparține unei alte persoane:

„Proprietarul poate să ia în posesie însuși al său lucru, dacă întrebuințarea sau folosirea acestuia se cuvine unei a treia persoane“, zice art. 1471 din codul Calimach (1093 C. austriac).

Știm, din contra, că, în regulă generală, proprietarul nu poate să închirieze sie lucrul său propriu, după cum nu poate nici să-l cumpere:

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 470 și tom. IX, p. 48, nota 4; Cas. fr. D. P., 83. 1. 314; Sirey, 85. 1. 482.

²⁾ D. P. 98. 1. 76 și Sirey, 1900. 1. 173.

³⁾ Vezi Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 797, 798.

⁴⁾ Singurul caz în care s'ar putea acorda arendașului sau chiriașului o acțiune în garanție contra uzufructuarului, ar fi acela în care acest din urmă i-ar fi ascuns calitatea sa de uzufructuar sau ar fi întrebuințat manoperi frauduloase spre a face pe arendaș sau chiriaș să creadă că el este proprietar.

„*Rei suae conductio nulla est*“. (Închirierea lucrului sau propriu este nulă). (L. 15, Dig., *Depositum, vel contra*, 16. 3).

„*Suae rei emptio non valet, sive sciens, sive ignorans emi*“. (Vânzarea nu este validă atunci când cineva își cumpără lucrul său propriu, fie că a știut, fie că n'a știut că lucrul îi aparținea). (L. 16, Pr., *ab initio*, Dig., *De contrahenda emptione*, 18. 1).

„*Neque pignus, neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei suae consistere potest*“. (Nu se poate ca cineva să primească lucrul său propriu cu titlu de gaj, depozit, precariu, cumpărătură sau locațiune). (L. 45. Pr. Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17¹⁾).

Uzufructuarul poate să închirieze nu numai imobilele supuse uzufructului, dar și mobilele supuse acestui drept, atunci când acesta este singurul mijloc de a se trage foloase din ele, precum ar fi, de exemplu: cărțile care compun un cabinet de lectură, caii și trăsurile menite a fi închiriate²⁾, vasele destinate a face comerț pe mare³⁾, etc.

Contractul de închiriere al acestor mobile, consimțit de uzufructuar, va înceta însă odată cu uzufructul, și închirierea nu va mai putea, de astădată, fi opusă nudului proprietar, în urma încetării acestui drept, pentru că art. 534 din codul civil derogă dela principiile generale numai în privința arendărei sau închirierii imobilelor. În privința închirierii mobilelor, se va aplica deci dreptul comun, adică: maxima :

„*Resoluto jure dantis, solvitur jus accipientis*“ (art. 1770, 1803 C. civil⁴⁾).

Uzufructuarul având, în adevăr, un drept vremelnic (art. 557 C. civil), nu poate să confere un drept pentru timpul când uzufructul nu va mai avea ființă, știut fiindcă :

„*Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*“ (L. 54, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50, 17 și art. 580, *in fine*, 1521 C. Calimach, 442 și 1138 (C. austriac⁵⁾).

¹⁾ Vezi tom. VIII, partea II-a, nota 6 dela p. 11 și tom. IX, p. 41, text și note.

²⁾ Cpr. Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 796; Planiol, I, 2801, etc.

³⁾ Vezi Domat, *Lois civiles dans leur ordre naturel*, II, p. 364, No. 10, (ed. Carré, din 1822).

⁴⁾ Vezi *suprà*, p. 201, 437 și trimeterile făcute acolo. Mai vezi *suprà*, No. 685, etc.

⁵⁾ Vezi *suprà*, p. 200, 437, 450, etc. și tom. III, partea I-a, p. 473. Cpr. De La Bigne de Villeneuve et Jac, *Éléments de droit civil*, I (singurul volum apărut), 1044, p. 918. Mai vezi tom. IV al acestei lucrări, No. 204, etc.

Art. 534 din codul civil conferă nu numai dreptul de a arenda sau închiria lucrurile supuse uzufructului, dar și acela de a ceda *exercițiul dreptului său*¹⁾, se înțelege, atât cu titlu oneros cât și cu titlu gratuit, după cum dispune anume art. 492 din codul italian.

Deși legea noastră vorbește numai de *cedarea exercițiului dreptului de uzufruct*, totuși nimic nu se opune ca uzufructuarul să vândă sau să cedeze altuia nu numai emolumentul uzufructului sau dreptul la fructe, dar și însuși dreptul de uzufruct.

În adevăr, uzufructul fiind, în principiu, alienabil, el poate fi urmărit de creditorii uzufructuarului art. 1824, 2^o C. civil) și poate fi ipotecat de acest din urmă, dacă cuprinde imobile (art. 1750 § 2 C. civil). Or, dacă, uzufructuarul poate să-și ipoteceze uzufructul, nu vedem pentru ce el nu l-ar putea dăruia sau vinde, atunci când știm că ipoteca nu este decât o înstrăinare condițională. Textul art. 492 din codul italian este identic cu al nostru și, cu toate acestea, atât doctrina cât și jurisprudența italiană sunt aproape unanime în sensul de mai sus²⁾).

La Romani, această chestiune era controversată, însă sunt texte din care rezultă că uzufructuarul poate să cedeze altuia cu titlu oneros și gratuit *numai exercițiul dreptului său*, dreptul însuși fiind inseparabil de persoana sa. Acest drept nu poate fi cedat decât nudului proprietar, în care caz uzufructul se stinge prin consolidare. Cesiunea a însuși dreptului de uzufruct, făcută unei alte persoane, se considera ca neavenită și nu produce niciun efect³⁾.

„*Creditur enim ea cessione nihil agi*“ (Această cesiune se considera ca neproducând nici un efect). (Instit. Gaius, § 30, *in fine*).

În Institutele lui Justinian se zice, de asemenea:

„*Nam cedendo extraneo nihil agit*“ (căci cesiunea făcută

¹⁾ „*L'esercizio del suo diritto*“, zice art. 492 din codul italian. Tot de exercițiul dreptului de uzufruct vorbește și art. 1059 din codul german (*die Ausübung des Nießbrauchs*). Art. 595 din codul francez vorbește, din contra, de cesiunea dreptului de uzufruct (*l'usufruitier peut vendre ou céder son droit à titre gratuit*).

²⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 476 urm., unde se va vedea că ne-am raliat la această din urmă soluție, după ce mai întâi susținusem contrariul.

³⁾ Vezi Namur, *Cours d'Institutes*, I, § 170, p. 237, 4^o, și alți autori citați în tom. III, partea 1-a, p. 474, nota 3.

unui terțiu nu produce nici un efect). (Instit. *De usufructu*, I, 4, § 3, *in medio*).

Din împrejurarea că uzufructul poate fi înstrăinat rezultă că el poate fi și ipotecat, de câteori, bine înțeles, are de obiect un imobil (art. 1750 § 2 ¹⁾); însă atât ipoteca cât și cesiunea nu vor mai avea ființă după încetarea uzufructului. Derogarea dela principiile generale, pe care art. 534 din codul civil o face în privința contractelor de arendare sau de închiriere relative la imobile, de câteori este vorba de ipotecarea sau cedarea dreptului de uzufruct, se va aplica dreptul comun, adecă regula:

„Resoluto jure dantis, solvitur jus accipientis“ ²⁾.

Uzufructuarul poate, de asemenea, de câteori dreptul său are de obiect un imobil, să-l greveze de o antichreză ³⁾ și chiar de un alt uzufruct.

În acest din urmă caz, uzufructuarul unui uzufruct poate și el să ipoteceze dreptul său, ca și primul uzufructuar, însă această ipotecă se va stinge prin moartea acestui din urmă.

Din împrejurarea că uzufructul poate fi cedat, mai rezultă că dreptul de uzufruct poate fi urmărit și vândut de creditorii uzufructuarului (art. 1824 § 2 C. civil și 477 urm. Pr. civilă). Ceeace creditorii pot însă să urmărească și să vândă nu sunt înșiși lucrurile supuse uzufructului, care nu aparțin uzufructuarului decât în caz de quasi-uzufruct (art. 526 C. civil), ci numai dreptul ce uzufructuarul are asupra acestor lucruri, drept care poate fi apreciat în bani.

Se poate însă constitui un uzufruct cu titlu de ali-mente, sub condiție ca el să nu fie înstrăinat, nici urmărit (art. 408 Pr. civ. ⁴⁾).

Actele de dispoziție sunt însă interzise uzufructuarului, pînăcă el trebuie să păstreze lucrurile supuse uzufructului,

¹⁾ Se decide însă, în genere, ca uzufructul legal al părintelui și al celui al bărbatului asupra imobilelor dotale ale femeii sale, nu pot fi ipotecate. Vezi tom. VIII, partea 1-a, p. 305, nota 4, 2^o și p. 310; tom. X, p. 563, text și nota 1. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 474. Chestiunea este însă controversată.

²⁾ Vezi *suprd.*, No. 685.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 479 și tom. X, p. 299.

⁴⁾ Cpr. Planiol, I, 2811.

spre a le restitui la încetarea lui, *salva rerum substantia* (art. 517 C. civil).

Unele acte de dispoziții intră însă în puterile uzufructuarului. Astfel este, de exemplu, vânzarea recoltelor culese sau care urmează a fi culese. Nudul proprietar este obligat să respecte această vânzare, chiar când recolta vândută era încă prinsă de rădăcini la finele uzufructului, dacă această vânzare a fost însă făcută de bună credință și fără fraudă. Prețul vânzării se va cuveni însă nudului proprietar pentru toată partea de fructe aflătoare în picioare, în momentul stângerei uzufructului.

686. Obligațiile uzufructuarului. — Uzufructuarul are trei obligații principale: 1^o aceea de a conserva substanța lucrului (art. 517 C. civil); aceea de a se folosi ca un bun părinte de familie (art. 541 C. civil); 3^o și în fine, aceea de a restitui lucrul la finele uzufructului. Aceste obligații principale dau loc și la altele.

687. Obligațiile uzufructuarului înainte de începerea folosinței sale. — Aceste obligații sunt relative: 1^o la inventarul averii mobiliare și la constatarea stărei în care se găsește cea imobiliară (art. 540 C. civil); 2^o la cauțiunea ce el trebuie să dea că se va folosi ca un bun părinte de familie (art. 541-544 C. civil).

688. Obligația uzufructuarului de a face inventar. — La Romani, facerea inventarului din partea uzufructuarului nu era obligatorie, ci se recomanda numai ca o măsură de prudență, spre a se putea constata până la ce punct lucrul supus uzufructului a fost deteriorat ¹⁾.

Astăzi, din contra, uzufructuarul *este obligat*, ca și sub codul Calimach, a face, cu cheltuiala lui, în prezența proprietarului, sau chiar în absența lui, dacă el a fost formal chemat, inventarul tuturor lucrurilor mișcătoare și constatarea stărei în care se găsesc imobilele supuse uzufructului (art. 540 C. civil). Această îndoită formalitate are de scop determinarea măsurii obligației de restituire ce incumbă uzufructuarului, la încetarea uzufructului ²⁾.

¹⁾ Cpr. L. 1 § 4, Dig., *Usufructuarius quemadmodum caveat*, 7. 9. După art. 669 din codul Calimach (518 C. austriac), *inventarul sau izvodul vrednic de credință corespunzător de toate lucrurile gerbitoare*, era din contra obligator, și în lipsa unui asemenea inventar, uzufructuarul era presupus că a primit lucrul în starea de mijloc. Cpr. art. 1034, 1035 C. german.

²⁾ Cpr. art. 669 C. Calimach (518 C. austriac).

Legea nearătând formele în care trebuie să se facă inventarul și constatarea stărei imobilelor, nu mai încape îndoială că părțile majore și capabile pot să-l facă printr'un act sub semnătură privată, unii admitând aceste forme chiar atunci când una din părți ar fi incapabilă ¹⁾.

Care este sancțiunea lipsei acestei formalități? Mai întâi nu mai încape îndoială că nudul proprietar poate să refuze liberarea bunurilor grevate de uzufruct, cât timp uzufructuarul nu s'a conformat legii. Apoi, unii ar voi ca, în lipsa inventarului, cătimea averii mișcătoare să poată fi dovedită prin martori și prezumpții, independent de orice început de probă scrisă (art. 1198 și 1203 C. civil ²⁾), iar în lipsa constatărei stărei imobilelor supuse uzufructului, uzufructuarul să fie presupus că a primit imobilele în stare bună (analogie din art. 1432 C. civil). Ambele soluții sunt însă foarte contestabile, pentrucă, în privința celei dintâi părțile n'au fost în imposibilitate de a-și procura o probă serioasă pentru ca martorii și prezumpțiile să fie admisibile fără nicio restricție, iar în privința celei de al doilea, prezumpția, care rezultă din art. 1432 C. civil fiind o prezumpție legală, este, ca atare, de strictă interpretare, și nu poate fi întinsă la alte cazuri prin analogie ³⁾. În lipsă de text, proprietarul va trebui să dovedească starea în care a predat imobilele supuse uzufructului.

Asupra chestiunii de a se ști dacă uzufructuarul poate sau nu fi scutit, prin titlul constitutiv al uzufructului, de obligația de a face inventar sau de constatarea stărei în care se găsesc imobilele supuse uzufructului, există discuție; însă credem că negativă este singura admisibilă, pentrucă inventarul interesează ordinea publică, ca unul ce are de scop împiedicarea sustracțiunilor, pe care le-ar putea săvârși uzufructuarul ⁴⁾. De aceea am văzut *supră*, p. 361, No. 501, că nici tutorul nu poate fi scutit de obligația inventarului ⁵⁾.

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 485, *ad notam*.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 487 și tom. VIII, partea I a, p. 554, *ad notam* (ed. a 2-a).

³⁾ De aceea se și decide în genere, deși chestiunea este controversată, că art. 1432 din codul civil nu se aplică celor trimeși în posesiunea provizorie a bunurilor unui absent. Vezi tom. I, p. 502, *ad notam* (ed. a 2-a).

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 488, text și nota 3.

⁵⁾ Aceiași soluție este admisă și în privința moștenitorului beneficiar. Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 208.

689. Obligația uzufructuarului de a da cauciune. —

Orice uzufructuar este obligat, înainte de a intra în posesiunea lucrului supus uzufructului, să dea cauciune că se va folosi de acest lucru ca un bun părinte de familie ¹⁾, dacă nu se găsește în unul din cazurile excepționale admise de lege (art. 541 C. civil), obligație care exista și la Romani. ²⁾.

Prin cauciune (*satisfactio*) se înțelege o persoană care se obligă pentru alta. Această persoană trebuie să îndeplinească toate condițiile cerute de lege pentru orice cauciune în genere (art. 1659-1661 C. civil), adică să fie capabilă, solvabilă și domiciliată în resortul Curții de apel.

Dacă uzufructuarul nu găsește o persoană solvabilă care să-l garanteze, el poate să depună o sumă de bani în numerar sau în efecte publice recunoscute de Stat la casa de consemnație, sau să constituie un amanet ori o ipotecă (art. 1676 C. civil).

În caz când uzufructuarul nu găsește cauciune sau nu oferă în locul ei vreo siguranță reală, imobilele supuse uzufructului se dau în arendă sau cu chirie, dacă proprietarul o cere; sumele nedate cu dobândă se procentează, lucrurile consumptibile se vând, prețul lor punându-se tot la dobândă, iar dobânzile acestor sume și prețul arenzilor sau chirilor se iau de uzufructuar ca fructe civile, în proporție cu durata uzufructului, din momentul deschiderii acestui drept (art. 542 C. civil).

Mobilele care se strică prin întrebuințarea lor (art. 528 C. civil) sunt vândute, ca și lucrurile consumptibile, dacă proprietarul găsește de cuviință și prețul lor se procentează, iar uzufructuarul se folosește de dobânzi în tot cursul uzufructului, Judecătorii, suverani apreciatori ai împrejurărilor, pot în orice caz să hotărască, după cererea uzufructuarului, ca o parte din lucrurile mișcătoare trebuitoare pentru propriile sale trebuințe să-i fie lăsate în na-

¹⁾ Din împrejurarea că uzufructuarul trebuie să se folosească ca un bun gospodar, rezultă că el este responsabil de căteori nu și-a îndeplinit obligația sa. El va răspunde deci de *culpa lata* și de *culpa levis in abstracto*, adică de greșala pe care n-o comite un bun gospodar, aceasta fiind responsabilitatea oricărui debitor în genere, (art. 100 C. civil). Vezi tom. III, partea 1-a, p. 491, nota 1, *in medio* și tom. VI, p. 313, text și nota 3. Cpr. Trib. St. Omer, D. P. 93. 2. 433.

²⁾ L. 1, Pr., Dig., *Usufructuarius quemadmodum caveat*, 7. 9.

tură sub simpla sa depunere de jurământ că se va folosi de ele ca un bun gospodar, și cu îndatorire de a le preda la încetarea uzufructului (art. 543 C. civil).

Această cauțiune se numea la Romani cauțiune jurator'e.

„*Vel committitur suae promissioni, cum jurejurando, quam juratoriam cautionem vocant*“ (Instit., *De satisfactionibus*, 4. 11. § 2, *in fine*¹⁾).

În orice caz, întârzierea de a da cauțiune nu ridică uzufructuarului dreptul de a se folosi de fructele asupra cărora el a devenit proprietar și care i se cuvin din momentul deschiderii uzufructului, sau din ziua de când el ar fi trebuit să fie pus în posesiune, conform art. 899 C. civil, dacă uzufructul a fost constituit prin testament (art. 544 C. civil).

689 bis. Cazurile când uzufructuarul este scutit de cauțiune. — Legea obligă pe orice uzufructuar a da cauțiune. Prin excepție el este însă scutit de această obligație în următoarele împrejurări:

1^o Când asemenea scutire rezultă din însuși titlul constitutiv al uzufructului, fie în mod expres, fie în mod tacit. Cauțiunea ce trebuie să dea uzufructuarul nu înterează deci ordinea publică.

2^o Când părintele este uzufructuar legal al bunurilor personale ale copiilor săi (art. 338 urm. C. civil²⁾).

3^o Când vânzătorul sau dăruitorul nedei proprietăți a unui imobil și-ar fi rezervat dreptul de uzufruct asupra acestui imobil (art. 541 C. civil³⁾).

4^o În fine, bărbatul căsătorit sub regimul dotal nu este în

¹⁾ Acest *jusjurandum promissorium*, nu trebuie confundat cu *jusjurans, dum assertorium*, de care vorbește art. 1207 C. civil. Vezi Bonnier, *Tr. des preuves*, 407, p. 360 (ed. Larnaudé din 1888).

²⁾ Această excepție fiind, ca toate excepțiile de strictă interpretare, nu poate fi întinsă la uzufructul ce mama ar avea asupra averii copiilor săi în baza unei donațiuni sau unui testament, sau în virtutea art. 684 C. civil; nici la uzufructul cu totul special prevăzut de art. 285 C. civil, în favoarea soțului vinovat în contra căruia s'a pronunțat divorțul. C. Galați, *Dreptul* din 1912, No. 43, p. 339 și *Cr. judiciar* din 1912, No. 47 p. 557 (decizie casată pentru alt motiv). Știm, de asemenea, că nici tatăl administrator legal nu poate fi supus dărei unei cauțiuni. Vezi tom. II, p. 496, text și nota 2 și tom. III partea I-a, p. 498, nota 3.

³⁾ Această excepție nu poate fi aplicată în sens invers cumpărătorului sau donatarului uzufructului unor bunuri a căror proprietate ar fi fost rezervată pentru vânzător sau dăruitor. Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. III, partea I-a, p. 499, text și nota 2.

principiu, supus obligației de a da cauțiune, pentru asigurarea dotei mobiliare a soției sale, dacă n'a fost anume supus la această obligație ¹⁾.

Scutirea de a da cauțiune încetează în cazul când ar fi intervenit în situația personală a uzufructuarului împrejurări de natură a periclita interesele nudului proprietar, precum ar fi, de exemplu, în caz când uzufructuarul ar fi devenit insolvabil sau ar fi fost declarat falit (argument din art. 1025 C. civil), sau când ar comite abuzuri de folosință, ori ar da loc la bănueli legitime de malversațiune (argument *a fortiori* din art. 558 C. civil).

. În fine, după art. 50 § 3 din legea de expropriere, dela 20 Octombrie 1864, uzufructuarul, chiar solvabil, este, în caz de expropriere, era obligat a da cauțiune pentru asigurarea restituirii sumei ce reprezintă valoarea imobilului expropriat.

690. Obligațiile uzufructuarului în cursul folosinței sale.— În cursul folosinței sale, uzufructuarul are mai multe obligații: 1^o El trebuie să vegheze la paza și conservarea lucrului; 2^o el trebuie să sufere sarcinile anuale ale fondului și să contribuie la cele extraordinare impuse pe proprietate; 3^o el trebuie să întrețină lucrul în starea care l-a primit; 4^o el trebuie să plătească cheltuelile relative la folosință; 5^o în fine, el trebuie, în unele cazuri, să contribuie, la plata datoriilor defunctului, când a dobândit uzufructul prin donațiune sau succesiunea ab intestat, ori testamentară.

691. Paza și conservarea lucrului supus uzufructului.— Uzufructuarul fiind obligat a se folosi de lucrul supus uzufructului ca un bun gospodar (art. 517 C. civil), este prin aceasta însuși, ținut a vechia la paza și conservarea lucrului, spre al restituii proprietarului:

„*Nam fructuarius custodiam praestare debet*“. (Uzufructuarul trebuie să garanteze că lucrul nu se va pierde prin neglijența sa). (L. 2, Dig., *Uzufructuarius quemadmodum caveat* 7. 9).

Uzufructuarul nu este însă obligat a asigura imobilul, pentru că legea nu-i impune asemenea obligație ²⁾. Uzufruc-

¹⁾ Vezi tom. VIII, partea I-a, p. 315 (ed. a 2-a).

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 493 *ad notam* și p. 505. *Contră*: Art. 1046 C. german. Dacă el a asigurat imobilul, care mai în urmă a fost distrus prin foc, despăgubirea ce va plăti societatea de asigurare va aparține uzufructua-

tuarul, în calitate sa de mandatar tacit al proprietarului în ceea ce privește conservarea lucrului, este obligat a înștiința pe acest din urmă dacă lucrul are nevoie de reparații mari (art. 545, 546 C. civil), sau dacă vre-un terțiu comite vre-o uzurpare asupra fondului supra uzufructului, el fiind, la din contra, responsabil către nudul proprietar (art. 554 C. civil). Denunțarea uzufructuarului poate fi făcută sub orice formă ar fi, fie chiar în mod verbal.

Legea nearătând termenul în care uzufructuarul trebuie să denunțe uzurparea terțiilor, judecătorii vor aprecia dacă el a făcut-o la timp, art. 1433 dela contractul de locațiune nefiind aplicabil în specie.

La Romani, uzufructuarul avea el însuși dreptul de acțiune contra terțiilor-uzurpatori:

„*Julianus scribit hanc actionem adversus quemvis possessorem ei competere*“. (Julian scrie că uzufructuarul poate să exercite acțiunea sa contra oricărui posesor al lucrului supus uzufructului). (L. 5 § 1, in medio, Dig., Si usufructus petitur, 7. 6¹).

692. Plata sarcinilor anuale și a celor extraordinare impuse pe proprietate.— Uzufructuarul este personal obligat a plăti, fără nici o repetiție contra nudului proprietar, sarcinile obișnuite care apasă asupra fructelor, precum: impozitele către Stat, comună, județ, bezmanul, etc., nimic nefiind mai just decât ca acel care are foloasele unui lucru să sufere și sarcinile acestui lucru (art. 548 C. civil):

„*Secundum naturam est, commoda cujusque rei eum sequi quem sequuntur incommoda*“. (Este firesc lucru ca acel care are foloasele unui lucru să sufere și sarcinile lui). (L. 10, Dig., De div. regulis juris antiqui, 50. 17²).

Și vice-versa:

„*Qui sentit onus, sentire debet commodum*“. (Acel care suferă sarcinile unui lucru trebuie să culeagă și foloasele lui).

rului numai în privința folosinței, și va fi, la încetarea uzufructului, restituită proprietarului, deducându-se premiile plătite de uzufructuar. Asigurarea făcută de uzufructuar folosește deci nudului proprietar, pe când asigurarea făcută de proprietar nu va folosi uzufructuarului, pentru că proprietarul nu lucrează într-un interes comun, după cum lucrează uzufructuarul, ci numai în interzisul său propriu. Vezi tom. III, partea I-a, p. 493, ad notam, in medio și p. 543.

¹) Vezi și L. 60 § 1, Dig., De usufructu, 7. 1. Cpr. art. 1520, 1522 C. Calimach (1137, 1139 C. austriac).

²) Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 256 și No. 756. Mai vezi tom. IV al aceiași lucrări, No. 186, in fine.

De aceea se și decide că, de câte ori succesul unei afaceri folosește tuturor celor interesați, fiecare din ei trebuie să sufere, pentru partea sa și cheltuelile. În acest sens, legea romană zicea foarte bine:

„Cujus effectus omnibus prodest, ejus et partes ad omnes pertinent”. (L. 148, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17).

Uzufructuarul mai plătește și cheltuelile trebuitoare la perceperea fructelor, după cum dispune anume art. 663 din codul Calimach (512 C. austriac¹⁾).

În cât privește sarcinile așa zise publice, precum impozitele, uzufructuarul este obligat a le plăti chiar *ultra viris emolumenti*.

În cât privește însă sarcinile particulare impuse prin titlul constitutiv al uzufructului, chestiunea este controversată²⁾.

În cât privește sarcinile extraordinare, precum ar fi, de exemplu: un împrumut silit, o contribuție extraordinară impusă în timp de război de o armată străină, ele afectând atât proprietatea cât și folosința, se vor plăti de proprietar în privința capitalului, și de uzufructuar numai în privința dobânzilor. (Art. 549 C. civil).

Art. 549 C. civil vorbește numai de sarcinile impuse pe proprietate *în cursul uzufructului*; de unde rezultă că sarcinile impuse înainte de deschiderea uzufructului se plătesc numai de nudul proprietar, fiind de principiu că orice impozite sunt în sarcina aceluia care este proprietar în momentul stabilirii lor.

693. Reparațiile de întreținere. — Reparațiile de întreținere (*modicae refectiones*³⁾), fiind considerate ca o sarcină a fructelor, privesc numai pe uzufructuar, oricare ar fi cauza ce le-ar fi produs, dacă titlul constitutiv al uzufructului n'a dispus altfel, și el poate fi constrâns la facerea lor de către nudul proprietar, acest din urmă putând chiar

¹⁾ Cheltuelile de întreținere sunt, după art. 548 C. civil, în sarcina uzufructuarului, întru cât ele au de scop de a prepara recolta, zice Curtea noastră de casăție. *Jurispr. română* din 1916, No. 6, p. 89, No. de ordine, 84.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 508. Cpr. L. 20 § 2, Dig., *De alimentis vel cibariis legatis*, 34. 1, după care uzufructuarul nu era obligat la plata sarcinilor particulare decât până la concurența emolumentului său.

³⁾ Reparațiile de întreținere cuprind și acele pe care art. 1447 din codul civil le numește *locative*. Vezi tom. III, partea I-a, p. 511, notă 1.

să le facă el însuși, cu autorizarea justiției pe socoteală uzufructuarului (art. 1077 C. civil), dacă acesta nu prefera să se scutească de sarcina lor prin renunțarea sa la dreptul de uzufruct (art. 561 C. civil).

Uzufructuarul n'ar putea însă prin renunțarea la uzufruct, să se libereze *pentru trecut* de reparațiile de întreținere pricinuite prin culpa sa sau prin aceea a oamenilor de care el răspunde¹⁾.

Chestiunea de a se ști dacă uzufructuarul poate, prin renunțare la dreptul său, să se libereze *pentru trecut* de reparațiile de întreținere cauzate prin faptul folosinței sale, este controversată; însă părerea cea mai juridică este, de bună seamă, aceea care pune în principiu că uzufructuarul nu poate, nici chiar restituind fructele percepute să se libereze pentru trecut de reparațiile de întreținere, a căror cauză este contemporană cu exercițiul dreptului său, pentru că obligația fiind contractată, în specie, prin faptul folosinței sale, restituirea fructelor percepute de el nu face să dispară acest fapt:

„*Nemo potest proprio facto se ab obligatione liberare*“. (Nimeni nu poate să se libereze de o obligație prin propriul său fapt).

Tot astfel, moștenitorii uzufructuarului n'ar putea să se sustragă dela obligația reparațiilor de întreținere, care ar urma a fi făcute la moartea uzufructuarului, oferind restituirea valorii fructelor percepute de autorul lor.

694. Reparațiile mari. — Venim acum la reparațiile cele mari, care fiind niște sarcini extraordinare ale proprietății, privesc, în principiu, pe nudul proprietar (art. 545 C. civil), dacă titlul constitutiv al uzufructului n'a dispus contrariul (art. 969 C. civil), și uzufructuarul nu poate fi obligat a le face decât atunci când ele ar fi fost pricinuite prin culpa sau neglijența sa (art. 998, 999 C. civil).

Dacă nudul proprietar nu face reparațiile cele mari, uzufructuarul este în drept să le facă el însuși, chiar în contra voinței proprietarului, pentru că el poate în totdeauna să facă cauza acestui din urmă mai bună²⁾.

Uzufructuarul va avea în asemenea caz, după unii.

¹⁾ Cpr. L. 65, Pr., Dig., *De usufructu*, 7. 1.

²⁾ Cpr. L. 7 § 3, Dig., *De usufructu*, 7. 1.

numai la încetarea uzufructului ¹⁾, iar după alții *imediat*, dreptul de a fi despăgubit de nudul proprietar, în limitele foloaselor ce reparațiile au adus acestui din urmă, după cum dispune anume art. 502 din codul italian ²⁾).

Această despăgubire ar consta, după unii, în întreaga sumă cheltuită de uzufructuar, iar după alții, numai în suma cu care fondul ar fi dobândit o valoare mai mare (plus-valuta), soluție mult mai juridică, pentrucă altfel uzufructuarul ar putea să constrângă în mod indirect pe proprietar la facerea reparațiilor la care nu-l poate constrânge în mod direct.

Ochestrarea de a se ști dacă uzufructuarul este sau nu în drept să reție posesiunea lucrului până la plata despăgubirii datorită de nudul proprietar, este controversată.

Acestea odată expuse, trebuie să vedem care sunt reparațiile cele mari și care sunt cele de întreținere.

695. Care sunt reparațiile mari. — Art. 546 din codul civil, reproducând art. 262 din cutura Parisului, ne arată reparațiile cele mari în privința clădirilor, definind apoi pe cale de excludere reparațiile de întreținere.

Reparațiile cele mari sunt următoarele: repararea zidurilor celor mari, adică care susțin lemnăria cu întregul acoperământ, grinzile, bagdadia, etc.; repararea boltelor; restabilirea tuturor grinzilor sau a uneia măcar din ele; restabilirea acoperământului întreg, care ar fi putred sau stricat, puțin importă materia din care el ar fi compus: șindrilă, oale, tablă, tinichea, stuh, pae, etc.; repararea totală a zăgazurilor unei ieșături, a zidurilor de sprijinire sau de împrejmuire, adică cari sîrvesc a sprijini și îngrădi o proprietate.

Dacă este vorba de o moară, vor fi considerate ca reparații mari: schimbarea roților, pietrelor, sau a grindeiului acelei mori.

696. Reparatiile de întreținere. — Aceste de sus fiind reparațiile pe care legea le consideră ca *mari*, toate celelalte reparații, neprevăzute de art. 546, vor fi considerate ca reparație de întreținere și, ca atare, vor cădea în sarcina uzufructuarului. Astfel sunt, de exemplu: tencuirea sau

¹⁾ Cas. fr. P. C. 1911. 1. 457 ; Sirey 1913, 1. 92.

²⁾ Vezi tom. III, partea 1-a, p. 519 și p. 582.

zugrăvirea păreților, reînnoirea ulucilor, curățirea puțurilor, fântânilor și a latrinelor (cpr. art. 1449 C. civil), facerea sobelor, ușelor, ferestrelor, dușumelelor, bagdadiei, etc.; repararea *parțială* a zăgazurilor, a zidurilor de sprijinire sau de împrejmuire etc., ¹⁾

697. Plata cheltuelilor privitoare la folosință. —

Uzufructuarul este dator să plătească numai cheltuelile proceselor ce privesc folosința și celelalte condamnări la care aceste procese pot da naștere (art. 553 C. civil), precum daune-interese, plata de avocat, (art. 140 urm. Pr. civ.), etc., fiindcă tot ce este privitor la folosință privește numai pe uzufructuar.

După cum uzufructuarul suferă cheltuelile privitoare la folosință, tot astfel nudul proprietar va suferi singur toate cheltuelile și condamnările proceselor relative la nuda proprietate.

698. Plata datoriilor lăsate de defunct, în caz de constituirea uzufructului cu titlu gratuit. (Art. 550-552 C. civil ²⁾). — Dobânditorul unui uzufruct *cu titlu oneros* nu este obligat la plata datoriilor nudului proprietar, pentru că, în asemenea caz, uzufructuarul nu se înavuțește cu nimic, de oarece el a plătit echivalentul dreptului său.

Încât privește însă uzufructuarul universal sau cu titlu universal, care ar fi dobândit acest uzufruct *cu titlu gratuit*, adică prin donațiune ³⁾ sau succesiune ab intestat ori testa-

¹⁾ S'a decis că enumerarea reparațiilor mari făcute de art. 546 C. civil este *limitativă*, toate celelalte reparații socotindu-se ca simple reparații de întreținere.

Prin urmare, instanța de fond violează textul de mai sus când consideră înlocuirea de dușumele, zidărie, scări, ferestre, etc., ca reparații mari și le pune în sarcina proprietarului. Cas. S-a I-a, decizia No. 471, din 20 Octombrie 1914. *Jurisprud. română* din 1915, No. 1. p. 6 și 7, No. de ordine 2. Cpr. C. Paris D. P. 1905. 2. 24; Sirey, 1905 2. 239, 240. — Vezi însă Surville, *Éléments d'un cours de droit civil fr.*, după care art. 546 n'ar fi limitativ, chestiunea de a se ști care reparații se consideră ca mari și care se consideră ca reparații de întreținere, fiind o chestiune de fapt.

²⁾ Art. 550, 551 din codul nostru au fost modificate în redacția lor, după părerea lui Marcadé. Vezi tom. III, partea I-a, notele dela p. 522 urm.

³⁾ De cateori uzufructul este constituit prin donațiune, uzufructuarul n'ar fi trebuit să plătească datoriile dăruitorului, pentru că donațiunea este un contract unilateral care, din momentul acceptării, obligă numai pe dăruitor (art. 814 C. civil). Legiuitorul nostru a modificat însă art. 550 din codul fr., curmând controversa din Franța în sensul părerii lui Marcadé. Vezi tom. III, partea I-a, p. 522, nota 4 și p. 525, nota 2. Prin urmare, rămâne bine stabilit că, după sistemul legii noastre, donatarul unui uzufruct universal sau cu titlu universal va contribui la plata dobânzilor, iar nu la plata datoriilor, adică a capitalului, după cum în mod inexact se exprimă art. 552 din codul civil, iar donatarul nudei proprietăți va contribui la plata capitalului datorit de dăruitor. Vezi tom. III, partea I-a, p. 524, nota 2. și tom. IV, partea I-a, p. 340 (ed. a 2-a).

mentară, el este obligat a plăti, în proporție cu folosința sa și cu timpul cât ține uzufructul, fără niciun drept de repetiție, pensiile alimentare și veniturile rentelor *perpetue*¹⁾ sau pe viață, care s'ar datori de succesiunea constituitorului uzufructului, puțin importă titlul sub care aceste pensii sau rente ar fi fost constituite. (Art. 550 C. civil).

De asemenea uzufructuarul²⁾, care, după rigoarea principiilor, n'ar fi trebuit să plătească datoriile, pentru că el nu este un moștenitor universal, și știut este că numai moștenitorul universal plătește datoriile (art. 774 urm. C. civil), contribuie cu toate acestea, împreună cu nudul proprietar, și prin derogare dela dreptul comun, fie la plata datoriilor a însuși proprietarului, dacă uzufructul a fost constituit de el și dacă datoriile sunt anterioare acestei constituirii, fie la plata datoriilor autorului comun. Proprietarul plătește capitalul, iar uzufructuarul plătește dobânda datoriilor (art. 552 C. civil³⁾).

Regulele statornicite de art. 550 și 552 C. civil, dela care însă părțile pot deroga prin convenția lor⁴⁾, se aplică oricărui uzufructuar universal sau cu titlu universal.

Astfel, el se aplică: 1^o legatarului ori donatarului universal sau cu titlu universal al unui uzufruct; 2^o moștenitorului care nu păstrează decât uzufructul bunurilor succesiunii, de câteori defunctul a lăsat altuia nuda proprietate a acestor bunuri; 3^o uzufructului pe care îl are văduva săracă în averea bărbatului ei defunct (art. 684 C. civil⁵⁾); 4^o uzufructului legal care aparține părintelui, până la vârsta de 20 de ani sau până la emanciparea copilului său (art. 380 urm. C. civil); 5^o și în fine, uzufructului legal consacrat de art. 285 C. civil.

Legea vorbește numai de plata datoriilor. Se admite însă, în genere, că uzufructuarul contribuie, în privința do-

¹⁾ Cuvântul *perpetue*, care se vede în textul nostru, nu figurează în textul corespunzător francez și este adăos la textul nostru, după părerea lui Marcadé (II, 527 bis), Vezi *supra*, p. 427, nota 2.

²⁾ Adeck: care a dobândit cu titlu gratuit (nu fusă cu titlu oneros) un uzufruct universal, ori cu titlu universal prin donațiune, testament sau succesiune ab intestat.

³⁾ Vezi tom. II al acestei lucrări, No. 686, în fine.

⁴⁾ Vezi III, partea I-a, p. 527, text și nota 3.

⁵⁾ Cpr. C. Iași, *Cr. judiciar* din 1903, No. 22, p. 181 (cu observ. noastră). Vezi tom. III, partea I-a, p. 527, nota 1.

bânzilor, și la sarcinile care ar micșora activul succesiunii, precum ar fi: sumele legate de defunct, cheltuelile de înmormântare, etc.

Am vorbit până acum numai de dobânditorul *cu titlu gratuit* a unui uzufruct universal sau cu titlu universal. O² trebuie să decidem în privința dobânditorului *cu titlu gratuit* al unui uzufruct singular sau particular (*certarum rerum*), precum ar fi, de exemplu: legatarul cutărei case, cutărei moșii și chiar legatarul întregii averi mobiliare sau imobiliare¹⁾, etc. Dobânditorul cu titlu gratuit a unui asemenea uzufruct nu este niciodată obligat la plata dobânzilor datoritiilor, fie ele chirografare sau ipotecare (art. 551), pentru că asemenea legatar nu plătește datoriile (art. 775, *in fine*, 909 C. civil²⁾).

Datoriile nu sunt, în adevăr, o sarcină a bunurilor particulare, ci a universalității bunurilor:

„Es alienum totius patrimonii onus est, non certarum rerum“.
(Datoriile sunt o sarcină a întregului patrimoniu, iar nu a unor lucruri particulare). (Cpr. L. 15, *ab initio*, Cod, *De donationibus*, 8, 54³⁾).

Uzufructuarul cu titlu particular sau singular nu va plăti deci dobânda unei datorii, decât atunci când asemenea sarcină i-ar fi fost impusă prin titlul constitutiv al uzufructului⁴⁾.

Se poate însă întâmpla ca asemenea uzufructuar să plătească nu numai dobânzile, dar și capitalul ipotecar, de câte ori el ar deține imobilul care ar greva cu o ipotecă fondul supus uzufructului, și aceasta spre a-și putea păstra folosința sa, pentru că creditorul ipotecar poate să urmărească și să vândă imobilul ipotecat, în orice mână s'ar afla (art. 1790 C. civil). În asemenea caz, el va avea însă recurs nu numai contra *proprietarului imobilului ipotecat*, după cum dispune art. 551 din codul civil, dar mai cu

¹⁾ Vezi tom. II, al acestei lucrări, No. 699.

²⁾ Legatarul uzufructului întregii averi mobile și imobile, nu este, în adevăr, decât un legatar cu titlu particular. Trib. Românești, *Dreptul*, din 1903, No. 19, p. 164. Vezi tom. III, partea I-a, p. 530, nota 1: tom. IV, partea II, p. 223 și 243. Mai vezi tom. II al acestei lucrări No. 682 și No. 695, etc.

³⁾ Vezi tom. III, partea II, p. 687; tom. IV, partea II, p. 214 și p. 293; tom. VIII, partea I-a, p. 193, nota 5, etc. Vezi și tom. II al acestei lucrări, No. 383, 547, 699, etc.

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 531.

seamă contra debitorului, care poate să fie altul decât proprietarul.

699. Obligațiile uzufructuarului la încetarea uzufructului. — Uzufructuarul fiind detentorul unui lucru străin, trebuie să-l restituie la încetarea dreptului său.

Dacă lucrul supus uzufructului a perit în totul prin caz fortuit *fără culpa uzufructuarului*, el este liberat din cauza lipsei de obiect (art. 555, 1083, 1156 C. civil).

„*Impossibilia nulla est obligatio*“. (Nu se poate cineva obliga promițând un lucru imposibil). (L. 185, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17¹)

Un alt adagiu zice, de asemenea :

„*Debitor speciei aut rei certae rei interitu liberatur*“. (Art. 1156 C. Civil). (Debitorul unei specii sau unui lucru cert și determinat, este liberă prin perirea acestui lucru²).

Uzufructuarul, care ar invoca liberarea sa prin caz fortuit sau forță majoră, va trebui să dovedească aceste împrejurări (art. 1082, 1083, 1156 § 3, 1169, 1344 § 1, 1435, 1475, etc. C. civil³).

„*Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*“. (Proba incumbă celui care afirmă, iar nu care tăgăduiește). (L. 2, Dig., *De probationibus*, 22. 3⁴).

Harmenopol zice, de asemenea :

„*Qui ait, non qui negat, probat*“. (*De reo et actore*, 1, 2, § 6).

Dacă proprietarul sau moștenitorii cari pretind că, cu tot cazul fortuit, uzufructuarul trebuie să fie responsabil, pentru că este în culpă, el este acela care trebuie să dovedească culpa ce pretinde :

„*Reus in excipiendo fit actor*“. (Pârâțul devine reclamant, de câteori invoacă o excepție). (L. 1, Dig., *De exceptionibus*, 44. 1⁵).

Intr'un caz și într'altul, dovada poate fi făcută atât

¹) Vezi tom. III al acestei lucrări, No. 50 și No. 47, etc.

²) Vezi *supră*, No. 674, precum și tom. III al acestei lucrări, No. 47 și No. 319.

³) Vezi tom. III, partea I-a. p. 532, nota. 4, etc. Cpr. art. 282 C. German. art. 1730 C. Calimach (1298 C. austriac), etc.

⁴) Vezi *înfră* No. 789 și tom. II al acestei lucrări, p. 602, 603 ; No. 534 *bis* tom. III, și No. 338, etc.

⁵) Vezi *supră* p. 228 și 322, precum și trimeterile făcute acolo.

prin martori cât și prin prezumpții, fiind vorba de o chestie pură de fapt¹⁾.

Dacă lucrul a perit numai în parte, însă tot fără culpa uzufructuarului, el va fi restituit în starea în care se găsește la încetarea uzufructului (art. 528, 556, 1102, 1274 C. civil).

Dacă lucrul supus uzufructului a perit sau a fost deteriorat din culpa sau neglijența sa, el va plăti valoarea estimativă a lucrului din ziua deschiderii uzufructului, și, după împrejurări, chiar daune.

Cu privire la îmbunătățirile făcute de uzufructuar și care nu pot fi ridicate, precum ar fi, de exemplu: gunoarea pământului spre a-l face mai roditor, zugrăvirea pereților unui imobil, schimbarea distribuției unui apartament, etc. art. 539 § 2 din codul civil dispune că el nu poate, la încetarea uzufructului, să ceară vreo despăgubire, chiar când printr'însele s'ar fi sporit valoarea lucrului supus uzufructului²⁾, el sau moștenitorii săi având însă facultatea de a ridica oglinzile, tablourile, statuile și alte ornamente ce ar fi așezate pe fond, cu îndatorire de a restabili lucrul în starea de mai înainte. El poate, de asemenea să ridice construcțiile și plantațiile făcute pe fond, precum și alte lucruri ce ar fi așezat pe el pentru serviciul și exploatarea lui, precum ar fi, de exemplu: instrumentele aratorii, animalele destinate la cultură, mașinile așezate pentru exploatarea unei uzini sau fabrici, etc., căci uzufructuarul neavând facultatea de a imobiliza, acest drept aparținând numai proprietarului (art. 467 urm. C. civil; asemenea lucruri nu devin imobile prin destinație, ci își păstrează calitatea lor de lucruri mobile. Deci, el poate să-și ridice de pe fond.

Deși art. 539 § 2 C. civil se referă numai la uzufructul unui imobil, totuși el se aplică, pentru identitate de motive, și uzufructului lucrurilor mobile. Astfel, uzufructuarul unor lucruri mobile care ar fi îmbrăcat aceste mo-

¹⁾ Vezi tom. VI menționat, p. 356 și p. 819.

²⁾ Cpr. Trib. Fălcu, *Cr. Judiciar* din 1913 No. 45 p. 537. Cuvântul îmbunătățiri, care figurează în art. 539 § 2 nu cuprinde deci nici construcțiile nici plantațiile făcute de uzufructuar, nici reparațiile de întreținere, care sînt în sarcina lui, nici reparațiile cele mari pe care el le-ar fi făcut în locul proprietarului și pentru care are drept la despăgubiri. Vezi tom. III, partea I-a, p. 533 nota 2.

bile cu o stofă mai scumpă decât aceea cu care ele erau îmbrăcate la deschiderea dreptului său, nu poate cere nici o despăgubire.

El se aplică, de asemenea, cesionarului uzufructului, pentru că acest cesionar înlocuiește pe uzufructuar și se folosește, în această calitate, de lucrul supus uzufructului.

700. Bărbatul fiind supus, în privința averii dotale a soției sale obligațiilor unui uzufructuar (art. 1243 C. civil), s'a decis, cu drept cuvânt, că art. 539 § 2 C. civil îi este aplicabil, el neavând drept la nicio despăgubire pentru îmbunătățirile aduse fondului dotal în cursul uzufructului; însă între aceste îmbunătățiri nu pot să intre și lucrările care au de scop de a face fondul producător de venituri și constituiesc o transformare radicală a lui, precum ar fi, de exemplu: plantarea unui teren cu vie americană și facerea construcțiilor necesare cultivei viei. Prin urmare, instanța de fond nu violează art. 539 § 2 și 1243 C. civil, atunci când decide că plantarea cu vie și arbori de către soț a proprietății femeii, cade în sarcina ei ca nuda proprietară, la desfacerea căsătoriei ¹⁾.

Dar dacă art. 539 § 2 se aplică uzufructuarului și cesionarului acestui drept, el nu se aplică părintelui uzufructuar al averii copilului său (art. 338 urm. C. civil), nici chiriașului sau arendașului, care ar fi luat dela uzufructuar fondul cu chirie sau în arendă; așa că chiriașul sau arendașul care ar fi adus îmbunătățiri fondului va putea să invoace dreptul comun, după care proprietarul pe al cărui fond s'au făcut cheltueli utile nu se poate înavuți în detrimentul celui care le-au făcut. (Cpr. art. 494 și 997 C. civil. Art. 539 § 2 este deci excepțional și nu se aplică decât uzufructuarului.

701. Drepturile nudului proprietar. — Proprietarul având proprietatea lucrului supus dreptului de uzufruct, are asupra acestui lucru un drept real, mărginit prin drepturile uzufructuarului:

După cum nici uzufructuarul nu poate să aducă vre-o jignire dreptului de proprietate, tot astfel nici proprietarul

¹⁾ Cas. S-a I-a, *Jurispr. română* din 1916, No. 6, p. 89, No. de ordine 84, a. Cpr. Cas. fr. D. P. 1911. 1. 457; Sirey, 1913. 1. 92, etc. Vezi și tom. IV al acestei lucrări, No. 68.

nu poate, prin faptul său ori prin alt mod, să vatăme drepturile uzufructuarului (art. 539 § 1).

„Nici proprietarul finței lucrului, nici acel al folosului, nu poate să facă, sau să uneltească ceva spre vătămarea driturilor celuilalt“, zice art. 477 din codul Calimach (363 C. austriac¹⁾.

Nudul proprietar poate să facă acte conservatorii și de administrație, și chiar actele de dispoziție care nu ating drepturile uzufructuarului. El poate deci să înstrăineze lucrul supus uzufructului atât prin acte cu titlu oneros cât și prin acte cu titlu gratuit, aceste înstrăinări neaducând nicio schimbare dreptului de uzufruct (art. 561 C. civil). El poate să ipoteceze nuda proprietate și să constituie o servitute pasivă asupra fondului, însă servitutea care ar jigni drepturile uzufructuarului nu va putea fi exercitată de cei în drept decât în urma încetărei uzufructului.

Proprietarul poate să dobândească o servitute activă în folosul fondului supus uzufructului, chiar fără știrea și voia uzufructuarului, pentru că asemenea servitute nu numai că nu vatămă drepturile acestuia din urmă, dar din contra, îi aduce un folos²⁾.

Proprietarul poate să exercite toate acțiunile relative la nuda proprietate, fără concursul uzufructuarului.

El nu poate însă să întrebuițeze lucrul supus uzufructului, nici să se folosească de el, pentru că aceste drepturi aparțin exclusiv uzufructuarului. Tot ce proprietarul poate să facă este numai să vegheze ca uzufructuarul să-și îndeplinească obligațiile sale. El poate deci, în acest scop, să acționeze pe uzufructuar pentru a-l obliga la îndeplinirea îndatoririlor sale, sau pentru a cere daune la caz de abuz de folosință putând chiar să provoace, în acest caz, stângerea uzufructului (art. 558 C. civil).

El se poate însă folosi de emolumentele care nu se cuvin uzufructuarului, precum ar fi, de exemplu, comoara ce s'ar găsi în fondul supus uzufructului art. 538, 649 C. civil), uzufructuarul neavând drept la o parte din comoară, decât atunci când ea a fost găsită de el³⁾.

Proprietarul poate să taie arborii înalți pentru a face re-

¹⁾ Cpr. L. 15 § 6, *ab initio* și § 7, Dig., *De us fructu*, 7. 1.

²⁾ Cpr. L. 15 § 7, Dig., *De usufructu*, 7. 1.

³⁾ Vezi *suprà*, No. 683.

parațiile cele mari, care sunt în sarcina lui (art. 545 C. civil), căci dacă acest drept se cuvine uzufructuarului (art. 531 C. civil), cu atât mai mult el trebuie să aparție proprietarului.

Tot în scopul reparațiilor celor mari, proprietarul poate să scoată var, piatră, nisip și altele din fondul supus uzufructului.

702. Obligațiile nudului proprietar. — Proprietarul n'are, față de uzufructuar, nicio obligație pozitivă, precum el are față de chiriaș sau arendaș (art. 1420 C. civil). El n'are, după cum știm, nici obligația de a face reparațiile cele mari. Obligația proprietarului este deci negativă și consistă *in non faciendo*, ca la toate servituțile în genere (art. 539, 634 C. civil).

Nudul proprietar n'are obligația de a preda lucrul supus uzufructului cu toate accesoriile lui decât la caz de constituirea acestui drept prin vânzare sau donațiune, și încă și atunci vânzătorul și dăruitorul n'au această obligație în calitatea lor de proprietari, ci în virtutea contractului.

Proprietarul, în asemenea cazuri, nu predă lucrul în starea în care se găsește (art. 540 C. civil), fără ca uzufructuarul să poată pretinde ca lucrul să fie pus în starea de a putea fi întrebuințat, art. 1421 dela contractul de locațiune nefiind aplicabil în specie ¹⁾.

În caz de constituirea uzufructului prin vânzare, vânzătorul trebuie să garanteze pe uzufructuar de orice eviețiune, dacă contractul nu-l descarcă de această obligație (art. 1337 urm. C. civil), iar la caz de constituirea uzufructului prin donațiune, dăruitorul nu va răspunde decât de faptele sale personale, dacă nu s'a obligat a garanta (art. 828 C. civil, care reproduce art. 1077 din codul italian).

703. Stingerea uzufructului. — Uzufructul, conferind uzufructuarului dreptul de a se folosi de toate fructele produse de lucru, legea a trebuit să mărginească timpul cât poate să ție acest drept, pentru ca nuda proprietate să nu devie un lucru nefolositor ²⁾.

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, 483 și 541, 549, precum și tom. IX, p. 31, nota 1.

²⁾ Prin încetarea uzufructului, dreptul de a întrebuința lucrul și de a-i percepe fructele, încetând pentru uzufructuar, trece, în adevăr, la nudul proprietar, care lipsit până atunci de folosință, își vede consolidat dreptul și dobândește deplină proprietate a lucrului. C. București, *Dreptul* din 1911, No. 15, p. 117.

„*Ne tamen in universum inutiles essent proprietates, semper abscedente usufructu, placuit certis modis extinguere usumfructum, et ad proprietatem reverti*“. (Cu toate acestea, cum proprietățile ar fi absolut inutile, dacă uzufructul ar rămâne pentru totdeauna separat, s'a admis oarecare moduri de stingere, prin care el se întrunește la proprietate). (Instit., *De usufructu*, 2, 4, § 1, *in fine*).

Uzufructul, pe lângă modurile de stingere care decurg din principiile generale, se stânge: 1^o prin moartea uzufructuarului (art. 557 C. civil); 2^o prin expirarea termenului pentru care a fost constituit (art. 557); 3^o prin consolidare (întrunirea asupra aceleiași persoane a calității de proprietar și de uzufructuar) (art. 557, 638 C. civil); 4^o prin neuz în timp de 30 de ani (art. 557); 5^o prin pierderea totală a lucrului supus uzufructului (art. 557); 6^o prin abuzul folosinței (art. 668 C. civil); 7^o și în fine, prin renunțarea uzufructuarului (art. 561, 562 C. civil).

704. Moartea uzufructuarului. — Uzufructul fiind un drept viager, se stinge prin moartea uzufructuarului (art. 557 C. civil).

„*Morte quoque usumfructum, non recipit dubitationem; cum-jus fruendi morte extinguatur, sicuti si quid aliud quod personae cohaeret*“. (Nu mai rămâne îndoială că uzufructul se stânge prin moarte, fiindcă dreptul de a se folosi, ca și celelalte drepturi personale, se stâng prin moarte). (L. 3 § 3, Dig., *Quibus modis usus-fructus sive usus amittitur*, 7. 4).

„*Cum morte ususfructum penitus extinguere, juris indubitati sit*“. (Este un punct cert în drept că uzufructul se stânge prin moartea uzufructuarului). (L. 12, Cod, *De usufructu et habitatione* 3. 33).

Nu numai uzufructul, dar și quasi-uzufructul se stânge prin moartea quasi-uzufructuarului.

Moartea nudului proprietar n'are, din contra, nicio înrăurire asupra uzufructului, numai uzufructul legal stingându-se prin moartea copilului ¹⁾.

Uzufructul stingându-se prin moartea uzufructuarului, părțile n'ar putea să contravie art. 557 C. civil, declarând uzufructul transmisibil moștenitorilor uzufructuarului, pentru că societatea are interes ca proprietatea să nu devie

¹⁾ Vezi tom. II, p. 530, 531 și tom. III, partea I-a, p. 545, nota 4. Cpr. Pac'fi-Mazzoni. *Instituzioni di diritto civile italiano*, III, partea II, p. 107.

iluzorie în mâinile proprietarului. Chestiunea este însă controversată ¹⁾).

Uzufructul poate fi constituit în favoarea mai multor persoane, chemate a se folosi de acest drept împreună sau una după moartea celeilalte, dacă fiecare din couzuctuarii sau din uzufructuarii succesivi este născut sau cel puțin conceput în momentul constituirii uzufructului. În asemenea caz, uzufructul nu este, în adevăr, stabilit decât pentru o viață de om, și timpul său este mărginit la viața aceluia din uzufructuari care va trăi mai mult.

„Uzufructul constituit în mod conjunct în favoarea mai multor persoane nu se stânge decât prin moartea celei din urmă“, zice art. 885 § 1 din codul civil olandez.

705. Expirarea termenului pentru care uzufructul a fost constituit (art. 557). — Uzufructul poate fi constituit pentru un termen determinat (*ad diem*) și, în asemenea caz, el se stânge prin expirarea acestui termen (art. 557 sau prin termenul fixat de lege (art. 285, 338 C. civil.

Finitur ususfructus aut morte, aut tempore: morte cum usufructuarius moritur: tempore, quoties ad certum tempus usufructus legatur, velut biennio aut triennio“. (Uzufructul se sfârșește prin moarte sau expirarea termenului; prin moarte, atunci când uzufructuarul moare; prin expirarea termenului, atunci când a fost fixat pe un timp determinat, de exemplu: doi sau trei ani) *Pauli Sententi, etc., De legatis*, 3, 7, § 33 ²⁾).

„Șerbirea aceea până într-o vreme îngădită, încetează după trecerea acestei vremi“, zice art. 683 din codul Calimach (527 C. austriac ³⁾).

Art. 560 din codul civil prevede un caz special de uzufruct constituit cu termen. Iată ipoteza prevăzută de acest text. Testatorul a legat, de exemplu, bunurile sale lui A, până ce B, actualmente în vârstă de 10 ani va deveni major. Textul de mai sus dispune că uzufructul va ținea până la epoca când terțiul a cărei vârstă a fost avută în vedere ar fi devenit major, chiar dacă ar fi murit înaintea de a ajunge vârstă de 21 de ani, pentru că părțile sunt presupuse ar fi avut în vedere un număr determinat de ani, iar nu vârsta terțiului:

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 546, text și nota 5.

²⁾ Vezi și L. 5, Cod, *De usufructu et habitatio* re, 3. 33.

³⁾ Vezi și art. 1533 lit. b din același cod.

„*Neque enim ad vitam hominis respexit (testator), sed ad certa curricula*“. Căci testatorul n'a avut în vedere viața omului, ci un spațiu oarecare de timp). (L. 12, *ab initio*, Cod, *De usufructu et habitatione*, 3, 33).

Această soluție, întemeiată pe intenția presupusă a părților, era admisă și de art. 684 din codul Calimach (528 C. austriac).

Ea n'ar mai fi însă aplicabilă de câteori din împrejurări sau din termenii actului ar rezulta că testatorul a înțeles a mărgini uzufructul la viața terțiului arătat de el.

Chiar în cazul când testatorul n'ar fi avut în vedere vârsta terțiului, ci un număr de ani determinat (*certa curricula*), totuși uzufructul se va stânge înaintea împlinirii acestor ani, prin moartea uzufructuarului, consolidare, desființarea lucrului, etc., și aceasta fie că uzufructul a fost constituit cu titlu oneros, fie cu titlu gratuit, căci însăși legea romană dela care art. 560 a fost împrumutat, prevede această restricție :

„... *Nisi ipse, cui usufructus legatus sit, ab hac luce fuerit subtractus*“. (L. 12 Cod., *loco supra cit.*).

Chestiunea este însă controversată.

În fine, spre a termina cu art. 560 din codul civil, vom observa că acest text nu se aplică uzufructului legal al părintelui (art. 338 urm. C. civil), căci moartea copilului întâmplată înaintea vârstei de 20, de ani, aduce stângerea uzufructului legal, de oarece puterea părintească a încetat, în speță, de a avea ființă.

706. Consolidarea sau confuzia (art. 557, 638, 1154 urm. C. civil). — Uzufructul se stinge prin consolidare, adecă prin întrunirea asupra aceleiași persoane a calității de proprietar și de uzufructuar, fie că uzufructuarul a moștenit pe proprietar, fie că acest din urmă a moștenit pe uzufructuar, sau a dobândit altfel uzufructul:

„*Finitur ususfructus si fructuarius proprietatem rei adquisierit, quae res consolidatio appellatur*“. (Uzufructul se sfârșește de câteori uzufructuarul dobândește proprietatea, ceeace se numește consolidare). (Instit., *De usufructu*, 2, 4, § 3, *in medio* ¹⁾).

¹⁾ Mai vezi L. 27, Dig., *Quibus modis ususfructus amittitur*, 7, 4; L. 4, Dig., *Usufructuarius quemadmodum caveat*, 7, 9; L. 6, Dig., *De manumissis testamento*, 40, 4; art. 682 C. Calimach (526 C. austriac), etc.

Aceasta nu este decât aplicarea unei regule cunoscute, de care am mai vorbit:

„*Nemini* sau *nulli res sua servit*“. (Nimeni nu poate să aibă o servitute asupra lucrului său propriu). (L. 26, *in medio*, Dig., *De servitutibus*, 8. 2¹).

Consolidarea are acest caracter particular că constituie mai mult o piedică la exercițiul dreptului de uzufruct, decât un adevărat mod de stângere a acestui drept, de unde rezultă următoarele consecințe: 1^o Consolidarea neproducându-și efectele sale decât în măsura în care face cu neputință exercițiul dreptului de uzufruct; uzufructul nu va fi stâns decât *pro parte*, dacă ea este numai parțială;

2^o Dacă consolidarea încetează printr-o cauză oarecare, vor înceta și efectele ei, iar uzufructul își va relua exercițiul dreptului său.

Dacă consolidarea a avut loc prin voința părților, vânzare, donațiune, etc. asemenea convenție nu poate să atingă drepturile ce terții ar fi dobândit dela uzufructuar, și aceste drepturi, precum ar fi, de exemplu, o ipotecă, va subsista tot timpul cât ar fi durat uzufructul, dacă consolidarea n'ar fi avut loc, adică până la moartea uzufructuarului, consolidarea neputând să răpească drepturile dobândite de terții².

În fine, vom observa că consolidarea nu poate fi o cauză de încetare a quasi-uzufructului (art. 526 C. civil), folosința neputându-se uni, în speță, cu nuda proprietate, de oarece ele n'au fost niciodată deosebite, întrucât știm că uzufructuarul este proprietarul lucrurilor consumptibile sau fungibile supuse quasi-uzufructului.

707. Neîntrebuințarea sau neuzul timp de 30 de ani.—

Spre deosebire de proprietate care, după cum știm, nu se pierde prin neuz sau neîntrebuințare³), uzufructul se stânge, din contra, ca și servitutea (art. 639), prin 30 de ani de nefolosință din partea uzufructuarului (art. 557, 1890 C. civil), fie vorba de imobile sau de mobile (*lex non distinguit*), rămânând însă, în privința mobilelor, ca terții să se folosească de dispoziția art. 1909 C. civil. De câteori deci

¹) Vezi *supră*, p. 625 și *infra*, No. 495, 533 *quater*, 548, etc.

²) Vezi tom. III, partea I-a, p. 477, 478, și p. 554.

³) Vezi *supră*, p. 579 și 585, No. 416 *bis* și tom. XI, p. 98, nota 1. Cpr. Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 982, 983.

un mobil corporal, grevat de uzufruct, va fi posedat de un terțiu, uzufructuarul nu va putea să-l ia înapoi, decât în cazurile excepționale în care proprietarul ar putea să-l revendice (art. 1909 C. civil).

În privința dobânzilor unei creanțe grevate de uzufruct, se decide de asemenea, în genere, că terții le vor prescrie față cu uzufructuarul prin *cinci* ani, conform art. 1907 C. civil, iar nu prin 30 de ani, conform art. 557 din același cod.

Incetarea uzufructului prin neuz sau neîntrebuințare timp de 30 de ani își are loc fără a se distinge dacă uzufructuarul a avut sau nu cunoștință de dreptul pe care l-a lăsat să se stângă, sau dacă a fost ori nu împiedicat de a uza de dreptul său prin împrejurări neatârinate de voința sa.

Uzufructul nu se va stânge însă, cu toate că uzufructuarul nu s'ar fi folosit personal de dreptul său, dacă alt cineva s'ar fi folosit de acest drept în locul lui, de exemplu: mandatarul, chiriașul, arendașul, cesionarul, gerantul său de afaceri, etc.

Chestiunea de a se ști dacă uzufructuarul a uzat sau nu de dreptul său, este o chestiune de fapt, care se apreciază în mod suveran de instanțele de fond.

Neuzul, de care vorbește art. 557 din codul civil, are multă analogie cu prescripția liberatorie (art. 1890 C. civil), pentru că el trebuie să ție 30 de ani, și nu cere decât omisiunea de a se folosi din partea uzufructuarului, fără ca să fie nevoie ca altul să fi dobândit uzufructul prin uzucapiune.

Acest neuz echivalând cu o prescripție liberatorie, nu este opozabil minorilor și interzișilor (art. 1876 C. civil), nici uzufructuarului fondului dotal.

Termenul de 30 de ani se va socoti după regulile generale ale prescripției și va curge dela cel din urmă act de folosință, chiar atunci când uzufructul n'ar fi susceptibil decât de acte intermitente de folosință.

Termenul de 30 de ani este supus întreruperii, conform dreptului comun (art. 1865 urm. C. civil).

Liberarea lucrului grevat de uzufruct prin neîntrebuințarea uzufructului, nu poate să aibă loc în privința quas-uzufructului, natura lucrurilor opunându-se, în specie, la acest mod de desființare.

708. Desființarea lucrului supus uzufructului (art. 555, 556, 557, 563, 564 C. civil). — Uzufructul se stânge prin pierderea totală a lucrului supus uzufructului, fie vorba de lucruri corporale sau incorporale ¹⁾).

„*Est enim ususfructus jus in corpore; quo sublato et ipse tolli necesse est*“. (Uzufructul fiind un drept ce se exercită asupra unui lucru, trebuie să se stângă odată cu acest lucru). (L. 2. Dig., *De usufructu*, 7. 1 ²⁾).

Dacă lucrul a pierit în întregime a lui, uzufructul se stânge din lipsă de obiect. Dacă lucrul a pierit numai în parte, uzufructul va continua asupra părții rămase și asupra accesoriilor lucrului (art. 563 C. civil).

Uzufructul se mai stânge prin scoaterea lucrului din comerț printr-o lege; prin expropriere pentru cauză de utilitate publică, prin prefacerea substanței sale juridice, de exemplu: atunci când un iaz ar seca și s'ar prefăce în câmp, și *vice-versa*.

„*Rei mutatione interere usumfructum placet*“. (Se decide că uzufructul se stânge prin prefacerea lucrului ce formează obiectul lui). (L. 5 § 2, *ab initio*, Dig., *Quibus modis ususfructus vel usus amittitur*, 7. 4 ³⁾). '

Uzufructul, care s'a stâns fie prin distrugerea lucrului, fie prin schimbarea formei sale, nu reînvie atunci când lucrul redobândește destinația sa primitivă ⁴⁾, afară de cazul când părțile ar fi stipulat contrariul.

Numai uzufructul se stânge prin desființarea totală a lucrului, nu însă și quasi-uzufructul. Pierderea lucrului este deci în sarcina quasi-uzufructuarului, de oarece el a devenit proprietarul lui și debitorul unor lucruri de aceeași calitate și cantitate (art. 526 C. civil).

Când art. 557 C. civil zice că uzufructul se stânge prin desființarea totală a lucrului, el înțelege a vorbi numai de uzufructul unui lucru cert și determinat (*singularum rerum*), de exemplu: de uzufructul unui a sau mai multor animale determinate (art. 555 C. civil), ori a unei

¹⁾ Astfel, știm că uzufructul unei creanțe se stânge prin prescrierea acestei creanțe. Vezi *supra* 678. #

²⁾ Cpr. art. 681 C. Calimach (525 C. austriac) și 1533 lit. d, C. Calimach.

³⁾ Mai vezi L. 10 § 2 și 3, Dig., *eod. tit.*

⁴⁾ *Contră*: Art. 750 C. civil elvețian dela 10 Decembrie 1907.

sau mai multor clădiri tot determinate (art. 564 § 1 C. civil), iar nu de uzufructul constituit asupra unei universalități de bunuri (*universarum rerum*), precum este în cazul art. 564 § 2 C. civil); căci, în aceste din urmă cazuri, uzufructul se stânge numai în privința lucrurilor desființate, el subzistând asupra lucrurilor, care continuă a face parte din această universalitate. Pentru ca uzufructul să fie stâns, întreaga universalitate trebuie să dispară.

Prin aplicarea acestor principii, art. 564, *in fine*, dispune că dacă uzufructul a fost constituit asupra unui domeniu. adică: asupra unui fond considerat ca o universalitate de fapt pământul și clădirile aflătoare pe el), la caz de distrugerea clădirilor, uzufructuarul se va folosi de pământul pe care se aflau clădirile, pentru că lucrul supus uzufructului n'a perit cu totul, de oarece a rămas pământul:

„Fundi usufructu legato, si villa diruta sit, usufructus non extinguetur, quia villa fundi accessio est: non magis quam si arbores decederint“. (Acela căruia s'a legat uzufructul unui pământ nu-l va pierde la caz de distrugerea casei aflătoare pe el, casa fiind un accesoriu al pământului. Este identic ca și cum arborii aflători pe un pământ ar fi cazut). (L. 8. Dig., *Quibus modis ususfructus vel usus amitittur*, 7. 4).

„Sed et eo quoque solo in quo fuit villa, uti frui potero“. (Uzufructuarul va putea în acest caz să se folosească de pământul pe care era clădită casa). (L. 9, Dig., *tit cit.*).

Uzufructuarul nu se va folosi însă de materialele clădirei, pentru că legea noastră modificând textul francez, nu vorbește de materialul de care vorbesc art. 624 din codul francez și art. 520 din codul italian. Această modificare a textului francez a fost anume făcută de legiuitorul nostru, pentru că materialul clădirei distruse nu este accesoriul fondului, spre a fi atribuit uzufructuarului. De aceea, soluția admisă de dreptul francez în privința materialului imobilului distrus, este cu drept cuvânt criticată de autori ¹⁾.

Dar dacă, din contră, uzufructul n'a fost constituit asupra clădirei și asupra fondului (domeniu), uzufructuarul, la caz de distrugerea clădirei prin caz fortuit, nu va fi în drept a se folosi nici de pământul pe care se află

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 560, text și nota 1. Cpr. Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 973, *in fine*.

clădirea distrusă, nici de materialul ei, fiindcă uzufructul s'a stâns prin desființarea lucrului supus acestui drept.

709. Abuzul folosinței (art. 517, 554, 558 C. civil. La Romani, abuzul folosinței din partea uzufructuarului nu aducea încetarea uzufructului, ci împuternicea numai pe proprietar a cere trimeterea sa în posesiune și sechestrarea averei supusă uzufructului, până ce uzufructuarul repara degradările comise, dând garanție pentru viitor¹⁾).

Legiuitorul actual a admis soluția contrară, întemeindu-se pe o interpretare greșită a unui text din Institutele lui Justinian, unde se zice:

„Finitur ususfructus... et non utendo per modum et tempus. Uzufructul se stinge de câte ori uzufructuarul lasă să treacă un termen oarecare, fără a uza de el conform modului prescris) (Instit., (II, *De usufructu*, 4, § 3, *ab initio*²⁾).

Prin urmare, în dreptul actual, proprietarul poate cere dela justiție³⁾, desființarea uzufructului convențional și chiar legal, dacă uzufructuarul nu se folosește de lucru ca un bun părinte de familie (art. 541 și 558 C. civil).

Pentru ca să fie abuz de folosință, nu e nevoie să existe dol, fraudă sau rea credință din partea uzufructuarului, o simplă nepăsare sau neglijență din partea lui fiind suficientă. Se înțelege însă că judecătorii nu vor uza de această măsură excepțională decât în cazuri grave, ei fiind de altfel liberi de a lua, în interesul nudului proprietar, măsurile de asigurare ce ar crede de cuviință, aplicând, de exemplu, prin analogie, dispozițiile art. 542, 543 C. civil. Este adevărat că legea nu vorbește de aceste măsuri, însă judecătorii având, după împrejurări, facultatea de a desființa uzufructul, nu vedem pentru ce n'ar putea să ia măsuri de asigurare, știut fiind că cine poate mai mult, poate și mai puțin:

„Non debet, cui plus licet, quod minus est non licere“. (Acela

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 561.

²⁾ Acela înseamnă că uzufructul se stinge prin neuz în timpul pre eris pentru prescripție, iar nu că ar exista două moduri deosebite de stângere ale uzufructului, unul: neuzul *per modum* (abuzul), și altul: neuzul *per tempus* neuzul în timpul cerut pentru a prescrie), după cum greșit se decide de unii autori, de exemplu de Proudhon (*Tr. des droits d'usufruit, d'usage personnal et d'habitation*, IV, 2416). Vezi tom. III, partea I-a, p. 563, nota 5.

³⁾ În acest caz, uzufructul nu încetează deci de drept, ca în cele alte cazuri, ci încetarea trebuie să fie admisă de justiție, ca și în codul Calimach (art. 1512), fiind vorba de culpă pe care trebuie s'o aprecieze judecătorii. Vezi tom. III, partea I-a, p. 561, n. 2.

căruia este permis de a face mai mult, poate *a fortiori* să facă mai puțin). (L. 21, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17¹⁾).

„*Qui peut le plus peut le moins*“.

Stângerea uzufructului micșorând patrimoniul uzufructuarului, este de natură a dauna drepturile creditorilor săi. De aceea, art. 558 § 1, *in fine*, permite acestor din urmă a interveni în instanță, spre a discuta cererea proprietarului, a se opune la ea și a propune, la caz de nevoie, repararea degradărilor comise precum și darea de garanții pentru viitor. Judecătorii sunt însă liberi de a nu ține nici o socoteală de aceste intervenții și de a desființa uzufructul, dacă în aprecierea lor suverană ar crede că aceasta este măsura cea mai nimerită.

Presupunând că judecătorii au desființat uzufructul, chestiunea este de a se ști care este soarta ipotecelor constituite de uzufructuar asupra uzufructului său (art. 1750, 2^o C. civil), chestiunea este foarte controversată²⁾.

Credem că, în specie, fiind vorba de o pedeapsă care se aplică uzufructuarului, această pedeapsă trebuie să fie personală autorului culpei și nu poate fi întinsă creditorilor ipotecarii, a căror ipotecă va rămânea deci în picioare³⁾.

Aci nu se aplica deci regula:

„*Resoluto jure dantis, solvitur jus accipientis*“ (art. 1770 C. civil⁴⁾).

710. Renunțarea din partea uzufructuarului. — (Art. 561, 562 C. civil). Uzufructul, ca și quasi-uzufructul, se stânge, în fine, prin renunțarea consimțită de bună voe de către persoana capabilă de a dispune de dreptul său, după cum aceasta rezultă în mod implicit din art. 561 C. civil. Legiitorul nu s'a exprimat formal în această privință, pentru că este de principiu că toți acei capabili de a contracta pot să renunțe la drepturile lor.

¹⁾ Vezi tom. IV, partea II, p. 361 și p. 381, text și nota 5; tom. VIII, partea I-a, p. 357 (ed. a 2-a), etc. Mai vezi tom. II al acestei lucrări, No. 724 și tom. IV, No. 74 *bis*, etc.

²⁾ Vezi asupra acestei controverse, tom. III, partea I-a, p. 567 și tom. X p. 562, *ad notam*.

³⁾ Vezi în acest sens, Colin et Capitant, I. p. 818. — *Contrà*: Pacifici-Mazzoni, *Istituzioni di diritto civile italiano*, III, partea II, p. 116, nota 1.

⁴⁾ Vezi *suprà* p. 201, 437, 495, 497, etc.

Renunțarea este un act de voință unilaterală din partea uzufructuarului. Ea poate să fie, în principiu, atât expresă cât și tacită, însă trebuie să fie neîndoelnică, pentru că renunțările nu se presupun niciodată ¹⁾.

Din moment ce o renunțare a fost făcută în mod valid de un uzufructuar capabil, ea este irevocabilă, independent dacă a fost sau nu acceptată de nudul proprietar, și din acest moment uzufructuarul nu mai este supus sarcinilor uzufructului.

Renunțarea la uzufruct nu aduce însă desființarea ipotecelor constituite de uzufructuar în timpul folosinței sale, pentru că prin constituirea ipotecei el a renunțat către terții de a mai dispune de dreptul său de uzufruct. Or, a desființa ipotecile anterioare ar însemna a dispune de dreptul altuia.

Uzufructuarul poate să renunțe la uzufruct și prin donațiune, nu însă prin testament, pentru că testamentul nu-și va produce efectele sale decât la moarte (art. 802 C. civil), adică tocmai atunci când uzufructul, care ar constitui obiectul legatului; n'ar mai avea ființă (art. 557 C. civil).

Renunțarea la un uzufruct imobiliar nu este opozabilă terțiilor decât numai în urma transcrierii ei în registrele tribunalului dela situația imobilului (art. 722, 723 Pr. civ.).

711. Anularea renunțării din partea creditorilor uzufructuarului. — Dar dacă uzufructuarul este liber de a renunța la uzufructul său, creditorii lui sunt în drept să ceară, prin acțiunea pauliană, anularea renunțării de câteori ea a fost făcută *în dauna și fraudă lor*. Art. 562 ca și art. 699 din codul civil, cuprinzând o aplicare a art. 975 C. civil, creditorii, spre a putea anula renunțarea la uzufruct făcută de debitorul lor, vor trebui deci să dovedească: 1^o o daună sau o pagubă oarecare; 2^o fraudă sau violența renunțătorului, căci fără aceste două elemente, acțiunea pauliană nu poate fi exercitată ²⁾. Chestiunea este însă controversată, și unii susțin că, de câteori este vorba de o renunțare cu titlu gratuit, este suficient ca să existe pagubă, reaua cre-

¹⁾ Vezi *supră*, p. 336, 337. Cpr. art. 511, 512 C. Calimach (388 C. austriac),

²⁾ Vezi tom. II, p. 533, nota 2; tom. V, p. 225, text și nota 5; tom. III, partea I-a, p. 571, text și nota 2; tom. III, partea II, p. 306; tom. XI, p. 74. text și note, etc.

dintă a renunțătorului ne mai fiind cerută de astă dată, ceea ce este inadmisibil.

Dacă renunțarea uzufructuarului a fost făcută cu titlu oneros (vânzare, schimb, tranzacție, etc.), creditorii renunțătorului vor trebui să mai dovedească, conform principiilor generale, complicitatea terțiilor la fraudă comisă de el ¹⁾.

712. Modurile de stângere ale uzufructului care rezultă din dreptul comun. — Afară de cazurile de încetare ale uzufructului mai sus expuse, el se mai stânge, conform dreptului comun, prin modurile următoare:

713. Rezolvirea, revocarea sau anularea dreptului constituitorului uzufructului. — Ca orice înstrăinare, uzufructul se stânge prin rezolvirea, revocarea sau anularea *cu efect retroactiv* a dreptului de proprietate al aceluia care l-a constituit. În asemenea caz uzufructul fiind constituit *a non domino*, se va aplica regula cunoscută:

„Resolutio jure datis, solvitur jus accipientis“ (art. 1770 C. civil ²⁾).

Astfel, dacă presupunem că cineva cumpărând un imobil, a constituit un uzufruct asupra acestui imobil și apoi, mai târziu, vânzarea a fost desființată, fie pentru neplata prețului (art. 1365 C. civil), fie pentru alte motive, uzufructul va fi considerat ca neavenit, pentru că cumpărătorul se consideră că n'a fost niciodată proprietar.

De asemenea, uzufructul constituit printr'o donațiune va fi desființat dacă donațiunea a fost desființată pentru neîndeplinire de sarcini (art. 830), sau survenire de copii (art. 836 C. civ.), nu însă și pentru ingratitudinea donatarului, pentru că această revocare n'are efect retroactiv (art. 834 C. civil).

Uzufructuarul va fi însă menționat de câteori el a fost constituit de unul din cei trimeși în posesiunea provizorie a bunurilor unui absent; căci absentul care se ivește mai în urmă își reia averea în starea în care se găsește în momentul întoarcerii sale (art. 117 C. civil).

714. Raportul la succesiune. — Uzufructul se mai poate stânge prin efectul unui raport la succesiune, pen-

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 572; tom. V, p. 226 urm., etc.

²⁾ Vezi asupra acestui adagiu, *supră*, p. 201, 437, 565, etc.

trucă, după art. 769 din codul civil, de câteori raportul se face în natură, bunurile reintră în masa succesorală liberă de sarcinile reale, precum: uzufructul, servitutea, etc. constituite de donatar. Art. 765 din același cod lasă însă să subziste nu numai înstrăinările, dar și ipotecile constituite de donatar ¹⁾.

715. Rezolvirea, revocarea sau anularea titlului constitutiv al uzufructului. — Se poate întâmpla ca însuși titlul constitutiv al uzufructului să fie desființat, revocat sau anulat.

Dacă uzufructul a fost constituit sub o condiție rezolutorie (art. 1019 C. civil), el va fi desființat prin îndeplinirea condiției, și uzufructul va fi presupus că n'a existat niciodată, pentrucă îndeplinirea condiției are efect retroactiv (art. 1015 C. civil).

Aceeași soluție este admisibilă și în privința quasi-uzufructului (art. 526 C. civil).

Uzufructul constituit printr'o donațiune este supus cauzelor de revocare statornicite pentru donațiuni de art. 829 urm.

În fine, uzufructul se va stânge de câteori titlul lui constitutiv va fi anulat pentru un viciu de formă sau de fond.

716. Prescripția achizitivă sau uzucapiunea. — Prescripția achizitivă sau uzucapiunea nu trebuie confundată cu neuzul sau neîntrebuințarea de care am vorbit *supra*, p. 718 urm., căci stângerea prin neuz are loc atunci când uzufructuarul e neglijat de a-și exercita dreptul său timp de 30 de ani, chiar dacă nimene n'a posedat în locul lui, în acest timp, lucrul supus uzufructului; pe când stângerea uzufructului prin prescripția achizitivă, are loc numai atunci când un terțiu a posedat lucrul supus uzufructului în tot timpul cerut de lege, adică 10 sau 20 de ani când există titlu just și bună credință, și prin uzucapiunea de 30 de ani în caz contrar.

Prescripția necesară pentru ca uzufructuarul să-și piardă dreptul său trebuie să întrunească toate condițiile cerute de dreptul comun.

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 573, nota 3 și tom. III, partea II, p. 649 urm. ed. a 2-a.

Termenul cerut de lege pentru a se dobândi uzufructul prin prescripție va curge dela ultimul act de percepere al fructelor de către uzufructuar.

În cât privește uzufructul constituit asupra mobilelor corporale, el se va stânge, conform art. 1909 din codul civil, prin prescripția instantanee statornicită de acest text.

Rămâne însă bine înțeles că art. 1909 nu va fi aplicabil mobilelor incorporale, afară de titlurile la purtător ¹.

În cât privește quasi-uzufructul, el nu se stânge prin uzucapiune, pentru că deși un terțiu ar putea să prescrie lucrurile supuse quasi-uzufructului, totuși aceasta n'ar stânge obligația quasi-uzufructuarului ²).

717. Stângerea uzufructului stabilit în favoarea unei persoane morale (art. 559 C. civil³).— Uzufructul putând fi constituit în favoarea persoanelor morale, de cele mai multeori ar fi fost veșnic, dacă legea n'ar fi hotărît un termen oarecare, pentru că aceste persoane fiind o ficțiune a legii nu se săvârșise din viață, ca persoanele fizice și în adevăr, art. 686 din codul Calimach (529 C. austriac) dispune că :

„Personalnicul drit asupra șerbirei, care s'a câștigat de către o persoană moralicească, rămâne nestrămutat în câtă vreme se află persoana aceea“.

Art. 749 din codul elvețian dela 10 Decembrie 1907, are următoarea cuprindere :

„Dacă uzufructuarul este o persoană morală, uzufructul se stânge prin disolvarea acestei persoane ⁴). Cu toate acestea, uzufructul persoanelor morale nu poate să dureze mai mult de 100 de ani“.

Această chestiune era discutată la Romani. Unii voiau, în adevăr, ca uzufructul persoanelor morale să ție 30 de ani :

„*Et si reipublicae ususfructus legetur, sive simpliciter, sive ad ludos, trigenta annorum computatio fiet*“.

¹) Cpr. Cas. rom. Bult. 1912, p. 1047 și *Dreptul* din 1912, No. 59, p. 473. Vezi tom. III, partea I-a, p. 576; tom. III, partea II, p. 919, nota 1; tom. IV, partea I-a, p. 505, nota 1; tom. X, p. 240; tom. XI, p. 356, 357, etc. Vezi *supra*, p. 442, nota 1 și tom. IV al acestei lucrări, No. 603.

²) Marcadé, II, 566.

³) Cpr. C. Iași și București, *Dreptul* din 1908, No. 26, p. 227; *Cr. judiciar* din 1909, No. 23, p. 178, etc.

⁴) Cpr. art. 855 § 2 C. olandez.

publice un uzufruct, fie pur și simplu, ne sub sarcina de a întreține jocuri, acest uzufruct va fi considerat ca trebuind să dureze 30 de ani). (L. 69, Pr., *in fine*, Dig., *Ad legem Falcidiam*, 35. 2).

Gaius voia, din contra, ca uzufructul constituit în favoarea unei municipalități să dureze 100 de ani:

„*Unde sequens dubitatio est, quousque tuendi essent in eo usufructu municipes? Et placuit centum annis tuendo esse municipes, quia is finis vitae longaevis hominis est*“. (Este o chestie de a se ști cât timp aceste comunități trebuie să păstreze uzufructul lor. S'a decis că ele îl vor păstra 100 de ani, pentrucă acesta este termenul cel mai lung al vieții omului). (L. 56, *in fine*, Dig., *De usufructu*, 7. 1¹).

Legiuitorul actual, spre a curma această discuție, decide că, uzufructul nu poate fi constituit astăzi în favoarea unei persoane morale, pe un timp mai lung *de 30 de ani*, termenul de mijloc al vieții omului (art. 559 C. civil²).

718. Modurile de stângere ale quasi-uzufructului.—

Din modurile de încetare ale uzufructului mai sus arătate numai *cinci* sunt aplicabile quasi-uzufructului, și anume: moartea quasi-uzufructuarului (art. 557 C. civil); expirarea termenului convenit de părți (art. 557) sau de lege (art. 559); consolidarea (art. 557); renunțarea quasi-uzufructuarului (art. 561); și în fine, îndeplinirea condiției rezolutorii la care acest drept ar fi fost supus (art. 1019 C. civil).

Toate celelalte moduri de stângere nu-i sunt aplicabile.

719. Consecințele încetării uzufructului. — Efectul imediat al stângerei uzufructului este întrunirea dreptului de folosință la dreptul nudei proprietăți, așa că nuda-proprietate se găsește reconstituită în persoana nudului proprietar.

Din cele mai sus expuse rezultă că uzufructuarul sau moștenitorii săi trebuie să restituie imediat bunurile supuse uzufructului, luându-se drept bază, în ceea ce privește mobilele, inventarul ce a trebuit să se facă la intrarea în fo-

¹) Mai vezi L. 8, Dig., *De usu et usufructu*, 33. 2.

²) S'a decis, cu drept cuvânt, că, spre deosebire de legatul de uzufruct, care conferă legatarului un drept real asupra fondului și care, în privința persoanei or fizice, se stinge prin moartea uzufructuarului, iar în privința persoanelor morale nu poate trece peste 30 de ani, legatul de venituri nu constituie decât un drept de creație, care nu se stinge prin trecerea timpului, executarea lui putând fi cerută la infinit. C. București, *Dreptul* din 1912, No. 66, p. 556.

losință, iar în privința imobilelor, constatarea stărei lor făcută în acelaș moment (art. 540 C. civil).

Regula după care uzufructuarul sau moștenitorii lui trebuie să restituie imediat lucrul supus uzufructului, suferă o excepție întemeiată pe echitate, de câteori va fi vorba de un imobil în care uzufructuarul locuia cu familia lui. În adevăr, văduva și moștenitorii acestei din urmă, neputând să părăsească imobilul chiar în ziua încetării uzufructului, pot dobândi un termen spre a-și căuta și găsi o altă locuință, sub îndatorirea însă de a plăti proprietarului o despăgubire pentru timpul cât acest din urmă a fost lipsit de folosința lucrului său ¹).

Dacă uzufructuarul nu poate restitui proprietarului mobilele supuse uzufructului, el va putea fi condamnat la daune, afară de cazul când ar dovedi că mobilele au pierit prin caz fortuit.

Tot astfel, el va plăti daunele aduse prin deteriorarea sau degradarea imobilelor supuse uzufructului, sau prin lipsa facerei reparațiilor de întreținere (art. 545 C. civil).

Cât pentru reparațiile cele mari, care sunt în sarcina proprietarului (art. 545, 546 C. civil), uzufructuarul care le-ar fi făcut, este în drept a fi despăgubit, la încetarea uzufructului, în marginile foloaselor ce aceste reparații ar fi adus proprietarului, căci altfel, acest din urmă s'ar fi înavuțit în dauna uzufructuarului.

UZUL ȘI ABITAȚIA (Art. 565—575 C. Civil).

720. Noțiunea acestor drepturi. — La Romani, în dreptul vechiu, uzul consista în întrebuințarea unui lucru, după destinația sa, fără perceperea fructelor.

„*Cui usus relictum est, uti potest, frui non potest*“. (Acela carnia i s'a legat un drept de uz, poate să se servească de lucru, fără a putea însă percepe fructele lui). (L. 2, Pr., Dig., *De usu et habitatione*, 7. 8).

Mai târziu însă, s'a conferit uzufructuarului, pe lângă

¹ Vezi tom. III, partea I-a, p. 532 și 581.

dreptul de întrebuințare, și o mică parte din fructe pentru trebuințele sale zilnice¹⁾).

Astfel s'a permis uzuarului unei turme de oi sau unui cârd de vaci de a lua puțin lapte²⁾).

Legiitorul actual, părăsind sistemul dreptului roman, a făcut din uz un mic uzufruct, restrâns și mărginit la trebuințele uzuarului și familiei sale (art. 570 C. civil). Cu drept cuvânt s'a zis deci că, astăzi, numele de uz nu mai corespunde cu dreptul în sine.

O altă deosebire între dreptul roman și dreptul actual este că, la Romani, uzul era indivizibil, pentru că nu se poate servi cineva de un lucru pentru o parte numai; de unde rezultă că nu se putea lega o parte numai a uzului unui lucru:

„Usus pars legari non potest“.

Astăzi, uzul fiind un uzufruct restrâns, nimic nu s'ar opune ca cineva să poată lega uzul, părții unui lucru, de exemplu: jumătate dintr'o casă. Rămâne însă bine înțeles că constituitorul ar putea să considere și astăzi uzul ca indivizibil.

Uzul este o dezmembrare a proprietății, un drept real, ca și uzufructul. El poate însă fi și o servitute reală (art. 575 C. civil).

Ca și uzufructul, el poate fi mobil sau imobil, după cum are de obiect un lucru mobil sau imobil.

În cât privește abitația, jurisconsultii vechi nu erau de acord asupra naturei acestui drept. Justinian curmă discuția, zicând că abitația nu este nici un uzufruct, nici un uz, ci un drept aparte:

„Sed si cui habitatio legata sive aliquo modo constituta sit, neque usus videtur neque usufructus, sed quasi proprium aliquod jus“. (Abitația, de câte ori va fi legată sau constituită în alt mod, nu va fi nici uzul, nici uzufructul, ci un drept aparte). (Instit., *De usu et habitatione*, 2, 5, § 5, *ab initio*³⁾).

Astăzi uzul și abitația sunt două drepturi de aceeași natură, abitația fiind relativă numai la case, de unde rezultă

¹⁾ Instit., *De usu et habitatione*, 2, 5, § 1, *ab initio*.

²⁾ L. 12, § 2, Dig., *De usu et habitatione*, 7. 8.

³⁾ Vezi și L. 13, Cod., *De usufructu et habitatione*, 3. 33.

că ea este un drept real imobiliar, pe când uzul poate fi mobilă.

Abitația fiind relativă numai la imobile (drept real imobiliar), atât actele constitutive cât și renunțările la acest drept, nu sunt opozabile terților decât dacă au fost transcrise în registrele tribunalului situației imobilului (art. 722, 723 Pr. civ.).

Aceeași soluție este admisibilă în privința uzului constituit asupra unui imobil, fie chiar prin testament.

721. Stabilirea dreptului de uz și de abitație. — Modurile de stabilire ale uzufructului, se aplică atât uzului cât și abitației (art. 565 C. civil).

„Iisdem istis modis quibus usufructus constituitur, etiam nudus usus constitui solet: iisdemque illis modis finitur, quibus et usufructus desinit“. (Simplul uz se constituie și se stânge prin aceleași moduri ca și uzufructul). (Instit., *De usu et habitatione*, 2. 5. Pr.).

Uzul și abitația se stabilesc, deci, prin voința omului, adică: prin donațiune, testament, etc. pur și simplu cu termen sau sub condiție, etc.

Uzul și abitația unui imobil pot fi dobândite prin uzucapiunea de 10, 20 sau 30 de ani.

722. Stângerea uzului și abitației. — Art. 565 din codul civil dispune că uzul și abitația se stâng prin aceleași moduri ca și uzufructul. Aceasta este însă inexact, căci, pe de o parte, uzul constituit în favoarea unei persoane morale poate să dureze mai bine de 30 de ani, putând fi chiar veșnic; iar pe de altă parte, pe când uzufructul se stânge neapărat prin moartea uzufructului (art. 557 C. civil), dreptul de uz și de abitație pot fi stipulate în favoarea moștenitorilor uzuarului și abitatorului, pentru că uzuarul neabsorbând toate foloasele nudei proprietăți, nu se poate zice că proprietatea fără uz ar fi un ce de prisos.

Modurile de stângere dela uzufruct, aplicabile uzului și abitației, sunt: abuzul folosinței, renunțarea uzuarului sau abitatorului la drepturile lor, consolidarea, neîntrebuințarea timp de 30 de ani și pierderea totală a lucrului¹).

723. Drepturile uzuarului și ale abitatorului. (Art. 568-573 C. civil). — În principiu, titlul care stabilește uzul

¹ Vezi tom. III, partea I-a, p. 587, nota 3.

și abitația determină întinderea mai mare sau mai mică a acestor drepturi.

Dacă titlul este mut în această privință, uzuarul unui fond nu este în drept a percepe toate fructele acestui fond, ca uzufructuarul, ci numai acele necesare lui și familiei sale (art. 570, 572 § 1 C. civil), conform poziției sale sociale, potrivit cu starea, cu meșteșugul și cu economia casei sale, după cum se exprimă art. 655 din codul Calimach (505 C. austriac); căci trebuințele uzuarului nu sunt altele decât acele ale stărei și obiceiurilor sale ¹⁾).

Prin familie se înțelege aci rudele de aproape ale uzuarului, care trăesc împreună cu el, precum: soția lui, copiii săi legitimi, adoptivi și chiar naturali recunoscuți în privința mamei (art. 337, 652, 677, 678 C. civil), chiar dacă acești copii ar fi născuți în urma constituirii dreptului de uz (art. 570 *in fine* C. civil), învățătorii acestor copii și chiar slugile casei, etc. ²⁾).

După cum uzuarul are drept la fructele trebuitoare pentru el și familia sa, tot astfel acel care are dreptul de abitație asupra unei case, poate s'o ocupe cu întreaga sa familie, puțin importă dacă căsătoria abitatorului a avut loc înainte sau în urma constituirii dreptului de abitație (art. 572 § 1 C. civil).

„*Mulierī autem si usus relictus sit, posse eam et cum marito habitare*“. (Dacă uzul unei case a fost lăsat unei femei, ea poate s'o ocupe împreună cu bărbatul ei). (L. 4 § 1, *ab initio*, Dig., *De usu et habitatione*, 7. 8).

„*Et convenienter, si ad mulierem usus adium pertineat, cum marito ei habitare licet*“. (De asemenea, femeia căreia aparține uzul unei case, poate s'o locuiască cu bărbatul ei). (Instit., *De usu et habitatione*, 2, 5, § 2, *in fine*).

„*Non solum autem cum marito sed et cum liberis libertisque habitare, et cum parentibus potent*“. (Femeia uzuară a unei case poate s'o locuiască nu numai cu bărbatul ei, dar încă cu copiii și liberții ei, cu tatăl și cu mama ei, etc.). (L. 6, Dig., *tit. cit.* ³⁾).

Uzufructuarul poate să cedeze sau să închirieze altuia dreptul său de uzufruct (art. 534 C. civil), pe când această

¹⁾ A *fortiori*, deci, uzuarul nu are drept la comoara găsită în fondul supus uzului, ea nefiind un fruct al pământului. Vezi *supra*, No. 683.

²⁾ Cpr. Instit. *De usu et habitatione*, 2, 5, § 2 *in medio*.

³⁾ Mai vezi L. 2, § 1, Dig., *De usu et habitatione*, 7. 8.

facultate nu aparține uzuarului (art. 571 C. civil¹⁾). Acest din urmă trebuie deci să se folosească el însuși de dreptul său, fără a-l putea ceda unui terțiu:

„*Nec ulli alli jus quod habet, aut locare, aut vendere, aut gratis concedere potest; cum is qui usumfructum habet, possit hoc omnia facere*”. (Uzuarul nu poate vinde, nici ceda în mod gratuit dreptul său altuia; pe când toate acestea sunt permise uzufructuarului). (Instit., *De usu et habitatione*, 2, 5, § 1 în fine și L. 11, în fine, Dig., *De usu et habitatione*, 7. 8).

„Indrituitorul întrebuintărei vreunui lucru, n'are voie să prefacă ființa lui, nici să mute la altul dritul acesta”, zice art. 657 din codul Calimach (507 C. austriac).

Soluția romană, admisă și în dreptul actual, nu se mai justifică însă astăzi prin nicio considerație serioasă, de oarece uzul și-a pierdut caracterul său primitiv. Această soluție este cu atât mai nejustificabilă la noi, unde legiuitorul a pă-răsit-o în privința abitațiunei (art. 572 § 2 C. civil).

Dar dacă uzuarul nu poate nici ceda nici închiria dreptul său altuia, el ar putea să dea fondul spre cultivare unui colon parțiar²⁾, căci aceasta n'ar însemna a arenda fondul, ci a-l cultiva în tovărășie.

El poate, deasemenea, să cedeze dreptul său nudului proprietar³⁾.

Uzuarul neputând să-și înstrăineze dreptul său, acest drept nu poate fi nici ipotecat, nici urmărit de creditorii uzuarului. Uzuarul poate însă să închirieze lucrurile care fac obiectul uzului; căci, în asemenea caz, nu se strămută însuși dreptul de uz, ci numai fructele naturale se transformă în fructe civile, ceea ce poate fi mult mai folositor pentru uzuar.

În cât privește dreptul de abitație, deși el nu poate, în principiu, fi transmis altora (art. 573 C. civil), totuși legea noastră, modificând textul francez, și reproducând soluția dreptului roman, face o excepție dela acest principiu prin art. 57, 2, § 2 C. civil, permițând abitatorului să dea cu chirie partea casei pe care n'o locuiește⁴⁾.

¹⁾ Vezi *suprà*, No. 685.

²⁾ Colonul parțiar (*le métayer*), de care vorbește art. 468, 524 C. civil, este un arendaș care, în loc de bani, plătește arenda în fructe (art. 1467 C. civil. Vezi tom. III, partea I-a, p. 422, nota 3.

³⁾ Vezi tom. III menționat, p. 591, nota 2.

⁴⁾ Vezi *suprà*, No. 685, precum și tom. III, partea I-a, p. 593, tom VIII, partea II, p. 68, nota 3; tom. IX, p. 40 și 49, nota 2, în fine, etc.

„*Quam habitationem habentibus, propter rerum utilitatem, secundum Marcelli sententiam; nostra decisione promulgata, permisi-mus non solum in ea degere, sed etiam aliis locare*“. (Pentru utilitatea acelor care au un asemenea drept de abitație, am promulgat o constituție care le permite, după părerea lui Marcellus, nu numai de a locui în casă, dar și de a o închiria terțiilor). (Instit., *De usu et habitatione*, 2, 5, § 5 *in fine*).

Uzuarul unei case era, din contra, oprit, în principiu, de a o închiria ¹⁾). Prin excepția însă, uzuarul unei case care locuia într'nsa, putea să închirieze altora o parte din acea casă:

„*Et ait Labeo, eum qui ipse habitat, inquilinum posse recipere, item et hospites et liberos suos*“. (Labeon crede că dacă uzuarul locuiește el însuși în casă, poate să primească un locatar, precum și amicii și libertii săi). (L. 2 § 1, *in fine*, Dig., *De usu et habitatione*, 7. 8 ²⁾).]

724. Obligațiile uzuarului și abitatorului (art. 566, 567, 574 C. civil). — Uzuarul și abitatorul sunt supuși, în timpul uzului și abitației, aceluiași îndatoriri ca și uzufructuarul. Ei trebuie să dea cautiune, dacă n'au fost scutiți de această obligație prin titlul constitutiv (art. 566 C. civil); ei trebuie să facă inventarul mobilelor și să constate starea materială a imobilelor supuse uzului sau abitațiunii (art. 566 C. civil), deși art. 566 C. civil, din scăpare din vedere, nu vorbește decât de inventar; ei trebuie să se folosească de drepturile lor ca niște buni părinți de familie (art. 567 C. civil).

În fine, art. 574 din codul civil dispune că uzuarul trebuie să facă cheltuelile de cultură, reparațiile de întreținere și să plătească contribuțiile anuale în totul sau în parte, după cum absoarbe toate fructele fondului sau o parte numai din ele.

Textul menționat nu vorbește însă de sarcinile prevăzute de art. 549, 550 C. civil, nici de plata datoriilor (art. 552); de unde rezultă că, prin derogare dela regulile uzufructului, uzuarul nu contribuie la sarcinile prevăzute de art. 549, 550 C. civil, nici la plata datoriilor, sarcinile la care el contribuie fiind determinate în mod limitativ de

¹⁾ Vezi Instit., *De usu et habitatione*, II, 5, § 2, *ab initio*.

Mai vezi L. 4, Pr., *in medio*, Dig., *tit. cit.*

art. 574 C. civil. Apoi, titlul uzuarului fiind un titlu particular, nici nu poate să fie vorba în specie de plata datoriiilor (art. 551, 775, *in fine*, 909 C. civil).

Art. 553 C. civil, privitor la cheltuelile proceselor poate, din contra, fi aplicat uzuarului, fiind vorba în specie de o datorie ce-i este personală.

Obligațiile uzuarului și ale abitorului, în momentul stingerii dreptului lor, sunt acele de ale uzufructuarului în genere.

725. Uzul constituit asupra pădurilor (servitute reală) (art. 575 C. civil). — Art. 575 din codul civil dispune că uzul pădurilor se va regula prin legi speciale.

Uzul pădurilor consistă în dreptul de a lua din ele lemnele necesare pentru foc, pentru construirea și repararea caselor, pentru uneltele de agricultură, precum și în dreptul de pășune în locurile unde pășunea este permisă prin noua lege a codului silvic din 9 Aprilie 1910 (art. 15—17).

Uzul, despre care am vorbit până acum este, ca și uzufructul o servitute personală; pe când uzul stabilit asupra pădurilor se apropie mai mult de servituțiile reale.

„Simple usage en forêt n'emporte que mort bois et bois mort“.

„Bois mort et bois ne portant fruit, mort bois est bois sec, en estant ou girant“¹⁾.

Art. 9 din legea rurală dela 1864 păstrează neatins pentru viitor atât dreptul la pădure conferit sătenilor de pe moșiile din Moldova prin art. 44 al legii muntelui din 1851, cât și celor de pe moșiile din Muntenia prin legea din 23 Aprilie 1851, conferind însă proprietarilor dreptul de a cere liberarea pădurilor de sub această servitute reală după 15 ani, adică la 1879, fie prin bună înțelegere, fie prin hotărâre judecătorească.

726. Servituțiile reale sau prediale. — Până acum ne-am ocupat de uzufruct, uz și abitație, adică de niște servituți *personale*, înființate în folosul unei anumite persoane (uzufructuarul, uzuarul sau abitorul). În ultimul titlu (al IV-lea) al Cărței a II-a, legiuitorul se ocupă de servituțiile înființate în folosul unui fond, care, din această cauză se numesc reale sau prediale (dela *praedium*, fond²).

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 259, No. 251 și 252.

²⁾ L. § 1, *ab initio*, Dig., *Communia praediorum*, 8. 4; Instit., *De se vitutibus* 2, 3, § 3, *ab initio*.

Definiția și caracterul servituților reale.— Servitutea este o sarcină reală impusă asupra unui fond pentru uzul, utilitatea sau plăcerea unui alt fond, aparținând unei alte persoane (art. 576 C. civil). Astfel sunt, de exemplu, dreptul de vedere sau de trecere pe proprietatea vecină; dreptul de a sprijini construcțiile sale asupra zidului vecin (*servitus oneris ferendi*), etc.

Servituțiile reale nu pot deci fi stabilite pentru uzul și utilitatea unei persoane nici asupra acestei persoane (art. 541 § 2 C. olandez), ci numai pentru uzul și folosul unui fond. Servitutea nu consistă din partea proprietarului fondului șerbitor decât în obligația de a suferi exercitiul dreptului de servitute și a nu face ceva, iar nu în obligația de a face sau de a da un lucru determinat, căci un fond nu poate fi obligat a da sau a face.

„*Servitus in faciendo consistere non potest*“. (Servitutea nu poate să consiste într-a face ceva¹⁾).

„*Servitus non ea natura est ut aliquid faciat quis... sed ut aliquid patiatur aut non faciat*“. (Natura servitutei consistă într-a obliga pe proprietarul fondului șerbitor a suferi sau a nu face ceva, iar nu a-l obliga a face ceva). (L. 15 § 1, Dig., *De servitutibus*, 8. 1²⁾).

Motivul acestei dispoziții este ca servitutea, ca drept real și desmembrare a proprietății, trebuie să fie independentă de orice persoană determinată alta decât titularul dreptului; căci dacă ea ar constrânge pe proprietar a face un lucru, ar exista în specie o obligație sau un drept de creanță și, în asemenea caz, proprietarul iar nu fondul ar datori servitutea, ceea ce nu poate să aibă loc³⁾.

Servituțiile sunt drepturi imobiliare, pentru că spre deosebire de uzufruct ele nu pot fi stabilite decât asupra imobilelor.

Orice servitute presupune două fonduri aparținând la doi proprietari deosebiți (art. 517, 576, 638 C. civil); pentru că, după cum știm:

¹⁾ Vezi asupra acestei maxime, Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, p. 654, text și nota 8 (ed. Crome).

²⁾ Vezi asupra acestei reguli tom. III, partea I-a, p. 517, text și nota 3; p. 610, text și nota 3; p. 829, etc. Cpr. Colin et Capitant, *op. cit.* I, p. 812 și 829. Vezi art. 616 și 630 C. Calimach 472, 482 C. austriac). Vezi și *infra*, No. 777.

³⁾ Vezi Namur, *Cours d'Institutes*, I, No. 2, p. 233, 234.

„*Nemini (sau) nulli res sua servit*“. (Nimeni nu poate să aibă o servitute asupra lucrului său propriu). (L. 26, *in medio*, Dig., *De servitutibus praediorum urbanorum*, 8, 2¹).

O altă lege din Digeste exprimă aceeași idee, zicând:

„*Nemo ipse sibi servitute debet*“. (L. 10, Dig., *Communia praediorum*, 8⁴).

Proprietarul n'are, în adevăr, nevoie de servitute spre a se servi de lucrul său, pentru că el are acest drept în virtutea dreptului său de proprietate (art. 480 C. civil).

Fondul șerbitor trebuie să fie destul de apropiat de fondul dominant pentru ca acest din urmă să poată trage folosul sau plăcerea care face obiectul servituței. Nu este însă numai decât nevoie ca ambele fonduri să fie unul lângă altul, căci servitute ar putea să existe chiar dacă ele ar fi deosebite printr'un fond intermediar²).³

„*Non est vera opinio eorum qui putunt praedium medium impedire constitutionem servitutis*“, Dumoulin (Molineus).

Fondurile care fac parte din domeniul public al Statului, comunelor sau județelor pot fi grevate de servituți, dacă acestea nu împiedică destinația fondului (pr. art. 578, 615, etc. C. civil).

Bunurile domeniului Coroanei nu pot însă fi grevate de servituți (art. 5 L. din 10 Iunie 1884³).

„*Le domaine de la couronne de France est inaliénable et imprescriptible*“, zice Loysel⁴)

Aceste imobile sunt însă supuse servituței legale de scurgerea apei de pe fondul superior pe cel inferior, fără ca mâna omului să fi contribuit la aceasta, precum și servituței legale de trecere (art. 616 C. civil⁵).

Nu se poate constitui o servitute asupra unui arbor, deși arborul este imobil cât timp este incorporat pământului (art. 466 C. civil).

¹) Vezi *supra*, No. 644, și *infra*, No. 769 *quater*, No. 788, etc.

²) Vezi tom. III, partea I a, p. 608, nota 2, și p. 615. Cpr. C. București, *Dreptul* din 1894, No. 26, p. 206.

³) Vezi tom. III, partea I, p. 607, *ad notam*; tom. VIII, partea a II-a, p. 56, nota 1; tom. XI, p. 83, etc.

⁴) Loysel, *op. cit.*, I, p. 7, No. 6.

⁵) Vezi tom. III menționat, p. 627 și 779: tom. VIII p. 6, 56, nota 1 (ed. a 2-a).

S'a decis însă că un arbor, putând fi posedat în mod izolat, independent de pământul în care își are rădăcinile lui, poate da loc la o acțiune posesorie ¹⁾.

Servitutea este un drept numai din punctul de vedere activ, adică în privința fondului dominant sau stăpânitor; în privința fondului șărbitor, ea este o sarcină care mărginește și restrânge proprietatea acestui fond în folosul fondului dominant, care astfel dobândește o întindere mai mare.

Aceste restricții și întinderi fiind niște însușiri și calități ale fondului ²⁾, nu pot fi separate de acest fond. Servituțiile urmăresc deci fondul de care sunt alipite fie ca sarcini, fie ca drepturi. *Praediis inhaerent*. Servituțiile sunt deci *drepturi accesorii*.

„Nu poate cineva din însuși a sa putere să deosebească niciun fel de șerbire dela lucrul șerbitor, nici s'o mute la alt lucru sau la altă persoană“, zice art. 633 din codul Calimach (485 C. austriac ³⁾).

Servitutea activă sau pasivă se transmite odată cu fondul la care este alipită (*ambulat cum dominio*), chiar dacă actul translativ de proprietate n'ar face nici mențiune pentru ea ⁴⁾.

Nu se poate constitui un uzufruct sau o servitute asupra unei alte servituți.

„*Servitus servitutis esse non potest*“. (L, 1, *ab initio*, Dig. *De usu et usufructu*, etc., 33. 2 ⁵⁾).

Știm din contra, că se poate constitui un uzufruct asupra unui alt uzufruct ⁶⁾.

Servituțiile sunt, în principiu perpetue, însă nimic n'ar împiedica o servitute de a fi mărginită la viața pro-

¹⁾ Inst. de pace din Alban, *Dreptul* din 1910, No. 75, p. 604; Tribun. Diekirch (Luxemburg), Sirey, 95. 4. 14, etc.

²⁾ Cpr. L. 86, Dig., *De verborum significatione*, 50. 16. „*Quid aliud sunt iura, quam praedia qualiter se habentia, ut bonitas salubritas, amplitudo?*“ (Ce se înțelege prin natura și calitatea fondurilor de pământ, dacă nu folosința acestor fonduri așa cum se găsesc, adică: după fertilitatea pământului, salubritatea aerului, și întinderea terenului?).

³⁾ Cpr. art. 96 C. german, art. 281 § 2 C. japonez din 28 Aprilie 1896. Vezi L. 24 și 33 § 1, Dig., *De servitutibus praediorum rusticorum* 8. 3. Domat., *Lois civiles dans leur ordre naturel*, II, No. 26, p. 400, 401, (ed. Carré).

⁴⁾ Cpr. L. L. 47, Dig., *De cant ahenda emptione*, 18, 1.

⁵⁾ Vezi Namur, *Cours d'Institutes* I, p. 233, No. 2.

⁶⁾ Vezi *supra*, No. 646 și 680.

prietarului fondului dominat, căci ea și proprietatea, servituțiile nu sunt prin esență ci numai *prin natura lor* veșnice și perpetue¹⁾.

La Romani perpetuitatea era, din contra, un caracter esențial al servituței.

„*Omnes servitutes praediorum perpetuas causas habere debent*“. (Toate servituțiile au o cauză perpetue). (L. 28, in fine, Dig., *De servitutibus praediorum urbanorum*, 8. 2).

Servituțiile reale sunt prin esența lor indivizibile (cpr. art. 642, 643 C. civil); ceea ce înseamnă că ele sunt datorite, pe de o parte, întregului fond dominant și fiecărei părți din acest fond; iar pe de altă parte, că ele sunt datorite de întregul fond șerbitor și de fiecare parte din acest fond. Nimic nu împiedică însă ca servitutea să fie mărginită în exercițiul ei din punctul de vedere al locului, al modului și al timpului²⁾:

„*Usus servitutum temporibus secerni potest: forte, ut quis post horam tertiam usque ad in horam decimam eo jure utatur vel, ut alternis diebus utatur*“. (Uzul servituțiilor poate fi mărginit prin timp; de exemplu în așa mod ca proprietarul fondului, care are drept la servitute, să se poată folosi de ea dela trei până la zece ore, sau la două zile). (L. 5 § 1, Dig., *De servitutibus*, 8. 1).

„*Si diurnarum aut nocturnarum horarum aqueductum habeam, non possum alia hora ducere, quam qua jus habeam ducendi*“. (Dacă am dreptul de a lua apă în timpul zilei sau în timpul nopții, nu pot s-o ieu la alte ore de cât acele când servitutea îmi este datorită). (L. 2, Dig., *De aqua cotidiana et aestiva*, 43. 20).

Servituțiile nu pot fi răscumțurate, proprietarul fondului șerbitor neputând să se libereze prin plata unei sume de bani, legea neadmițând exproprierea pentru cauză de utilitate privată³⁾.

¹ Cpr. Planiol I, 2888. Vezi și tom. III, partea I-a, p. 612. Servituțiile personale sunt, din contra, *prin esența lor* vremelnice și viagere art. 557, 565 Codul civil).

² Cpr. Domat, *op. cit.*, II, p. 397, No. 19. Unele servituții sunt însă divizibile în acest sens că utilitatea ce ele procură fondului dominant este supusă diviziunii. Astfel sunt, de exemplu, servitutea de a scoate apă, var, nisip din fondul altuia, servitutea de a pășuna sau adăpa un număr oarecare de vite pe fondul altuia, etc. Nu trebuie deci să confundăm indivizibilitatea *dreptului* șerbirei cu indivizibilitatea faptului prin care ea se exercită. Vezi tom. III, partea I-a, p. 877, nota 2.

³) Planiol, I, 2889.

727. Clasificarea servituților. — Servituțiile pot fi clasificate din mai multe puncte de vedere.

Din punctul de vedere al caracterului fondului dominant, servituțiile sunt urbane și rurale (art. 621 C. civil).

Servituțiile urbane sunt cele stabilite pentru uzul și folosul clădirilor, fie aceste clădiri situate nu numai în orașe, dar și la țară ¹⁾.

Servituțiile rurale sunt cele stabilite pentru uzul și folosul fondurilor de pământ.

Această primă clasificare, care avea la Romani un interes considerabil, nu mai prezintă astăzi niciun interes practic ²⁾.

Din punctul de vedere al modului de a fi al servituței, ea poate fi aparentă și neaparentă, continuă și necontinuă (art. 622 C. civil), pozitivă și negativă.

Servitutea este aparentă, atunci când se manifestă prin semne externe, precum: o servitute de vedere care se manifestă prin existența unei ferestre dând pe proprietatea vecină la o distanță mai mică decât cea reglementară (art. 607 C. civil). Servitutea este, din contra, neaparentă atunci când nu se manifestă în afară prin niciun semn vizibil. Astfel este, de exemplu: prohibiția de a zidi pe un fond, sau de a nu zidi decât până la o înălțime determinată (art. 622 C. civil).

Interesul acestei distincții este considerabil din punctul de vedere al stabilirii servituței prin faptul omului; căci, pe când servituțiile aparente pot fi stabilite prin prescripție și destinația proprietarului (art. 623, 625 C. civil), servituțiile neaparente nu pot, din contra, fi stabilite decât prin titluri (art. 624 C. civil).

Servituțiile continue sunt acele care n'au nevoie de faptul actual al omului spre a fi folositoare fondului dominant. Ele se exercită așa zicând prin ele înșile, prin aceasta însăși că lucrurile au fost puse în starea pe care servitutea o presupune. Astfel este, de exemplu, servitutea de vedere, care se exercită îndată ce o deschizătură a fost făcută pe proprietatea vecină și se menține, chiar dacă nimene nu s'ar uita prin acea deschizătură.

¹⁾ L. 1, Pr., Dig., *Communia praediorum, tam urbanorum, etc.* 8. 4.

²⁾ Vezi asupra servituților prediale rurale sau urbane la Romani, Ferrini, *Manuale di Pandette*, 377 urm., p. 487 urm. (ed. a 3-a).

Tot astfel sunt: scursoarea apelor, apăducerea, adecă dreptul de a aduce apă pe fondul său, făcând-o să treacă pe proprietatea altuia, etc. (art. 622 C. civ.).

„*Aquaeductus est jus aquae ducendum per fundum alienum*“.

Dreptul de apăducere este dreptul de a conduce apa prin fondul altuia). (L. 1, Pr., Dig., *De servitutibus praediorum rusticorum*, 8. 3¹).

Servituțiile necontinue sau discontinue sunt, din contra, acele care au nevoie de faptul actual al omului spre a fi exercitate. Astfel sunt, de exemplu, dreptul de trecere, dreptul de a scoate apă dintr'un loc străin (fântână, izvor, iaz, etc.) (*servitus aquae haustus*), dreptul de a scoate piatră sau nisip dintr'un loc străin, de a arde var (*calcis coquendae*²), etc.

Această distincție prezintă și ea un interes practic considerabil, atât din punctul de vedere al stabilirii servituțiilor, cât și din punctul de vedere al stângerei lor (art. 623 urm., 639 C. civil).

În fine, art. 631 din codul italian mai împarte servituțiile în pozitive sau afirmative și în negative sau prohibitive. Această împărțire a servituțiilor există și în dreptul nostru, cu toate că legea n'o prevede anume. Servituțiile sunt pozitive sau afirmative: 1^o când autoriză pe proprietarul unui fond a trage un folos oarecare din fondul altuia; 2^o când ele îl autoriză a face pe fondul său lucrări din acele ce sunt oprite în interesul vecinătăței.

Astfel sunt, de exemplu, apăducerea, trecerea, dreptul de pășune sau de adăpare a vitelor, dreptul de a se scoate apă, var, piatră, nisip, etc.

Servituțiile sunt negative atunci când consistă în beneficiul unei abstențiuni impusă altuia. Astfel, este, de exemplu, proibiția de a zidi pe un fond, sau de a nu zidi decât până la o înălțime determinată (art. 622 C. civil).

Vom observa cu această ocazie că servituțiile negative sunt toate, prin firea lor, *continue și neaparente*³), așa că această distincție nu este lipsită de interes, după cum pe nedrept afirmă Planiol (I, 2892).

¹) Cpr. L. 1 § 1, Dig., *lit. cit.* Mai vezi Institut, *De servitutibus*, 2, 3 Pr., în fine, Cpr. art. 649 C. Calimach (497 C. austriac).

²) Cpr. art. 623 lit. e C. Calimach (477 C. austriac).

³) Vezi tom. III, partea I-a, p. 622. Cpr. Colin et Capitant, I, p. 835.

Din punctul de vedere al izvorului sau sursei lor, art. 577 din codul civil împarte servituțiile în servituți: *naturale sau firești, legale și stabilite prin faptul omului.*

Această împărțire este însă inexactă, pentru că natura singură nu poate să înființeze o servitută, fără intervenția legii. Servituțiile pe care legea le numește *naturale* sunt deci *legale*. Prin urmare, nu există decât două feluri de servituți reale sau prediale: servituțiile legale și cele stabilite prin voința omului.

Mai mult încă, servituțiile așa zise *legale*, nu sunt adevărate servituți, pentru că nu constituie o modificare a proprietății și o derogare dela dreptul comun, ci mai mult niște restricții la dreptul de proprietate în genere servitutea fiind o modificare a proprietății, numai faptul sau voința omului poate s'o stabilească în realitate. Adevăratele servituți sunt deci numai cele stabilite prin voința omului sau proprietarului, pentru că numai prin ele se modifică regimul proprietății și se deroagă dela dreptul comun ¹⁾.

728. Interpretarea servituțiilor (principiu fundamental).

Art. 635 din codul civil dispune că cel ce are un drept de servitută nu-l poate întrebuința, decât după cuprinderea titlului său, fără a putea să împovăreze fondul șerbitor, ceea ce dovedește că totul este strict în materii de servituți. De câte ori deci judecătorii vor fi chemați a judeca contestații relative la servituții, ei vor trebui, la caz de îndoială, să mărginească și să restrângă sarcina, în loc de a lărgi și de a întinde (argument tras din art. 983 C. civil); pentru că o obligație este o restricție la libertatea omului, pe care legea caută întotdeauna s'o apere și s'o înlesnească; și în specie, servituțiile restrâng libertatea fondului șerbitor. Servituțiile sunt deci de drept strict ²⁾.

Din cele mai sus expuse rezultă că, la caz de îndoială un fond trebuie să fie mai degrabă considerat ca liber decât ca supus unei servituți³⁾, după cum dispune art. 281 din codul cantonal lui Zürich dela 1887, astăzi abrogat.

„In dubio pro libertate respondendum“.

²⁾ Vezi Colin et Capitant, I, p. 834 și alți autori citați în tom. III partea I-a p. 624, nota 3. — *Contră*, Planiol, I, 2891.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 625 și p. 823.

²⁾ Cpr. Judecăt. ocol V București, *Dreptul* din 1912, No. 59, p. 478

Un fragment din Digeste zice, deasemenea :

„*Quotiens dubia interpretatio libertatis est, secundum libertatem respondendum est*“. (De câteori există îndoială între libertatea și servitutea, libertatea are precădere). (L. 20, Dig., *de div. re-gulis juris antiqui*, 50. 17¹⁾).

„Șerbirile nu trebuie să se întindă, ci mai ales să se înmărginească, încât iartă firea lor și scopul pentru care s'au rânduit“, zice art. 632 din codul Calimach (484 C. austriac).

729. Competința judecătorilor de ocoale în privința servituților. — Art. 32, 3^o din legea judecătoriilor de ocoale dela 1907 dispune că judecătorii de ocoale judecă în prima instanță: reclamațiunile *pentru exercițiul servituților* pentru zidurile și șanțurile comune, pentru distanțele de observat între vecini la construcțiuni sau plantațiuni, *oricare ar fi valoarea lucrului*²⁾, etc.

S'a decis însă că, deși în materie de servituți judecătoriile de ocoale au competența de a judeca reclamațiile pentru exercițiul lor, *oricare ar fi valoarea dreptului de proprietate atins*, în ceea ce privește însă daunele provenite din atingerea aceluși exercițiu, competența acestor judecătorii este țărnută numai până la suma de 3000 lei inclusiv, conform art. 73 din legea judecătoriilor de ocoale, care prevede că ele judecă numai până la această valoare toate cererile în materie personală și mobilă, civile sau comerciale, principale, accesorii sau accidentale. (După modificarea legii jud. de ocoale la 4 August 1921, judele de ocol e competent să judece până la 15000 lei cu apel și până la 1500 lei fără drept de apel³⁾).

730. Servituțiile care se nasc din situația locurilor (servituți naturale sau legale). — Servituțiile pe care legea le numește *naturale*, și care, în realitate, sunt legale, pentru că emană dela lege, sunt relative: 1^o la ape (art. 579—583 C. civil); 2^o la grănițuirea proprietății vecine (art. 584 C. civil) și 3^o la împrejmuirea proprietății (art. 585, 600 C. civil).

¹⁾ Vezi și L. 47, Dig., *De obligationibus et actionibus*, 44. 7. Mai vezi *infra*, No. 775.

²⁾ Cpr. art. 61, 3^o L. judecăt. de ocoale din 1896.

³⁾ Cas. S-a I-a, Bult. 1912, p. 2084 și *Dreptul* din 1913, No. 19 (cu nota d-lui C. Botez în sens contrar).—*Contră*: C. Galați, *Dreptul* din 1912, No. 35, p. 275 decizie casată).

Art. 578 C. civil pune mai întâi principiul că fondurile inferioare sunt supuse a primi apele ce curg *firește* din fondurile superioare, fără ca mâna omului să fi contribuit la aceasta.

Fondurile inferioare, chiar acele care fac parte din domeniul public al Statului, comunelor și județelor, sunt supuse a primi apele ce curg *firește* din cauza înclinării locului, fără ca mâna omului să fi contribuit la aceasta, chiar atunci când scurgerea apelor și a topirei zăpezilor sau a gheței, ar pricinui vreo pagubă fondurilor inferioare, pentru că nimene nu răspunde de efectele naturii:

„*Quod si natura aqua noceret, ea actione non continetur*“.
(Nu există nicio acțiune de căteori apa aduce o pagubă prin natura ei). (L. 1 § 1, *in fine*, Dig., *De aqua et aquæ pluvix arcendæ*, 39. 3)

Textul art. 578 din codul civil fiind general, această servitute se aplică nu numai apelor care provin din scurgerea ploilor sau a topirei zăpezei ori gheței (*aqua cælestis, aqua pluvia*), dar și la apele de izvor care curg *firește* după cursul lor firesc.

Proprietarul fondului inferior nu este însă obligat a primi apa ce s'ar scurge din streșina casei aflătoare pe fondul superior, nici zoile ce s'ar scurge de pe acest fond, nici apele care ar proveni dintr'o fabrică sau dintr'o industrie; nici apele curgătoare care provin din râurile navigabile, sau nenavigabile, plutitoare sau neplutitoare, pentru că deși el nu poate ridica nicio stavilă spre a opri scurgerea lor firească, totuși el poate să facă lucrări spre a se apăra contra inundațiilor sau revărsărilor extraordinare, chiar când aceste lucrări ar fi de natură a aduce o daună proprietarilor megieși.

De altfel, proprietarul fondului inferior nu poate face nicio lucrare spre a împiedica scurgerea firească a apelor de pe fondul superior:

„...*Ne aquam quæ natura fluat, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere*“.
(Proprietarul inferior nu poate să oprească cursul apei printr'o lucrare făcută de mână de om). (L. 1 § 13, Dig., *De aqua et quæ pluvix arcendæ*, 39. 3).

Proprietarul fondului superior nu poate, la rândul lui,

să facă vreo lucrare care să îngreue servitutea fondului inferior (art. 578, 635 C. civil).

Astfel, proprietarul superior nu poate să infecteze apa cu materii puturoase sau vătămătoare sănătății, nici să schimbe cursul ei firese, adunând-o într'un singur loc sau dându-i o scurgere mai mare :

„...Si forte immittendo aquam, aut majorem, fecerit, aut citatiorem, aut vehementiorem, aut si comprimendo redundare effecerit“. (De exemplu, dacă dând drumul apei, ea a devenit mai considerabilă, mai răpede sau mai violentă, sau dacă oprind cursul ei, ea s'a reîntors contra vecinului). (L. 1 § 1, Dig., tit. cit.).

Astfel, s'a decis, cu drept cuvânt, că instanța de fond nu violează art. 578 C. civil atunci când constată că un proprietar a făcut lucrări la imobilul său prin care a îngreuiat situația fondului inferior, prin aceea că l-a făcut să primească, într'un mod care nu era cel natural, apele de pe primul fond, și când condamnă numai la plata daunelor ce rezultă din faptul proprietarului, iar nu și pentru faptele ce provin din situația naturală a ambelor fonduri, sau din construcția defectuoasă a rigolei străzei ¹⁾).

Dacă acel care a făcut lucrări împovărătoare nu este cunoscut, dărâmarea lor se va face cu cheltuiala aceluia căruia ele trebuiau să folosească, conform regulei :

„Is fecit scelus cui prodest“. (Acela se consideră că a făcut faptul, căruia acest fapt folosește). (Cpr. L. 6 § 7, Dig., tit. cit. ²⁾).

Servitutea statornicită de art. 578 C. civil, fiind de interes privat, poate fi modificată, adică : împovărată, restrânsă sau chiar desființată prin convenția părților sau prin destinația proprietarului (art. 625 C. civil) și după unii, chiar prin prescripția de 30 de ani (art. 623, 639 C. civil).

731. Proprietatea și uzul apelor. — Sub această rubrică ne vom ocupa : 1^o despre apele de izvor ; 2^o despre apele de ploaie ; și 3^o despre apele curgătoare.

732. Apele de izvor (art. 579—581 C. civil). — Cel ce are un izvor pe proprietatea sa poate face orice între-

¹⁾ Cas. S-a I, decizia No. 181 din 21 Martie 1916. *Jurispr. română* din 1916, No. 24, p. 373, No. de ordine 367.

²⁾ Vezi aplicarea acestei maxime la acțiunea în simulație, în Bédarride, *Tr. du dol et de la fraude*, III, 1265, p. 325 (ed. a 4-a).

buințare cu el, fără a vătăma însă dreptul ce proprietarul inferior a dobândit asupra acestui izvor, fie prin titlu, fie prin destinația proprietarului, fie prin prescripție (art. 579 C. civil).

Acest text, departe de a înființa o servitute, nu este decât o consecință a dreptului de proprietate. Proprietatea pământului cuprinzând, în adevăr, atât proprietatea suprafeței cât și a subfeței (art. 489 C. civil), urmează ca consecință, că proprietarul pământului este proprietarul izvorului ascuns în lăuntru¹⁾. De aceea, Romanii ziceau că izvorul este o parte din fond.

„*Portio enim agri videtur aqua viva*“. (Apa vie se consideră ca o parte din fond). (L. 11, Pr., *in fine*, Dig., *Quod vi, aut clam*, 43. 24).

Proprietarul unui fond poate deci să facă săpături, sondeaje și orice lucrări spre a reține apa pe fondul său și pentru a o împiedica de a se scurge pe fondurile vecine, putând chiar să astupe izvorul sau să abată cursul firesc al apei, fără ca proprietarii megieși să poată ridica vreo pretenție, dacă n'au dobândit o servitute asupra acestui izvor.

Mai mult încă, proprietarul izvorului poate, în lipsa unei servituți dobândită de fondul vecin, să taie pe fondul său vinele izvoarelor care ar alimenta alte proprietăți, pentru că prin aceasta el nu face decât a uza de dreptul său:

„*Utputa in domo mea puteum aperio; quo aperto venae putei tui praecisae sunt: an tenear? Ait Trebatius, non teneri me damni infecti; neque enim existimari, operis mei vitio damnum tibi dari in ea re, in qua jure meo usus sum*“. (Presupunând că săpând o fântână pe pământul meu, am tăiat vinele de apă care alimentau fântâna d-tale, chestiunea este de a se ști dacă sunt obligat în privința despăgubirii ce ți-am promis? Trebatius crede că nu sunt obligat, pentru că nu pot să-ți cauzez nicio daună prin viciul lucrării mele, de câte ori nu fac de cât a uza de un drept ce-mi aparține). (L. 24 § 12, Dig., *De damno infecto*, 24. 12).

Regula mai sus expusă, după care proprietatea unui

¹⁾ Vezi *supra*, p. 457 urm., No. 626. Prin aplicarea acestui principiu, proprietarul suprafeței poate exploata izvoarele de apă minerală (art. 79 L. minelor din 1895 și art. 1 al. 2, L. minelor 1924. Vezi *infra* No. 734, p. 549. Aceași soluție este aplicabilă în privința carierilor de piatră și altele ce se găsesc în pământ (art. 71 urm. L. minelor). În cât privește regularea și consolidarea dreptului de a exploata petrolul și ozocherita, pe proprietățile particulare, vezi legea din 9 Maiu 1904 și art. 1, L. minelor. din 1924.

izvor este absolută, ca orice proprietate în genere, suferă două excepții, și anume: 1^o atunci când proprietarul fondului megieș a dobândit un drept asupra acestui izvor (art. 579, 580 C. civil); 2^o când apa izvorului ar fi trebuitoare locuitorilor unei comuni, unui sat sau unui cătun (art. 581 C. civil). În ambele cazuri fondul dominant devine șerbitor, existând în specie o servitute stabilită prin faptul omului.

733. Dobândirea din partea proprietarului megieș a unui drept asupra izvorului (art. 579, 580. — Proprietarul fondului megieș poate să dobândească un drept asupra izvorului prin titlu (convenție, vânzare, donațiune, testament, etc.) (art. 579 C. civil).

Se poate dobândi asemenea drept și prin prescripția de 30 de ani, socotiți din ziua când proprietarul fondului megieș (fie el inferior sau nu) a făcut și a săvârșit lucrări aparente¹⁾ destinate a înlesni trecerea și scurgerea apei pe proprietatea sa (art. 580 C. civil²⁾).

În privința servituței dobândită prin prescripție, drepturile proprietarului megieș se vor determina după regula care voește ca să nu se poată prescrie mai mult de cât s'a posedat:

*„Tantum praescriptum, quantum possessum“*³⁾.

În fine, o servitute asupra izvorului poate fi dobândită contra proprietarului aceluia izvor, de către proprietarul

¹⁾ Aceste lucrări, spre a conduce la prescripție trebuie să fie făcute pe fondul unde se află izvorul sau cel puțin pe hotarele lui, iar nu pe fondul megieș. Chestiunea este însă controversată. Vezi tom. III, partea I-a, p. 641, 642.

²⁾ Asupra condițiilor necesare pentru ca prescripția să fie îndeplinită în specie, vezi tom. III, partea I-a, p. 673 urm.

³⁾ Vezi *infra*, No. 760 și 772, în fine, precum și tom. IV al acestei lucrări, No. 551. Vezi asupra acestei maxime, tom. XI, p. 42, nota 1 și p. 104. În baza acestei maxime s'a decis că exercițiul unei servituți dobândită prin prescripție nu poate fi întinsă peste marginile în care s'a posedat și prescriș; de unde rezultă că cel ce a dobândit prin prescripție o servitute de vedere printr'o fereastră, nu poate, fără consimțământul fondului aservit, să deschidă o altă fereastră la o altă înălțime, chiar în dimensiunile și condițiile celei dintâi, nici să schimbe dimensiunea primei ferestre, în privința căreia servitutea a fost dobândită prin prescripție; prin urmare, se violează art. 635, combinat cu art. 637 C. civil, atunci când instanța de fond refuză cererea reclamantului de a reduce exercițiul servituței la limitele și proporțiile în care a fost dobândită, sub cuvânt că nici dimensiunea mai mare a ferestrei în etajul de jos, nici deschiderea unei noi ferestre în etajul superior n'ar constitui o grevare a servituței. Caa. Bult. 1898, p. 1286 și *Dreptul* din 1899, No. 11, p. 86. Vezi și *Judecăt. ocol. V București, Dreptul* din 1912, No. 59; p. 479.

unui fond megieș, prin destinația proprietarului, cu toate că legea este mută în această privință, căci este de principiu că servituțile continue și aparente, care se stabilesc prin prescripție (art. 623), pot fi stabilite și prin destinația proprietarului (art. 625 C. civil).

Deși art. 580 C. civil vorbește numai de apele de izvor, totuși se admite că dispozițiile acestui text se aplică și la apele unui canal privat.

734. Dobândirea unui drept asupra izvorului din partea locuitorilor unei comuni, unui sat sau unui cătun (art. 581 C. civil). — A doua modificare a dreptului de proprietate, care are de obiect un izvor, este prevăzută de art. 581 C. civil. Prin excepție și într'un interes public, proprietarul izvorului nu-i poate schimba cursul, atunci când această apă este trebuitoare locuitorilor unei comuni, unui sat, sau unui cătun, fie pentru trebuințele lor personale, fie pentru adăparea vitelor lor; și aceasta fără ca locuitorii să fi dobândit asupra izvorului vre-un drept prin prescripție sau titlu.

Locuitorii n'ar putea însă să invoace această servitute numai pentru comoditatea sau plăcerea lor, nici în interesul agriculturii sau industriei, de exemplu: pentru irigația unui fond, sau pentru punerea în mișcare a unei mori, a unei uzini, etc., chiar dacă acea moară sau uzină ar servi la aprovizionarea unei comuni, unui sat sau unui cătun, pentru că nu este vorba în specie de o trebuință directă și imediată ¹⁾).

Statornicită numai în interesul locuitorilor considerați ca obște (*ut universi*), iar nu *ut singuli*, această servitute nu poate fi revendicată de un singur particular, sau de locuitorii unor case izolate, dacă aceste case nu alcătuiesc cel puțin un cătun, pentrucă această mărginire a dreptului de proprietate n'a fost înființată într'un interes privat, ci într'un interes public. La caz de contestație, tribunalele vor decide, în fapt, dacă o aglomerație de case constituie sau nu un cătun.

Această servitute fiind o excepție dela libera dispoziție a proprietății se aplică numai apelor de izvor, ea neputând fi întinsă la fântâni, puțuri, bălți, iazuri și alte ape stătătoare.

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 646, unde se arată controversa.

„*Exceptiones sunt strictissimae interpretationis*“¹⁾.

Izvoarele de apă minerală rămân, de asemenea, supuse dreptului comun. De aceea, art. 79 din legea minelor dispune că:

„izvoarele de apă sărată, precum și toate izvoarele de apă minerală, pot fi exploatate de proprietarii suprafeței, în scopul de a înființa stațiuni balneare“²⁾.

Art. 581 din codul civil nu se aplică, de asemenea, apelor de ploae, dacă ele nu formează o apă curgătoare³⁾.

Locuitorii care ar avea drept la această servitute nu pot însă, spre a lua apa trebuitoare, să treacă pe proprietatea pe care se află izvorul, nici să așeze țăvi spre a o aduce în comuna, satul sau cătunul lor, deși unii susțin contrariul⁴⁾, pentru că atunci proprietarul izvorului n'ar mai avea posibilitatea de a-și îngrădi fondul său (art. 585 C. civil).

735. Apele de ploae. — Apa de ploae este aceea care cade din nouri și se adună din ploi ori din topirea gheței sau a zăpezei, fie că această apă devine stricătoare prin ea însăși, fie că se amestecă cu alte ape:

„*Aquam pluviam dicimus, quae de coelo cadit, atque imbre excrescit, sive per se haec aqua coelistis noceat, ut Tubero ait, sive cum alia mixta sit*“ (L. 1, Pr., Dig., *De aqua et aquae pluviae arcendae*, 39. 3).

În privința apelor de ploae, vom distinge: 1^o cazul când apa de ploae cade sau se scurge pe un fond particular; și 2^o cazul când ea curge pe calea publică.

736. 1^o. Apa de ploae care cade sau se scurge pe un fond privat. — Apa de ploae care cade asupra unui fond privat sau particular, aparține, *jure accesionis*, independent de orice ocupație, proprietarului acestui fond. Acest proprietar poate deci să dispună de ea, reținând-o pe fondul său (art. 579 C. civil), sau lăsând-o să se scurgă pe fondurile inferioare (art. 578 C. civil), fără ca proprietarii inferiori să se poată plânga⁵⁾.

¹⁾ Vezi *supră*, p. 42, 247, precum și *înfră*, No. 771, etc.

²⁾ Vezi *supră*, p. 546, nota 1.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 649.

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 647, text și nota 1.

⁵⁾ L. 1 § 11, Dig., *De aqua et aquae pluviae arcendae*, 39. 3.

Acest drept de dispoziție al proprietarului poate fi modificat, ca și dreptul său asupra apelor de izvor, prin titlu, prin destinația proprietarului, și chiar prin prescripția de 30 de ani, cu toate că, în această din urmă privință, chestiunea este controversată ¹⁾).

737. 2^o Apa de ploae care cade sau se scurge pe calea publică. — Apa de ploae care cade sau se scurge pe calea publică, fiind *res nullius*, nu aparține nimănui, ci se cuvine primului ocupant (art. 645 C. civil), sub condiția însă de a nu se face vre-o lucrare de natură a vătăma calea publică ²⁾).

Apele de ploae care se scurg pe calea publică pot face obiectul unei convenții între proprietarii mărginași, proprietarul superior renunțând, de exemplu, la apă în folosul proprietarului inferior.

Apele de ploae încetează de a fi *res nullius* îndată ce au fost aduse pe o proprietate privată și, în asemenea caz, ele sunt asimilate apelor de izvor.

738. Apele curgătoare nenavigabile și neplutitoare. — Proprietarul mărginaș a unei astfel de ape, poate lua apa pentru irigațiunea proprietăților sale, pentru adăparea vitelor, pentru trebuințele zilnice, și chiar pentru exploatarea unei industrii, de exemplu: pentru punerea în mișcare a unei uzini, mori, fabrici, etc. ³⁾).

Toți proprietarii mărginași sau riverani au drept egal la întrebuințarea apei curgătoare care mărginește proprietățile lor, atât cei superiori, cât și cei inferiori, se înțelege fiecare în proporție cu întinderea fondului său, *pro modo possessionum*; de unde rezultă că proprietarul superior, n'ar putea să întrebuințeze apa întreagă în dauna proprietarilor inferiori, care au aceleași drepturi:

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 649, text și nota 1.

²⁾ Cpr. art. 393, 10^o C. penal.

³⁾ Pretențiunile privitoare la lucrări făcute pe ape curgătoare pentru irigație sau punere în mișcare, de mori, fabrici, etc. sunt, în prima instanță, de competența judecătoriilor de ocoale, oricare ar fi valoarea lucrului (art. 32, 2. L. judecăt. de ocoale din 1907. Vezi și art. 61 § 2 din legea judecătoriilor de ocoale dela 1896. Rămâne însă bine înțeles că toate reclamațiile enumerate de art. 32 din legea judecătoriilor de ocoale sunt de natură posesorie, numai acestea fiind de competența acestor judecătorii.

Indată ce nu mai este vorba de acțiuni posesorii, contestațiile dintre riverani, relative la repartiția apelor, sunt de competența tribunalelor de județ (art. 583 C. civil).

„Item rescripserunt Antoninus et Verus, aquam ita demum permitti duci, si sine injuria alterius id fiat“. (Invățații Antonin și Verus au adaus în rescriptul lor că nu se permite cuiva de a aduce apa pe fondul său, decât întru atât în cât a putut s'o aduca fără a dăuna pe altul) (L. 17, in fine, Dig., De servitutibus praediorum, rusticorum, 8. 3).

De aceea, art. 582 § 1 din codul civil, oprește pe proprietar de a abate apa de tot, dându-i, de exemplu, alt curs, sau întrebuițând-o toată în folosul său ¹⁾).

El poate însă să abată o parte din apă prin șanțuri, gârle, iezături și alte lucrări, căci preproprietarul poate face orice lucrări spre a-și putea exercita dreptul ce-i conferă legea.

Pe lângă dreptul ce are proprietarul mărginaș de a întrebuița apa în interesul agriculturii, industriei sau profesiunii sale, el are și dreptul de a pescui până la jumătatea râului ²⁾, de a avea o luntre pe apă spre a se primbla sau a trece dela un mal la altul; de a scoate din râu piatră, nisip, de a tăia papura și trestiile care cresc în apă, etc. ³⁾).

Până acum am vorbit numai de § 1 al art. 582, care vorbesc de ape curgătoare ce *mărginesc* o proprietate. Paragraful 2 al acestui text vorbește de apele curgătoare *care trec printr'o proprietate*.

Proprietarul prin al cărui fond trece o apă curgătoare nenavigabilă și neplutitoare este, în toată lungimea, proprietarul ei. El având proprietatea ambelor maluri, poate să întrebuițeze apa râului, schimbându-i chiar cursul ei pe proprietatea sa, cu îndatorire însă de a lăsa cursul firesc al apei la eșirea din proprietatea sa.

El nu poate deci să întrebuițeze toată apa din râu în dauna proprietarilor inferiori, nici s'o oprească într'un havuz sau iaz, nici s'o facă să se scurgă sub pământ, nici să facă lucrări care ar avea de efect inundarea fondurilor riverane.

739. Drepturile tribunalelor de a hotări contestațiile dintre riverani la repartiția apelor. — Art. 583 din codul civil dispune că, la caz de a se ridica vre-o contestație între proprietarii riverani, cărora apele nenavigabile și neplutitoare pot fi folositoare, tribunalele de județ vor hotări, după cererea

¹⁾ Cpr. Cas. S-a, I-a, Bult. 1907, p. 813.

²⁾ Art. 6 L. asupra pescuitului din 10 Octombrie 1896.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 208, nota 4 și p. 659.

riveranilor care nu se înțeleg, volumul de apă și modul de întrebuințare ce se cuvine fiecăruia din ei, fiind datorii a împăca interesul agriculturii și al industriei¹⁾, precum și respectul cuvenit proprietăților asupra acelor ape. Judecătorii, suverani apreciatori ai faptelor, vor judeca deci, în specie, mai mult după echitate *exaequo et bono*²⁾.

„In omnibus quidem, maxime tamen in jure, aequitas spectanda est“. (L. 90, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17³⁾).

Dacă este însă vorba de reclamații de natură posesorie, aceste pretenții se judecă, în prima instanță, de judecătoriile de ocoale și de tribunalele de județ în apel (art. 32, 2^o L. judecăt. de ocoale din 1907⁴⁾).

Tribunalele nu mai sunt însă în drept a reglementa uzul și întrebuințarea apei între riverani atunci când părțile s'au învoit între ele (art. 969 C. civil⁵⁾), sau când ele au dobândit un drept asupra apei prin prescripție, ori prin destinația proprietarului, sau, în fine, când o sentință rămasă definitivă ar fi intervenit între toate părțile interesate (art. 1201 C. civil).

740. Grănițuirea proprietăților vecine. — Grănițuirea consistă în a fixa prin semne externe și văzute, limita ce deosebește două fonduri limitrofe, pentru a împiedica încălcările sau împresurările dintre vecini⁶⁾.

Ea este folositoare mai ales la țară, în privința fondurilor de pământ, clădirile fiind, în genere, delimitate prin zidurile lor.

„Haec actio pertinet ad praedia rustica“. (Acțiunea în grănițuire e privitoare la fondurile de pământ). (L. 2, *ab initio*, Dig., *Finium regundorum*, 10. 1).

De aceea, art. 128 urm. din codul Calimach (845 C. austriac) nu vorbesc decât de grănițuirea moșiilor.

¹⁾ Cpr. art. 544 C. italian.

²⁾ Instanțele de fond apreciază în mod suveran până la cel limită proprietarul unui fond superior poate să întrebuințeze apa ce trece pe proprietatea sa, fără să vatăme dreptul proprietarului fondului inferior. Cas. S-a I-a, Bult. 1902, p. 1025 urm.

³⁾ Vezi *supra* p. 21, No. 8.

⁴⁾ Vezi *supra*, No. 737.

⁵⁾ Aceste sunt *regulamentele particulare* de care vorbește art. 583 C. civil. Cât pentru *regulamentele locale* de care vorbește același text, acestea sunt cele emenate dela autoritățile administrative, pe care justiția trebuie să le respecte, întrucât, bine înțeles, nu calcă legile în ființă (art. 88 § 9 Constit. 1923, fost art. 93 § 9).

⁶⁾ C. București, *Dreptul* din 1915, No. 61, p. 483.

Clădirile sau edificiile numai atunci ar putea fi supuse grănițurei când ar fi deosebite printr'un loc stârp.

Scopul grănițurei, zice foarte bine Curtea din București, fiind de a stabili hotare între proprietăți aparținând la persoane deosebite, este cert că, pentru ca o acțiune în grănițuire să fie admisibilă, trebuie ca proprietățile, fie ele chiar clădiri, să fie limitrofe, să existe între ele un spațiu liber de construcție și de așa natură, încât să existe îndoială asupra hotarelor. Prin urmare, de câteori clădirile sunt alipite una de alta și întinderea lor se determină prin peretele despărțitor, sau când hotarul ce se pretinde să se stabilească, trece printr'un imobil indiviz, limitele acestor fonduri fiind marcate prin zidul despărțitor al clădirilor alipite, grănițuirea nu poate avea loc ¹⁾.

O altă condiție cerută pentru ca grănițuirea să poată avea loc este următoarea: proprietățile limitrofe trebuie să fie divize; căci dacă ambele fonduri formează o proprietate indiviză, nu poate să fie vorba de grănițuire:

„*Quae ego et socius meus in hac actione adversarii esse non possumus, sed unius loco habemur*“. (Pentruce nu pot să fiu adversarul asociatului meu în această acțiune și, pentrucă, în privința fondului comun, suntem considerați ca unul și același proprietar). (L. 4 § 7, in medio, Dig., *Finium regundorum*, 10. 1).

„*Qui communem fundum habent, inter se non condemnantur; neque enim inter ipsos accipi videtur iudicium*“. (Cei care au un fond comun nu pot fi condamnați unul contra altuia, pentrucă o asemenea contestație nu poate avea loc între ei). (L. 4 § 6, Dig., tit. cit.).

După art. 584 C. civil, orice proprietar, fie un particular sau o persoană morală, este în drept a obliga pe vecinul său la grănițuirea proprietății alipite de a sa ²⁾.

Grănițuirea proprietăților limitrofe poate fi cerută chiar atunci când aceste proprietăți ar fi despărțite prin hotare anterioare, dacă aceste hotare n'au fost așezate prin înțelegerea comună a părților, sau în virtutea unei hotărâri judecătorești.

¹⁾ C. București, *Dreptul loco supra cit.*

²⁾ C. București, *Dreptul, loco cit.* Facultatea de a cere grănițuirea aparține și proprietarului în indiviziune. Ea aparține, de asemenea, uzufructuarului uzuarului și bezmănarului, pentrucă toți aceștia au un drept real asupra lucrului. În asemenea caz, grănițuirea încetează însă prin încetarea uzufructului și a uzului. Vezi tom. III, partea I-a, p. 671, text și nota 4.

Acțiunea în grănițuire este admisibilă chiar în caz când existența hotarelor n'ar fi contestată, de câteori unul din proprietari ar conchide la existența unei călcări sau împresurări de pământ, însă în asemenea caz acțiunea în grănițuire implică o revendicare (art. 19 Regul. p. hotărnicii din 1868).

Cheltuelile grănițuiri sunt în sarcina fiecărei părți *pe jumătate* ¹⁾, chiar dacă proprietățile delimitate n'ar fi de o valoare sau de o întindere egală, pentrucă delimitarea lor aduce foloase ambelor părți, adică: împiedică împresurările, care sunt de temut atât de o parte cât și de alta.

Hotarele consistă, în genere, în petre sau alte semne așezate în pământ, la picioarele cărora se punea altădată cărbuni, cenușă, bucăți de sticlă, de metal sau alte substanțe ²⁾.

Uneori hotarele consistă în șanțuri, movile, râuri, pârâe ³⁾ etc.

Și arbori pot servi de hotar între vecini ⁴⁾.

Facultatea ce are fiecare proprietar de a cere grănițuirea proprietății sale nu este o servitute; pentrucă, în specie, nu există o sarcină impusă unui fond în folosul altui fond (art. 576 C. civil), și nici nu există un fond dominant și altul șerbitor. În specie, este deci vorba de o obligație de a face, reciprocă între proprietarii vecini.

Dovada că grănițuirea nu este o servitute, este că ea nu se stânge, ca servituțiile, prin neuz în curgere de 30 de ani (art. 632 C. civil), ci este imprescriptibilă, tăcerea păstrată de vecini considerându-se ca un act de simplă toleranță (art. 1853 § ultim ⁵⁾).

Acțiunea în grănițuire fiind un atribut al dreptului de proprietate, există cât timp există și proprietatea, după cum și acțiunea în împărțeală subzistă cât timp există indiviziunea.

¹⁾ Cpr. art. 919 C. german; 437 C. Calimach (850 C. austriac), etc.

²⁾ Cpr. art. 1130 C. Calimach (845 C. austriac).

³⁾ Cpr. art. 1129 C. Calimach (845 C. austriac).

⁴⁾ Cpr. L. 2, în fine, Dig., *Finium regundorum*, 10. 1.

⁵⁾ Dar dacă dreptul de a cere grănițuirea este imprescriptibil și poate fi exercitat oricând (cpr. art. 2345 C. portughez), nimic nu împiedică pe vecini de a prescrie unul contra altuia întregul fond limitrof sau numai o parte din el, pentrucă prescripția fiind de drept comun, fiecare vecin poate să prescrie peste titlul său. Cpr. Arntz, I, 1091.

Din cele mai sus expuse rezultă că proprietarii nu pot să renunțe la acțiunea în grănițuire, pentru că ea interesează pacea și armonia dintre vecini (art. 5 C. civil).

Grănițuirea a fost clasificată între servituți din cauză că rezultă din situația locurilor și constituie un drept esențial al dreptului de proprietate; însă aceasta nu este un motiv suficient, căci tocmai prin faptul că grănițuirea este un atribut al proprietății, ea nu constituie o servitute.

Mult mai logic este deci codul italian, care se ocupă despre grănițuire în titlul dispozițiilor generale asupra proprietății (art. 441).

Grănițuirea se poate face de bună voe și prin comună înțelegere, atunci când toate părțile sunt majoare și capabile. Dacă între ele figurează incapabili sau dacă toate părțile capabile nu se înțeleg între ele, ea se va face numai prin justiție.

„Bornes se mettent par autorité de justice“, zicea Loysel¹⁾.

După art. 1138 și 1139 din codul Calimach (851 C. austriac), la caz de îndoială asupra hotarelor, sau de gâlcevere asupra îndreptării lor, posesorul era menținut în posesiunea sa până la darea hotărârii definitive, partea jignită în dreptul său prin această apărare a judecătoriei fiind în drept a dovedi prin toate mijloacele legale posesiunea sau proprietatea sa. Astăzi, aceste reguli nu mai sunt aplicabile, și tribunalele sunt suverane apreciatoare spre a decide, după împrejurări, dacă ele trebuie să dea precădere posesiunii sau titlurilor invocate de părți.

Acțiunile posesorii relative la strămutare de hotare sunt, în prima instanță de competența judecătoriilor de ocoale, oricare ar fi valoarea lucrului (art. 32, 1^o L. judecăt. de ocoale din 1907).

Delimitarea hotarelor dintre două proprietăți este însă de resortul inginerilor hotarnici, sub controlul tribunalelor de județ, care judecă toate contestațiile ivite cu ocazia hotărânicilor. (Regul. p. hotărâniciei din 28 Februarie 1868).

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 261, No. 255. În vechiul drept francez, grănițuirea se putea însă face și de bună voe. Iată cum se exprimă, în această privință, un vechiu autor (Bouteiller): „S'il avenoit que parties fussent d'accord de mettre et associer bornes entre elles, faire le peuvent, sans appeller la loi ne autres fors voisins“.

Nu trebuie deci să confundăm acțiunea pentru *strămutarea hotarelor*, care este posesorie, cu aceea pentru regularea hotarelor, care este petitorie și reală imobiliară, fiindcă facultatea de a cere grănițuirea este un atribut al proprietății, și orice acțiune care izvorăște din proprietate nu poate fi decât o acțiune reală.

În Institutele lui Justinian, acțiunea *finium regundorum* era considerată ca mixtă:

„*Quaedam actiones mixtam causam obtinere videntur, tam in rem quam in personam:... Qualis est... finium regundorum, quae inter eos agitur qui confines agros habent*“ (Unele acțiuni, fie reale, fie personale, prezintă un caracter mixt. Astfel este acțiunea în grănițuire, care se exercită între acei a căror funduri sunt limitrofe). (Instit., *De actionibus*, 4, 6, § 20).¹

Știm însă că jurisconsultul Paul considera această acțiune ca personală.

„*Finium regondorum actio in personam est, licet pro vindicatione rei est*“ (Acțiunea în grănițuire este o acțiune personală, cu toate că are de obiect revendicarea lucrului care aparține reclamantului). (L. 1, Dig., *Finium regundorum*, 10. 1).

741. Ingrădirea proprietății. — Ingrădirea sau împrejmuirea este orice stavilă care are de scop de a împiedica intrarea într'un loc. Imprejmuirea are deci de scop împiedicarea violărei dreptului de proprietate.

Dreptul de ingradire sau împrejmuire fiind o facultate care derivă din dreptul natural, este, ca toate drepturile facultative, imprescriptibil¹⁾.

Acest drept fiind însă alienabil, proprietarul poate să renunțe la el în folosul proprietarului vecin, asemenea renunțare nefiind contrară ordinei publice.

Ingrădirea sau împrejmuirea este de bună voe sau silită.

742. Ingrădirea de bună voe. — După art. 585 din codul civil, orice proprietar își poate ingrađi sau împrejmui proprietatea sa, de orice natură ar fi, destul este ca prin exercițiul acestui drept el să nu împiedice exercitarea servituților ce vecinii ar avea asupra fondului ingradit.

„Fiecare proprietar este dator a se îngriji pentru neapărata ingradire a locului său și pentru deosebirea lui de locul străin“, zice art. 1149 din codul Calimach (858, *in fine*, C. austriac).

¹⁾ Vezi to n. III, partea I-a, p. 676 și 681; tom. XI, p. 89, etc.

Dreptul de îngrădire exista, după unele cutume, și în vechiul drept francez.

Iată, în adevăr, cum se exprimă, în această privință, Loysel.

„Terrer qui sont aux issues des villes, bourgs et villages, ne sont défensables, si elles ne sont bouchées“.

„Car qui ferme ou bouche, empêche, garde et défend; et pour néant plante qui ne clôt“ ¹⁾.

„*Incassum plantat, plantaria qui male servat*“. (Degeaba plantează acel care nu-și păzește plantația).

Dreptul de a-și îngrădi proprietatea n'are însă niciun raport cu servituțile și este un atribut al dreptului de proprietate, după cum dispune anume art. 11 din legea poliției rurale dela 1868. Locul adevărat al art. 585 C. civil nu este deci în titlul de față, ci între dispozițiile generale ale proprietății, unde el se vede așezat în codul italian.

743. Ingrădirea silită. — În deobște, și mai ales la țară, nimene nu poate fi silit a se împrejmui (art. 12 L. pol. rurale din 1868). Cu toate acestea, prin excepție dela acest principiu, fiecare locuitor, în orașe, adecă în comunele urbane și suburbiile sau mahalalele lor, poate, într'un interes comun, să silească pe vecinul său, a contribui pentru partea sa la clădirea și repararea îngrăditurii, adecă a zidului ce desparte casele, curțile și grădinile lor (art. 600 C. civil).

Ingrădirea de care vorbește art. 600 menționat, se referă numai la ziduri, de piatră sau de cărămidă, legate în tencuială, iar nu la un alt mod de a mărgini proprietățile, cum sunt zaplazurile sau gardurile, și această interpretare rezultă din înșiși termenii „clădire și zid“ întrebuițați de lege și care nu se pot referi decât la niște semne despărțitoare durabile care să înlăture pe viitor neînțelegerile dintre vecini cu privire la întinderea proprietăților lor, neînțelegeri care ar fi inevitabile, de câteori semnele ar putea fi distruse cu ușurință sau ar da loc la reparații continue ²⁾.

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 251, No. 241, 242.

²⁾ Vezi autoritățile citate în tom. III, partea I-a, p. 682, nota 4, la care trebuie să adăogăm Cas. S-a I, decizie No. 517. din 3 Noembrie 1914. *Jurisprud. română* din 1915, No. 2, p. 18, No. de ordine 11.

„Un voisin peut contraindre l'autre de se clore; en ville de murailles et autres cloisons, jusqu'à neuf pieds; et ès villages de haies vives“ ¹⁾

„Einer muss dem Andern halben Zaun geben“, zice o veche maximă a dreptului germanic. (Unul trebue să dea celuilalt jumătate din gard ²⁾).

O altă maximă tot germană zice, de asemenea :

„Zaun ist des Ackers Mauer und der Himmel ist sein Dach“. (Gardul este zidul câmpului și cerul este acoperământul său ³⁾).

După cum facultatea de a se îngrădi este imprescriptibilă, tot astfel și dreptul de a invoca art. 600 din codul civil poate fi opus oricând, și un vecin n'ar putea să refuze de a contribui la cheltuiala zidului comun sub cuvânt că mai bine de 30 de ani, casa, curtea sau grădina lui și acele ale vecinului său n'ar fi fost îngrădite ⁴⁾.

Înălțimea zidului de care vorbește art. 600 C. civil se va hotărî după regulamentele particulare (învoelele dintre părți), iar în lipsă de asemenea învoeli și de obiceiuri locale, înălțimea zidului va fi *cel puțin*, iar nu *cel mult*, după cum din greșeală se exprimă art. 600 C. civil, de doi metri, socotindu-se și coama.

Nimic n'ar împiedica însă pe părți de a conveni între ele ca zidul să fie mai mic și chiar mai mare decât prescrie legea; de unde rezultă că dispoziția art. 600 C. civil nu este de ordine publică, ci se întemeiază numai pe interesul privat al vecinilor. Părțile ar putea deci foarte bine să renunțe una în folosul alteia la facultatea ce le conferă legea. Chestiunea este însă controversată ⁵⁾.

744. Obligațiile și sarcinile impuse de lege din cauza vecinătății. — Sarcinile impuse de lege vecinilor au de scop: 1^o utilitatea publică sau a Statului; 2^o utilitatea comunală și 3^o utilitatea particularilor.

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 291, No. 287.

²⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 169, No. 42.

³⁾ Această maximă arată cat de importantă este îngrădirea la țară. Ea este considerată ca o garanție a păcii dintre vecini. De aceea uneori, ea se numește: *Umfriedung* (siguranță). Acela cari sustrăgea produse dintr'un camp închis era considerat ca și cum ar fi violat casa lui Dumnezeu și era aspru pedepsit. Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 170, No. 43.

⁴⁾ Vezi tom. III menționat, p. 681 și tom. XI, p. 89, etc.

⁵⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 684, text și nota 1.

745. Sarcinile stabilite în interesul Statului sau al comunelor (art. 587 C. civil). — Prima sarcină impusă particularilor, de care vorbește art. 587 C. civil, este relativă la interesul navigației.

Malurile apelor navigabile aparțin proprietarilor riverani, sub îndatorirea însă de a lăsa poteca sau drumul necesar pentru conducerea vaselor (art. 495, 587 C. civil). La caz de contestație, tribunalele apreciază întinderea dimensiunii acestei poteci.

A doua sarcină impusă particularilor de care vorbește tot art. 587 C. civil, este relativă la construirea sau repararea drumurilor sau la alte lucrări publice ori comunale. Acest text nu se poate referi, în legislația noastră, decât la art. 79 din legea pentru expropriere dela 1864, care dispune că: „drumurile mari astăzi existente afară de raza orașului, trebuie să aibă o lărgime de 26 metri. Ele constituiesc o șerbire asupra fondurilor unde se află“.

Aceste sarcini, pe care în mod impropriu legea le numește servituți legale, fiind înființate într'un interes public, părțile nu pot deroga dela ele prin convenții sau dispoziții particulare (art. 5 C. civil ¹⁾).

746. Sarcinile stabilite în interesul particularilor. — Legea voinde a curma pe cât se poate contestațiile dintre vecini, îi supune la diferite obligații reciproci unul către altul, fără ca să existe vreo convenție între ei (art. 588 C. civil).

Art. 589 din codul civil, reproducând art. 652 din codul francez, care se referă la Codul rural din 6 Octombrie 1791, dispun că parte din aceste obligații sunt cuprinse în legea poliției rurale. La noi însă, această lege fiind din 25 Decembrie 1868, este posterioară codului civil.

Celelalte obligații impuse de lege, în interesul particularilor, sunt relative: 1^o la zidul, gardul și șanțul comun (art. 590 urm. C. civil); 2^o la privirea asupra proprietății vecinului (art. 611 urm. C. civil); 3^o la scurgerea streșinilor (art. 615 C. civil); 4^o la dreptul de trecere pe fondul vecin (art. 616 urm. C. civil), etc.

747. Zidul comun. — Zidul comun (*mitoyen*) este acela ce se găsește pe linia ce desparte două fonduri, și care aparține în comun (*pro indiviso*) la doi proprietari limitrofi.

¹⁾ Cp. Laurent, VII, 479.

Un zid poate fi comun numai în două moduri: sau prin zidirea lui de către ambii vecini, cu cheltuiala comună, pe linia de demarcație a fondurilor lor respective, sau prin dobândirea comunității de către unul din vecini, atunci când zidul a fost clădit numai de unul din ei cu cheltuiala lui proprie.

Comunitatea poate să fie totală sau parțială (art. 598 C. civil).

La Romani găsim prea puține texte care se ocupă de zidul comun (*paries communis* ¹⁾) pentru că ei aveau obiceiul de a-și zidi casele lor mai mult în mijlocul unei grădini sau unui loc deșert, încât rămânea mai totdeauna un spațiu de loc liber (*insula* ²⁾).

Dispozițiile relative la zidurile comune sunt împrumutate dela dreptul cutumier francez, și mai ales dela cutuma Parisului (art. 195—214 ³⁾).

Iată ce găsim, în această privință, în Loysel:

„En villes, tout mur est metoyen, s'il n'appert du contraire“.

„La marque du mur metoyen est, quand il est chapronné, ou y a fenêtre des deux côtés“.

„En mur moitoyen, il est loisible d'avoir fenêtre sur son voisin, a verre et fer dormans ⁴⁾ à neuf pieds de hauteur du rez-de chaussée, et à sept pieds des autres étages; mais aussi est-il loisible au voisin les étonper (boucher avec de l'étaupe), en se servant du mur, et remboursant son voisin de la moitié d'icelui, selon son heberge (héritage).

„En mur propre encore plus, et sans que le voisin le puisse étonper ni s'aider d'icelui, mais peut bâtir contre, sur son fonds“ ⁵⁾.

748. Presumpția de comunitate și semnele necomunității (art. 590, 591). — Zidul care desparte două proprietăți limitrofe, fiind folositor ambilor vecini, legea presupune, până la dovadă contrară, că este comun, adică că

¹⁾ Vezi, de exemplu, L. 4 § 10, in medio, Dig., *Finium regundorum*, 10, 1, unde se zice: „*Praedia urbana communibus parietibus plerumque determinantur*“ (Fondurile urbane sunt obișnuit separate printr'un zid comun), etc. vezi *Pauli Sent.*

²⁾ Cpr. L. 12, Cod, *De aedificiis privatis*; 8, 10 (*lex non authentica*). Vezi Planiol, I, 2506; Colin et Capitant, I, p. 772.

³⁾ Vezi Colin et Capitant, Planiol, *loco supra cit.*

⁴⁾ Cetiți: à verre dormant et fer maille (treillis de barreaux de fer). Prin *verre dormant* se înțelege un giama de sticlă, care dă dreptul a primi lumina din fondul vecin, fără a se deschide însă niciodată (art. 201 din cutuma Parisului). Vezi tom. III, partea I-a, p. 756, nota 1.

⁵⁾ Loysel, *op. cit.*, p. 282, No. 283 urm.

a fost făcut cu cheltuiala ambilor vecini, sau că unul din ei a dobândit comunitatea lui, conform art. 598 C. civil.

„Cel dintre vecini zid, când se va întemeia pe locul și al unuia și al altui vecin, se socotește deavalmă“, zice codul Cărașea (art. 24, partea II, capit. 3).

Prezumpția de comunitate este admisă și de art. 1143 din codul Calimach (854 C. austriac), cu această deosebire însă, că fiecare vecin este proprietar *pro diviso* pe jumătate din zid¹⁾, ceea ce nu mai este admis astăzi, cu toate că unii cred această din urmă soluție aplicabilă și în dreptul actual²⁾).

Orice zid, care servește de despărțire, fie la țară, fie în orașe, între curți și grădini, sau între două clădiri, oricare ar fi natura acestor clădiri, este deci presupus comun până la dovada contrară, dacă curțile, grădinile sau clădirile aparțin la două persoane deosebite, și dacă zidul se află pe locul ambilor vecini, sau cel puțin pe marginea hotarului unuia din ei. Această prezumpție de comunitate nu mai are deci ființă de câteori între zid și hotar s'ar afla o limbă de pământ sau o cărare cât de mică; căci, în asemenea caz, zidul ar aparține proprietarului pământului pe care el este clădit.

De asemenea, zidul n'ar fi presupus comun, dacă ar exista o clădire numai deoparte, iar de cealaltă parte un loc stârp, o curte sau o grădină; căci, în asemenea caz, este natural de a se presupune că proprietarul clădirii este proprietarul exclusiv al zidului.

Prezumpția de comunitate statornicită de art. 590 C. civil, nefiind *juris et de jure*, ci *juris tantum*, cade înaintea dovezei contrare, cum ar fi un titlu, care ar conferi unui din vecini proprietatea exclusivă a zidului, sau prescripția, căci și prescripția este un titlu (art. 645 C. civil).

749. Semnele de necomunitate. — În fine, prezumpția de comunitate încetează de câteori există un semn de ne-

¹⁾ Vezi Unger, *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, I, § 51, p. 414, nota 18. — *Contră*: Strabenrauch, *Commentar zum österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch*, I, p. 1053, nota 3 (ed. a 8-a); Randa, *Bestitz*, § 17, nota 16 d (ed. a 4-a), care văd în specie o proprietate comună *pro indiviso*.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 693, nota 2.

comunitate; și după art. 591 C. civil, semn de necomunitate este atunci când culmea zidului este dreaptă și perpendiculară despre părete deoparte, iar despre cealaltă parte înfățișează un plan înclinat care, dacă s'ar prelungi în de ajuns, ar merge până la pământ. În acest caz, și numai în acest caz ¹⁾, zidul se presupune că aparține exclusiv proprietarului despre care există planul înclinat; căci acest povârniș având de scop înlesnirea scurgerilor apelor de ploae, proprietarul în partea căruia se află scurgerea n'ar fi suferit ca apa să se scurgă pe fondul său, dacă ar fi avut drept numai la o jumătate din zid și, *a fortiori*, dacă n'ar fi avut drept la nicio parte din el.

Acesta este, în privința zidurilor, singurul semn de comunitate admis de legea noastră, care n'a reprodus celelalte semne admise de textul francez.

Prezumpția de necomunitate este și ea *juris tantum*, ca și prezumpția de comunitate și, ca atare, poate și ea fi răsturnată prin proba contrară: titlu, prescripție (art. 645 C. civil), martori și prezumpții, bine înțeles în această din urmă privință, în marginile dreptului comun (art. 1191, 1197 C. civil).

750. Sarcinile comunității (art. 592, 593 C. civil).—Repararea și reclădirea zidului comun sunt în sarcina tuturor devălmașilor, și în proporție cu dreptul fiecăruia din ei (art. 592 C. civil).

„Zidul deavalma să-l zidească vecinii și să-l înlocuiască cu cheltuiala pe din două (adecă pe jumătate), zice codul Caragea (art. 25, partea II, capit. 3²⁾).

Acțiunea în restituire a cheltuelilor de întreținere și reclădirea zidului comun, fiind referitoare la o servitute legală, are un caracter real și, ca atare, poate fi exercitată contra unui terțiu detentor, dobânditor al proprietății vecine.

Cu toate că fiecare coproprietar este, în principiu, obligat a contribui, în proporție cu dreptul său, la repararea sau reclădirea zidului comun, totuși, prin excepție, el se poate sustrage dela această obligație, renunțând la dreptul său de

¹⁾ Art. 591 din Codul civil este deci limitativ, iar nu enunciativ, deși chestiunea este controversată în Franța. Vezi tom. III, partea I-a, p. 701, nota 1.

²⁾ Cpr. art. 1145 C. Calimach (856 C. austriac).

comunitate, pentrucă oricine este obligat *propter rem*, se poate întotdeauna libera de sarcină, părăsind acest lucru (art. 632, 1792 ¹⁾).

„*Evaluit Servii sententia in proposita specie, ut possit quis defendere, jus sibi esse cogere adversarium reficere parietem ad onera sua sustinenda. Labeo autem hanc servitutem non hominem debere, sed rem: denique licere domino rem derelinquere scribit*”. (În speța de care este vorba părerea lui Servius a triumfat; așa că se poate pretinde a avea dreptul a sili pe vecin la repararea zidului pe care se sprijină greutatea casei sale. Labeon zice că această servitute nu este datorită de proprietar, ci de însuși lucrul; el scrie în consecință, că proprietarul lucrului, care dorește această servitute, se poate libera prin părăsirea lucrului). (L. 6 § 2, in fine, Dig., *Si servitus vindicetur*, 8. 5).

Coproprietarul unui zid comun nu se mai poate însă libera de reparațiile acestui zid prin renunțare la dreptul său de comunitate, de câteori zidul comun, sprijinește vreo clădire a sa, sau când coproprietarul trage un alt folos din acel zid (art. 593 C. civil); căci renunțarea trebuind să fie fără nicio rezervă, nu se poate renunța la un lucru, rezervându-și în același timp folosința acestui lucru.

Un alt caz în care coproprietarul zidului comun nu se poate libera de sarcina comunității prin renunțarea la dreptul său, este acela când degradarea zidului a fost pricinuită prin însuși faptul său, ori prin acel al persoanelor de care el răspunde (art. 1000, 1001 C. civil); căci, în asemenea caz, el nu mai este obligat în calitate de proprietar, ci prin delictul sau quasi-delictul său (art. 998, 999 C. civil); și știut este că renunțarea nu poate folosi coproprietarului, decât atunci când repararea sau reclădirea zidului a devenit necesară din cauza vechimei sau a forței majore. Art. 542 § 2 este expres în această privință.

751. Efectele comunității (art. 594—596, 599 C. civil). — Legea prevede două efecte principale ale comunității: 1^o dreptul pentru fiecare proprietar de a zidi contra zidului comun și de a vâri într’însul grinzi sau legături (art. 594 C. civil); 2^o dreptul de a înălța zidul comun (art. 595, 596 C. civil).

¹⁾ Cpr. Domat, *Lois civiles dans leur ordre naturel*, II, p. 419. No, 6, (ed. Carré).

Comunitatea unui lucru conferind fiecărui proprietar dreptul de a întrebuința acel lucru la destinația sa firească, fără a cauza vreo pagubă celorlalți codevălmași și a-i împiedica de a-l întrebuința și ei (art. 1517; 2^o), de aici rezultă că orice coproprietar al unui zid comun poate, respectând servituțile existente și dispoziția art. 610 C. civil, să zidească orice clădire în contra acestui zid și să vâre grinzi sau legături de lemn ori de fier în toată grosimea zidului, spre a sprijini clădirea ce voește să ridice pe locul său (art. 594 C. civil¹).

Ridicarea de clădiri în contra zidului comun era admisă și la Romani:

„Proculus ait: non posse prohiberi vicinum quominus balneum habeat secundum parietem communem, quamvis humorem capiat paries“. (Proculus zice că vecinul nu poate fi împiedicat de a avea o baie lângă zidul comun, chiar dacă zidul ar căpăta din această cauză umiditate). (L. 19, in medio, Pr., Dig., *De servitutibus praediorum urbanorum*, 8. 2).

Coproprietarul zidului comun poate să așeze contra lui picturi, sculpturi, bănci, rafturi, scări, etc.

„Scalas posse me ad parietem communem habere, Sabinus recte scribit, quia removeri hae possunt“. (Sabinus scrie că pot să am scări lângă zidul comun, pentru că ele pot fi scoase de acolo). (L. 19, § 2, Dig., tit. cit.).

Unul din vecini nu poate însă, fără consimțământul celuilalt, să facă fereastră sau deschidere în zidul comun (art. 611 C. civil), nici să așeze pe vârful zidului uluci sau streșine, care ar trece din partea celuilalt vecin.

Fiecare coproprietar are facultatea nu numai de a se servi de zidul comun pentru sprijinirea clădirilor sale, ci încă de a înălța acest zid, cu consimțământul celorlalți coproprietari (art. 599 C. civil), fie în interesul clădirilor sale, fie pentru a opri pe megieși de a vedea ceeace se petrece pe fondul său.

Vecinul n'ar putea să se opue la această înălțare, chiar dacă i-ar aduce o jignire oarecare, întunecându-i de exemplu, locuința, sau producându-i egrasie.

¹ După art. 1144 din codul Calimach (855 C. austriac), vecinul putea să întrebuințeze zidul comun despre partea sa, nu în toată grosimea lui ca astăzi ci numai până la jumătate din această grosime. Conform art. 208 a cutumei Parisului.

Numai atunci judecătorii ar putea să reducă partea înălțată, când inconvenientele ce ar rezulta din înălțare ar fi prea mari, sau când înălțarea ar fi fost făcută fără nici un interes, numai din răutate și cu scopul de a aduce o jignire vecinilor, știut fiind că răutatea nu merită nicio indulgență.

„*Malitiis non est indulgendum*“. (L. 30, in medio, Dig., De rei vindicatione, 6. 1¹).

Cheltuelile înălțării și ale reparării părții înălțate sunt în sarcina aceluia care a făcut înălțarea (art. 595 C. civil).

Legea mai obligă pe autorul înălțării a plăti celui alt proprietar o despăgubire proporționată cu înălțimea adaosă (art. 595 C. civil).

Dacă zidul comun nu este în stare a purta greutatea înălțării, proprietarul, care voește a-l înălța, trebuie să-l dărâme și să-l zidească din nou din temelie, cu cheltuiala lui, iar adaosul de grosime să-l facă numai pe locul său (art. 596 C. civil).

Art. 599 completează art. 594—596 C. civil. După acest text, coproprietarul nu poate să zidească în contra zidului comun, nici să bage grinzi sau legături în grosimea lui, nici să înalțe acest zid fără consimțământul celui alt coproprietar (art. 599 § 1 C. civil). În caz de împotrivire din partea acestui din urmă, o expertiză va regula mijloacele necesare pentru ca lucrarea proiectată să nu vatăme drepturile lui (art. 599 C. civil).

752. Dobândirea comunității unui zid. — Art. 597 și 598 din codul civil, împrumutate dela dreptul cutumier francez, se ocupă de dobândirea comunității unui zid.

După art. 597, vecinul, care n'a contribuit la înălțarea zidului, poate dobândi comunitatea acestui zid, plătind jumătate din cheltuiala făcută cu ocazia înălțării și jumătate din prețul locului întrebuințat pentru îngroșarea zidului.

Art. 597 din codul civil constituie o derogare dela dreptul comun, pentru că, în regulă generală, un lucru se plătește *cât face*, iar nu *cât a costat*; pe când art. 598 din același cod constituie, din contra, o aplicare a dreptului comun.

¹) Vezi *supra*, p. 18 și 189. Mai vezi tom. III al acestei lucrări, No. 105 *ter*; tom. IV al aceleiași lucrări, No. 272, etc.

După acest din urmă text, orice proprietar al unui fond alăturat de un zid ce aparține altuia, nu însă și cel care ar avea numai un drept real asupra fondului, precum: uzufructuarul, uzuarul, bezmanarul, etc., poate să dobândească comunitatea acestui zid, în totul sau în parte, atât în lungime cât și în înălțime, nu însă și în grosimea lui, și numai începând dela temelie în sus, pentrucă nu se poate sili pe vecin a suferi pe partea sa de zid proprie și exclusivă, partea superioară care ar fi devenit comună.

Spre a dobândi această comunitate, el trebuie să plătească proprietarului zidului, jumătate din valoarea sa, sau jumătate din valoarea părții ce vrea s'o facă comună, precum și jumătate din valoarea locului pe care este clădit zidul (art. 598 C. civil).

Această comunitate se poate dobândi de către proprietarul vecin, oricare ar fi natura zidului, fie el menit a sprijini o clădire, sau a servi numai de împrejmuire, fie el situat la țară sau în orașe, și chiar dacă ar fi fost clădit înainte de punere în lucrare a codului actual, destul este numai ca zidul să fie situat pe linia despărțitoare a ambelor fonduri, și să fie alăturat de fondul aceluia care voaște să dobândească comunitatea lui.

Facultatea de a dobândi comunitatea unui zid nu poate însă fi exercitată în privința zidurilor, edificiilor sau locurilor publice, care sunt afară din comerț, precum ar fi, de exemplu: o biserică, un penitenciar, un cimitir, o cazarmă, un arsenal, etc., se înțelege cât timp aceste edificii sau locuri își păstrează destinația lor; pentrucă un zid nu poate să aparție în același timp domeniului public și domeniului privat. Art. 556 § 2 din codul italian este expres în această privință.

Ea nu se aplică, de asemenea la despărțiturile de scânduri, la șanțuri, garduri, zaplazuri, etc.

Ea se aplică însă la orice ziduri în genere, chiar și la cele care din cauza micii lor grosimi și a materialului cu care au fost făcute, n'ar putea să suporte lucrările arătate în art. 594 și 599 C. civil.

Facultatea de a dobândi comunitatea unui zid este imprescriptibilă, ca toate actele de pură facultate. Ea nefiind însă întemeiată pe considerații de ordine publică, se poate în mod valid renunța la ea, și vecinul care ar fi constituit

pe fondul său o servitute incompatibilă cu exercițiul acestui drept, se consideră că a renunțat la facultatea ce-i dă legea.

Încât privește efectele dobândirii acestei comunități, vezi tom. III, partea I-a, p. 721 urm.

753. Șanțurile comune (art. 602—605 C. civil). — Toate șanțurile, fie că au de scop înlesnirea scurgerii apelor, fie îngrădirea sau despărțirea a două proprietăți limitrofe, care sunt săpate pe linia de hotar ce desparte două proprietăți, sunt presupuse a fi comune (*pro indiviso*), adică a fi fost săpate cu cheltuiala și pe locul ambilor vecini, din cauza interesului comun ce ambii megieși, au la acest șanț (art. 602 C. civil).

Această prezumpție, ca și aceea a comunității zidului, fiind *juris tantum* și, ca atare, putând fi combătută prin proba contrară, va înceta de câteori există un titlu sau un semn de necomunitate.

Titlul va consista într'o vânzare, un schimb, o împărțeală, etc., care ar conferi proprietatea exclusivă a șanțului numai unuia din vecini.

În caz de conflict între titlu și prezumpția legală, titlul va avea precădere.

Prezumpția de comunitate va mai înceta, de câteori unul din vecini ar fi dobândit prin prescripție posesiunea exclusivă a șanțului, căci și prescripția este un titlu art. 645 C. civil), de câteori, bine înțeles, posesiunea întrunește condițiile cerute de lege (art. 1847 urm. C. civil).

754. Semnele de necomunitate. — În fine, prezumpția de comunitate va înceta de câteori există semn de necomunitate (art. 602 C. civil).

Semn de necomunitate ar exista atunci când tot pământul sau toată țărna, care provine din săparea sau curățirea șanțului, a fost aruncată numai de o parte a malului, și de alungul lui, în care caz șanțul se socotește a fi exclusiv al celui în partea căruia pământul a fost aruncat (art. 603, 604 C. civil).

„Le fossé appartient à celui sur lequel est le rejet; car qui doute a, si a fossé“ zice Loysel ¹⁾.

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 291, No. 289, Cuvantul *douve* sau *douhe dogă* însemnează partea șanțului pe care este aruncat pământul.

O maximă germană zice, în același sens: „*Dem der Hagen, dem ist auch der Graben*“ (Acela care are gardul are și șanțul¹⁾).

Dacă pământul a fost aruncat pe ambele maluri sau a fost curățit, nearuncându-se nici pe unul, șanțul va fi presupus comun, în lipsa unui semn care să stabilească ne-comunitate.

Art. 603 din codul civil stabilind o prezumpție legală, ca și art. 591 din același cod, nu poate să existe alt semn de ne-comunitate decât acel prevăzut de lege, căci nicio prezumpție legală nu poate să existe fără o anume lege. Chestiunea este însă controversată²⁾.

755. Intreținerea șanțului comun. — Șanțul comun trebuie să fie întreținut cu cheltuiala comună, ca și zidul comun (art. 592, 605 C. civil).

Coproprietarul unui șanț comun ar putea însă să se scutească de această îndatorire, renunțând la comunitate conform art. 593 C. civil, fiindcă această dispoziție nu se aplică numai la zidurile comune, ci constituie aplicarea unui principiu general, care cârmuește toate lucrurile comune în genere.

Legea fiind mută în privința drepturilor ce rezultă din comunitatea unui șanț, vom aplica, în specie, tot ce s'a zis în privința comunității unui zid. Astfel, coproprietarii își vor împărți țărna și tot ce se va extrage din șanț, precum iarba, etc. Arborii care s'ar afla în șanț vor fi de asemenea comuni, pentrucă ei sunt un accesoriu al pământului (argument tras din art. 609 C. civil).

Unul din coproprietari n'ar putea însă, fără voia celui-lalt, să ceară, conform art. 728 C. civil, împărțirea șanțului sau gardului comun, întocmai ca la zidul comun.

Reclamațiile privitoare la șanțurile și gardurile comune, precum și la distanțele de observat între vecini, cu privire la construcții sau plantații, sunt, în prima instanță, de competența judecătorilor de ocoale, cu drept de apel la tribunal (art. 32, 3^o L. judecăt. de ocoale din 1907).

756. Gardurile comune (art. 608, 609). — Orice gard, viu sau verde (art. 607 C. civil), ori uscat sau mort, care

¹⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 105, No. 6.

²⁾ Vezi tom. III, partea I-a, nota 3 dela p. 727, 728.

se află pe linia dispărătoare a două proprietăți, atât la țară cât și în orașe, este presupus a fi comun, adică: a fi făcut pe ambele proprietăți și cu cheltuiala comună, atunci când ambele fonduri sunt îngrădite, sau nici unul nu este îngrădit.

Această prezumpție de comunitate încetează în trei cazuri, și anume: 1^o Când există un titlu, care conferă proprietatea exclusivă a gardului numai unuia din vecini; 2^o când numai unul din fonduri este îngrădit, în care caz gardul aparține exclusiv proprietarului acestui fond, fiindcă-i folosește numai lui; 3^o în fine, când o posesiune îndestulătoare pentru a prescrie constată că gardul a devenit proprietatea exclusivă numai a unuia din vecini (art. 606 C. civil).

Întreținerea gardului comun este în sarcina tuturor coproprietarilor (art. 596, 605 C. civil), care sunt în drept a împărți produsele lui.

Fiecare coproprietar poate însă să se descarce de cheltuielile întreținerii, renunțând la dreptul de coproprietate al gardului (art. 593 C. civil). Această renunțare trebuie să se comunice vecinului.

Art. 598 și 600 din codul civil, fiind însă niște dispoziții excepționale, nu se aplică nici la șanțuri ¹⁾).

Arborii ce se află în gardul comun sunt presupuși comuni *pro indiviso*, ca și însuși gardul.

Arborul aparținând, ca un accesoriu aceleuia pe al căruia fond esă trunchiul din pământ, iar nu aceleuia în pământul căruia se găsesc rădăcinile lui, este just că arborel plantat în gardul comun să fie comun, pentru că trunchiul său se află pe un pământ comun.

„*Si radicibus vicini arbor aletur, tamen ejus est in cujus fundo origo ejus fuerit*“. Deși un arbore își nutrește rădăcinile sale în fondul vecinului, totuși el aparține aceleuia în fondul căruia el a luat naștere). (L. 6 § 2, Dig., *Arborum furtim caesarum*, 47. 7).

Fructele și toate foloasele arborului, precum și curățiturile sau uscăturile lui, și chiar însuși lemnul, după tăie-

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a p. 729 și 733.

rea lui, se vor împărți deci în părți egale între ambii proprietari ai gardului, puțin importă dacă trunchiul arborului ar fi mai mult într-o parte decât într'alta, sau dacă ar fi drept la mijlocul hotarului, căci legea nu distinge.

Altădată, după un vechiu obicei, fructele selbatice care creșteau pe arborii unui gard, se cuvinea primului ocupant.

În acest sens Loysel zicea :

„Tout ce qui vient à la haie est proie ¹⁾“.

Cu toate că arborii plantați într'un gard comun sunt comuni, ca și însuși gardul, totuși fiecare coproprietar este în drept a provoca prin justiție, tăerea acestor arbori, spre a-și împărți lemnul în două. Această deosebire între gard și arborii plantați în gard provine din împrejurarea că arborii pot, în unele cazuri, să fie vătămători agriculturii, pe când gardul, îi aduce, din contra, foloase necontestate, servind pe de altă parte la deosebirea și delimitarea fondurilor vecine.

Dreptul de a cere tăerea și împărțirea arborilor comuni, fiind exercițiul unei facultăți, este imprescriptibil. El poate deci fi exercitat chiar în privința arborilor care ar fi stat în gard mai bine de 30 de ani.

757. Distanțele ce vecinii trebuie să observe în plantațiile lor (art. 607, 608 C. civil). — Sfădăliile dintre vecini sunt proverbiale, și un vecin rău este totdeauna ocazie de gâlceavă. De aceea, un proverb german zice că : un vecin trebuie să ajute pe celălalt :

„*Ein Nachbar muss dem Andern helfen*“ ²⁾.

Un alt proverb german zice, de asemenea că : „Un bun vecin lângă un zid valorează mai mult decât un prieten la țară“ :

„*Ein guter Nachbar an der Wand
Ist besser als ein Freund über Land*“ ³⁾.

„*C'est un triste et fâcheux destin
Que d'avoir un mauvais voisin*“.

¹⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p 288, No. 292.

²⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 163, No. 38.

³⁾ Chaisemartin, *loco supra cit.*

zice un autor¹⁾); iar un altul a zis, de asemenea:

„Hélas! est-ce une loi sur notre pauvre terre
Que toujours deux voisins auront entre eux la guerre?“²⁾.

Spre a înlesni relațiile dintre vecini și a nu da loc la discuții între ei, legea voește că, la țară cât și în orașe, să nu fie permis a avea lângă hotarul proprietarului vecin, arbori care cresc înalți, sau care nu cresc înalți, precum și garduri vii sau verzi decât la depărtare hotărâtă de regulamentele particulare sau de obiceiurile constante și recunoscute ale locului; căci dacă proprietarul ar fi putut să facă plantații la o distanță prea apropiată de fondul vecin, proprietarul acestui fond ar fi avut a suferi atât din cauza lipsei de aer și de lumină produsă prin dezvoltarea crăcilor, cât și din cauza rădăcinilor care s'ar fi putut întinde pe pământul său. (Cpr. art. 608 C. civil).

În lipsă de regulamente sau de obiceiuri, această distanță trebuie să fie de doi metri pentru arborii înalți, și de o jumătate de metru pentru arborii mici, și pentru orice plantații, precum și pentru gardurile vii (art. 607 C. civil).

Distanța legală se va măsura cu începere dela mijlocul sau inima arborului până la linia de hotar a ambeilor fonduri, sau până la mijlocul zidului, gardului ori șanțului, când fondurile ar fi despărțite printr'un zid, un șanț sau un gard comun.

Dacă zidul, șanțul sau gardul n'ar fi comun, ci ar fi proprietatea exclusivă a unuia din vecini, distanța legală se va socoti dela marginea zidului, șanțului sau gardului.

În caz când distanța prevăzută de art. 607 n'ar fi fost observată, vecinul poate cere dela judecătorul de ocol, — dacă nu se contestă însuși dreptul de proprietate (art. 32, 3^o judecăt. de ocoale din 1907), — ca arborii și gardurile vii puși sau crescuți la o distanță mai mică decât cea reglementară sau legală să fie scoși art. 608 C. civil, sau să fie autorizat de justiție a le scoate el însuși cu cheltuiala proprietarului (art. 1077 C. civil).

Proprietarul sau uzufructuarul vecin poate să renunțe la dreptul său și să consimtă a suferi o plantație la o distanță mai mică decât cea reglementară sau legală.

¹⁾ Perrault.

²⁾ Andrieux.

O asemenea servitute activă ar putea fi înființată în folosul proprietarului care a făcut plantații, printr'un act cu titlu oneros sau cu titlu gratuit, și chiar prin destinația proprietarului, pentru că această destinație înlocuiește titlul în privința servituților continue și aparente art. 625 C. civil).

Dreptul de a avea arbori sau garduri vii la o distanță mai mică decât cea legală sau reglementară, se va dobândi și prin prescripție, de câteori arborii plantați sau crescuți de la sine ar fi existat timp de 30 de ani, fără ca vecinul să fi cerut scoaterea lor ¹⁾.

În specie este însă vorba de o prescripție achizitivă, iar nu liberatorie, întrucât dreptul de a avea plantații la o distanță mai mică decât cea legală sau reglementară fiind o mărginire a dreptului de proprietate statornicită în interesul vieții comune, impun o sarcină vecinului, și anume: aceea de a suferi niște plantații care depreciază fondul său ²⁾. Chestiunea este însă controversată.

Independent de dreptul ce are vecinul de a cere scoaterea arborilor plantați sau răsăriți la o distanță mai mică decât cea reglementară, sau legală, art. 608 din codul civil mai adaugă că acel pe a cărui proprietate se întind crăcile arborilor vecinului poate să-l oblige ale tăia, sau să fie el însuși înputernicit a le tăia cu cheltuiala proprietarului (art. 1077 C. civil), și aceasta până la orice înălțime, iar nu numai până la 15 picioare, ca în dreptul roman ³⁾.

Cât pentru rădăcinile care s'ar întinde pe fondul său, vecinul este în drept a le tăia el însuși (art. 608 C. civil), pentru-că tăerea se face pe proprietatea sa; pe când el nu poate singur să taie crăcile, pentru că această tăere trebuie să se facă pe proprietate străină.

La Romani, vecinul nu putea să taie el însuși rădăcinile, ci trebuia să se adreseze megieșului său, ca și pentru crăci ⁴⁾.

Regulele mai sus expuse, privitoare la tăerea crengilor și rădăcinilor arborilor care se întind pe proprietatea vecină, nu aparține servituților, ci sunt o consecință a principiului înscris în art. 489 C. civil, după care proprie-

¹⁾ Trib. Muscel, *Dreptul* din 1914, No. 40, p. 320.

²⁾ Trib. Muscel, *Dreptul*, loco *supra* cit. Tribunalul, în motivele sale, se referă la părerea noastră.

L. 1 § 8, Dig., *De arboribus caedendis*, 43. 27.

L. 6 § 2 Dig. *Arborum furtim caesarum*, 47. 7.

atea pământului cuprinde în sine proprietatea suprafeței și a subfeței.

Dreptul de a păstra crengile care s'ar întinde pe fondul vecin, se poate dobândi prin titlu, căci vecinul care ar fi supărat printr'un arbor străin, ar putea foarte bine să renunțe la dreptul ce-i dă legea de a tăia crengile, impunându-și astfel o servitute.

O asemenea servitute s'ar putea dobândi după unii, și prin destinația proprietarului, și chiar prin prescripție, fiindcă dreptul de a avea crengile unui arbor pe fondul vecin, este o servitute continuă și aparentă care, ca atare, poate fi dobândită prin prescripția de 30 ani (art. 623 ¹⁾).

Cât pentru rădăcini, mai toți autorii recunosc că dreptul de a le tăia este imprescriptibil; căci pentru a conduce la prescripție, posesiunea trebuie să fie publică (art. 1847 C. civil) și, în genere, posesiunea rădăcinilor nu este publică, fiindcă ele se întind sub pământ.

Crengile fiind un accesoriu al arborelui din care fac parte, aparțin proprietarului acestui arbor, împreună cu fructele lui, în virtutea dreptului de accesiune (art. 483 C. civil) chiar când aceste crengi s'ar întinde pe proprietatea vecină, și acest vecin nu-și poate însuși fructele care ar cădea dela sine pe proprietatea sa.

758. Revendicarea fructelor căzute pe fondul vecin. —

Proprietarul arborelui poate deci în totdeauna să revendice fructele căzute pe fondul vecinului, care va fi silit a le culege și a le restitui, sau a lăsa pe proprietarul lor să le culeagă el însuși.

Și la Romani, interdictul *de plande legenda*, 43, 28, Pr., dădea drept proprietarului arborelui de a cere, în termen de trei z'le fructele căzute pe fondul vecin ²⁾).

În dreptul germanic, din contra, ceea ce cădea în grădina vecinului era a lui:

„*Was in des Nachbarn Garten fällt, ist sein*“ ³⁾).

¹⁾ Ambele chestiuni sunt însă controversate. Vezi tom. III, partea I-a, p. 746, text și note.

²⁾ L. 1, Pr. § 1, Dig., *De glande legenda*, 43, 28. Vezi Ferrini *Manuale di Pandette*, 356, p. 466 (ed. a 3-a).

³⁾ Chaisemartin, *op. cit.*, p. 167, No. 40. Acest drept al vecinului (*Ueberrallrecht*) se găsește afirmat și în *Sachsenspiegel*, II, art. 52.

Aceeaş soluţie a fost admisă şi prin noul art. 673 din codul fr., modificat prin legea din 20 August 1881. Acest text dispune, în adevăr, că fructele care cad fireşte depe crengile ce se întind pe fondul vecin, aparţin proprietarului acestui fond, şi raportul făcut la Cameră adaogă; ca o justă compensare a îngăduirii sale.

În unele părţi ale Germaniei, de câte ori crăcile arborului unui vecin se întindeau pe fondul altui vecin, proprietarul acestui fond era în drept a-şi însuşi crăcile şi fructele care treceau peste linia separată a fondului său.

În acest sens, un vechiu proverb german zice:

„Der den bösen Tropfen geniesset, geniesset auch den guten“.
(Cine primeşte picătura cea rea primeşte şi pe cea bună¹⁾).

Toate acţiunile relative la distanţele de observat pentru plantaţiile şi construcţiile dintre vecini, sunt, în prima instanţă, de competenţa judecătorilor de ocoale, de câteori nu se ridică între părţi vre-o chestie de proprietate (art. 32, 3^o L. pentru judecătoriile de ocoale din 1907).

759. Distanţa şi lucrările intermediare cerute pentru oarecare construcţii (art. 610 C. civil). — După art. 610 din codul civil, acel care voeşte să sape pe fondul său, lângă un zid comun sau necomun, un puţ sau o fântână, o privată sau latrină (art. 1449 din codul civil zice: *prim-blătoare*); acel care voeşte să clădească un cămin, o vatră, fierărie, un cuptor sau o sobă; acel care voeşte să stabilească un ocol de vite sau un grajd, fie destinat la orice animale: boi, oi, rămători, etc.²⁾; acel care voeşte să așeze un depozit de sare ori de materii corosive, etc., este obligat a lăsa între acele gropi, construcţii sau depozite şi zidul care desparte fondul său de acel al vecinului, depărtarea prescrisă de regulamentele şi obiceiurile particulare a unor asemenea lucrări, sau a face cel puţin lucrările prescrise de acele regulamente sau obiceiuri, spre a nu aduce vre-o vătămare vecinului.

Art. 610 din codul civil nefind limitativ, ci pur enunціativ, se decide, cu drept cuvânt, că judecătorii vor

¹⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 166, No. 39.

²⁾ Motivele pentru care aceste lucrări sunt oprite este că gunoiul dela vite aduce umezeală zidului vecin.

putea întinde dispozițiile lui la orice lucrări care ar fi de natură a jigni proprietatea vecinilor, precum ar fi, de exemplu, o groapă în pământ, facerea unei ghețării, a unui canal destinat la scurgerea apelor sau zoilor, etc.

În lipsă de regulamente și de obiceiuri locale, judecătorii sunt în drept a determina, prin experți, mijloacele necesare pentru ca lucrările ce urmează a fi făcute să nu aducă vre-o jignire nici societății, nici particularilor. (Analogia din art. 599 C. civil¹⁾).

Dacă nu s'au observat măsurile de precauțiune prescrise de regulamente sau obiceiuri, sau ordonate de judecători, vecinul jignit în dreptul său poate cere aducerea acestor măsuri la îndeplinire sau dărâmare lucrărilor și, la nevoie, chiar daune-interese (art. 998, 999 C. civil).

Proprietarul, care ar fi făcut lucrări vătămătoare, fără a observa măsurile de precauțiune prescrise de regulamente obiceiuri, sau de judecători, dobândește, după 30 de ani, dreptul de a păstra aceste lucrări în starea în care se găsește, dacă ele nu jignesc decât interesul privat al vecinilor, soluție care nu mai este admisibilă, de câteori aceste lucrări ar vătăma salubritatea publică, pentru că nu se poate prescrie contra interesului obștesc.

Tot în puterea acestor principii se decide că vecinii nu pot să renunțe la măsurile prescrise pentru unele lucrări într'un interes public (art. 5 C. civil); de un rezultat că un vecin n'ar putea să permită unui alt vecin, de a clădi un cămin, o vatră un cuptor, o privată, etc., fără a observa regulamentele și obiceiurile locale.

Măsurile prescrise în interesul sănătății pentru exercițiul industriilor periculoase sau insalubre, sunt determinate de legile și regulamentele administrative²⁾.

Acțiunile întemeiate pe art. 610 C. civil, sunt, în prima instanță, oricare ar fi valoarea lucrului, de competența

¹⁾ Cpr. C. Galați, *Dreptul* din 1912, No. 35 p. 275 leczie oasată pentru alt motiv).

²⁾ Vezi regulamentul pentru industriile insalubre din 24 Septembrie 1894 cu modificările din 1898. În cât privește dreptul vechiu al Moldovei, vezi publicația din 4 Decembrie 1849. pentru ferirea în ridicarea zidurilor obștești a obiectelor care, prin evaporația puturoasă, aduce jignire sănătății publice. Manualul administrativ al Moldovei, I, p. 349, No. 218. Vezi și art. 1144, i fi e, C. Calimach (855 C. austriac).

judecătorilor de ocoale, dacă proprietatea sau titlul constituit nu sunt contestate (art. 32, 3^o, L. judecăt. de ocoale din 1907).

760. Vederea în proprietatea vecinului (art. 611-614 C. civil). — Nu trebuie să confundăm servitutea *de vedere* cu servitutea *de lumină* (*jus luminum*), căci prin *vedere* se înțelege o gaură sau o fereastră prin care primim aerul și care în acelaș timp are menirea de a ne da o priveală pe fondul vecin ¹⁾; pe când *lumina* (*lumen*) are de scop, după cum se exprimă art. 727 din codul olandez, numai luminarea și aerisirea apartamentelor, fără a ne procura nicio vedere pe fondul vecin:

„*Lumen id est, ut coelum videretur*“. (Lumina este facultatea de a vedea cerul). L. 16, *ab initio*, Dig., *De servitutibus praediorum urbanorum*, 8. 2).

Deosebirea între *vedere* și *lumină* era admisă nu numai la Romani, dar și în codul Calimach:

„Cel ce are dritul ferestrelor, câștigă numai întrebuințarea luminei și a aerului, iar priveala trebuie să fie îngăduită prin osebită alcătuire“, zice art. 637 din codul Calimach (488 C. austriac ²⁾).

Cât pentru servitutea de prospect (*jus prospectus, ne prospectus offendatur*), cea mai întinsă din toate, ea consistă în a împiedica pe proprietarul fondului șerbitor de a face clădiri sau plantații de natură a micșora libertatea și plăcerea vederei în detrimentul fondului dominant:

Quod in prospectu plus quis habet, ne quid si officiatur ad gratiorem prospectum et liberum“. (Servitutea de prospect e mai considerabilă, întrucât împiedică de a se lua vecinului libertatea unei vederi plăcute). (L. 15, *in medio*, Dig., *De servitutibus praediorum urbanorum*, 8. 2).

Această servitute, cea mai oneroasă din toate, cuprinde deci servituțile *non aedificandi et non altius tollendi* ³⁾).

Art. 611 urm. din codul civil se ocupă de servitutea de vedere.

Atât la țară cât și în orașe, unul din vecini nu poate,

¹⁾ Cpr. art. 229 din cutuma Orleanului.

²⁾ Mai vezi art. 620, 622 din același cod (475, 476 C. austriac).

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 756, *ad notam*, în *fine*, și p. 767, *ad notam*, în *fine*.

fără consimțământul celuilalt, să facă nici într'un chip fereastră sau orice altă deschidere, precum ar fi, de exemplu, o ușă de sticlă într'un zid comun (art. 611 C. civil). Aceasta nu este decât aplicarea unei maxime cunoscute:

„*In re communi, potior est causa prohibentis*“. (In materie de comunitate, cauza popritorului este de preferat).

Această oprire este mai mult o consecință a dreptului de proprietate, decât o servitute. Ea era admisă și la Romani:

„*Eos, qui jus luminis immittendi non habuerunt, aperto pariete communi, nullo jure fenestras immisisse respondi*“. (Dacă nu s'a stipulat o servitute de deschiderea luminei, nu se poate deschide ferestre într'un zid comun). (L. 40, Dig., tit. cit., 8. 2).

Dacă zidul nu este comun, proprietarul poate să deschidă ferestre în el, conformându-se art. 612 C. civil.

Acest din urmă text prevede o nouă restricție la libertatea proprietăților tot în interesul vecinătății, pentru a se înlătura *des animosités et des fâcheries entre voisins*, zice Gui-Coquille ¹⁾. În adevăr, după art. 612 C. civil, atât la țară cât și în orașe, niciun vecin nu poate să aibă vedere sau fereastră spre vedere, balcoane sau alte lucrări prin care s'ar putea vedea în permanență pe fondul vecin, precum ar fi: prispe, ceardacuri, balustrade, terase, etc. asupra proprietății îngrădite sau neîngrădite a vecinului, de nu va fi o distanță de 19 decimetri între zidul în care se deschid aceste vederi și proprietatea vecină.

Sunt însă ferestre, care nu sunt supuse restricțiilor statornicite de lege. Astfel sunt ferestrele deschise în acoperământ (*lucres, fenêtres tabatières*), care servesc numai la aerisire și luminarisire, fără a procura nicio vedere pe fondul vecin ²⁾.

În privința vederilor *piezișe* sau *oblice* ³⁾, depărtarea este redusă numai la șase decimetri art. 613 C. civil pentru că aceste vederi aduc mai puțină jignire vecinilor, din-cauză că observatul este obligat a se întoarce când

¹⁾ Vezi Planiol, I, 2913.

²⁾ Vezi tom. III, partea I a, p. 760, nota 4.

³⁾ În ce privește chestiunea de a se ști ce se înțelege prin vederi *piezișe* sau *oblice*, vezi tom. III, partea I-a, p. 757.

într'o parte când într'alta, spre a putea vedea ceea ce se petrece pe fondul vecin.

În cât privește măsurarea distanței statornicite de lege (art. 614 C. civil), vezi tom. III, partea I-a, p. 762 urm.

Art. 612 și 613 nu mai sunt aplicabile, de câteori vederea dă pe calea publică sau pe orice alt teren destinat uzului public, pentru că cetățenii sunt liberi de a întrebuința calea publică la toate serviciile la care este destinată, cu obligația de a observa regulile statornicite de autoritatea administrativă sau comună.

De câteori ferestrele au fost stabilite la o distanță mai mică decât cea legală, vecinul pe a cărui proprietate se exercită vederea, poate cere desființarea lor, dacă nu preferă să le închidă, indicând pe pământul sau orice clădire ar crede de cuviință, dacă nu există nicio servitute de vedere stabilită prin unul din mijloacele statornicite de lege ¹⁾.

Vecinul poate însă să renunțe la dreptul său și să îngăduie deschiderea unor ferestre la o depărtare mai mică decât cea legală, constituind astfel o servitute asupra fondului său.

Această servitute se poate stabili prin titlu (art. 623 C. civil), prin destinația proprietarului, fiind vorba în specie de o servitute continue și aparentă (art. 625 C. civil) și chiar prin prescripție (art. 623 C. civil ²⁾).

În cât privește efectele prescripției se va aplica în specie regula cunoscută:

„Tantum praescriptum, quantum possessum“ ³⁾.

Rămâne însă bine înțeles că servitutea odată dobândită își va avea ființă și în urma dărâămării casei sau zi-

¹⁾ S'a decis însă că nu este loc la desființarea ferestrelor stabilite la o distanță mai mică decât cea reglementară, de câteori aceste ferestre nu aduc vecinului nici un inconvenient, fie că ele dau asupra unui zid, sau asupra acoperământului negăurit al vecinului, fie ca ele nu permit de a vedea în proprietatea vecină. Trib. Paris, D. P. 1912. 5, p. 29 și *Dreptul* din 1913, No. 61, p. 488.

²⁾ S'a decis cu drept enervant, că dacă se constată că niște ferestre avea vedere numai pe acoperișul casei reclamantului, acest simplu fapt neaducând nici un prejudiciu, nu s'a putut dobândi prin prescripție servitutea de vedere. Cas. I-a. C. udiciar 1914, No. 3, p. 28 (rezumate).

³⁾ Vezi *supra*, p. 548 No 733 și *infra*, No. 775, precum și tom. IV al acestei cărți, No. 551.

dului în care ferestrele fusese deschise, aplicându-se la noua casă sau la noul zid, care ar fi fost ridicate în timp util.

Știm, de asemenea, că servitutea dobândită în favoarea unui zid necomun, subzistă și în urma dobândirii comunității acestui zid ¹⁾).

Numai servitutea de vedere poate fi stabilită prin destinația proprietarului și prin prescripție. Cât pentru servitutea de prospect, ea fiind continuă, însă neaparentă (art. 622 C. civil), nu poate, din contra, fi stabilită decât prin titlul sau prin faptul omului, niciodată însă prin prescripția sau prin destinația proprietarului ²⁾).

761. Servitutea de lumină. — Știm că ferestrele pentru lumină sunt acele care au de scop numai luminarea și aerisirea apartamentelor, fără a ne procura vreo vedere pe fondul vecin ³⁾).

„Prin lumină (*jour, licht*), se înțelege numai lumina necesară fără vedere, zice art. 727 § 2 din codul olandez.

Atât codul francez (art. 676, 677) cât și cel italian (art. 584, 585) determină modul facerii și înălțerei acestor ferestre. Ce trebuie să decidem la noi, unde textele din codul fr. au fost eliminate? S'a decis că, în lipsă de text art. 612 și 613 C. civil se aplică prin analogie și la ferestrele făcute numai pentru primirea luminei ⁴⁾).

Nu putem admite această soluție. În adevăr, legea noastră neprevăzând o mărginire a dreptului de proprietate decât în privința ferestrelor de vedere, și libertatea proprietății fiind regula comună, credem că în lipsa unui text special, proprietarul poate să aibă ferestre de lumină la orice distanță și la orice înălțime a zidului, chiar pe linia de despărțire a proprietății sale. Judecătorii vor aprecia, în suveranitatea lor, care ferestre au menirea de a procura numai lumina sau o vedere asupra fondului vecin ⁵⁾).

762. Picătura streșinelor art. 615 C. civil. — Orice proprietar al unei clădiri, atât la țară cât și la orașe,

¹⁾ Vezi tom. III, partea I, p. 768, 769.

²⁾ Vezi tom. III, partea I, p. 767.

³⁾ Vezi *supra*, No. 760.

⁴⁾ Judecăt. ocol. Barlad, *Dreptul* din 1900, No. 65, p. 532. Cpr. *Cas. rom. Dreptul* din 1916, No. 43, p. 337; *Jurisp. română* din 1916, No. 20, p. 306. etc.

⁵⁾ Vezi tom. III, p. I-a, p. 770.

trebuie să stabilească astfel streșina sau acoperișul casei sale, încât apele provenite din ploii sau din topirea zăpezii ori a gheții și ori ce alte ape care se varsă dela o casă la alta, precum zoile și altele, să se scurgă pe pământul său sau pe calea publică, iar nu pe fondul vecinului, chiar dacă acest fond ar fi situat mai jos (art. 615 C. Civil), pentru că proprietarul inferior nu este obligat a primi decât apele ce curg firește (firese) din locurile superioare, fără ca mâna omului să fi contribuit la aceasta (art. 578 C. civil ¹).

„Nul ne peut avoir entrée, issue, glaçoir, évier, égout ou gouttière sur son voisin, s'il n'a titre“, zice Loysel ²).

Proprietarul casei poate însă să lase apa să curgă pe calea publică, prin aplicarea regulilor care asigură tuturor cetățenilor uzul ulițelor și al drumurilor mari și mici (art. 476 C. civil).

Proprietarul trebuie, în această privință, să se supue regulamentelor polițienești, după cum dispune anume art. 591 din codul italian:

„Nul ne peut faire gouttière sur une rue plus bas que de 22 pieds et demi“, zice tot Loysel ³).

Art. 615 din codul civil nu cuprinde însă o servitute legală, nici restricție la dreptul de proprietate, ci o aplicare a principiilor generale de drept în materie de proprietate, după care proprietarul poate să oprească pe ori cine de a arunca ceva pe fondul său ⁴).

Cerințele art. 615 sunt îndeplinite dacă apa cade pe fondul proprietarului clădirei, căci el nu este obligat a o

¹) Nu se poate pune în principiu, așa cum pe nedrept a pus Curtea din Toulouse Sirey, 1905. 2. 69), că proprietarul al cărui acoperiș înaintază pe fondul vecin, ar fi, până la dovada contrară, presupus proprietar al bucății de pământ situată sub streșina casei sale, pentru că orice prezumpție legală cere un text expres de lege care, în specie, nu există. Cel mult ar putea să existe, în cazul de față, o prezumpție din acele pe care legea le lasă la aprecierea magistratului (art. 1203 C. civil). Cpr. Laurent, VIII, 72. Această prezumpție poate deci fi combătută prin proba contrară. Cas. I, 3 Octombrie 1919. *Jurisprud. rom.* din 1919, No. 37, 38, p. 858.

²) Loysel, *op. cit.*, I, p. 293, No. 293.

³) Loysel, *op. cit.*, I, p. 294. No. 296. Cpr. art. 57 din regul. de construcții și alinieri al orașului București dela 1890, precum și dispozițiile din Manualul administrativ al Moldovei citate în tom. III, partea I-a, p. 771, nota 4.

⁴) Cpr. Judecăt. ocol. rural Ologi (Teleorman), care, în motivele sale, se refera la părerea noastră. *Dreptul* din 1915, No. 77, p. 616.

reține pe fondul său, când pământul are o scurgere firească (argum. din art. 578 C. civil).

Tot ce se cere este ca proprietarul clădirii să nu facă nicio lucrare care să îngreueze sarcina impusă de art. 578 C. civil.

Oprirea de a vărsa apa pe fondul vecin încetează atunci când proprietarul clădirii a dobândit prin titlu, prescripție și chiar prin destinația proprietarului, servitutea de a lăsa apa să se scurgă firește de pe streșina sa pe un fond străin sau comun, (*servitus stillicidii recipiendi*¹⁾, sau de a o vârî pe acest fond prin mijlocul unui uluc (*servitus flumini recipiendi*²⁾).

763. Dreptul de trecere stabilit de lege (art. 616-619 Codul civil).— Fiecare este liber de a lăsa pe vecinii săi să treacă pe fondul său, constituind astfel o servitute de trecere prin convenție.

Fiind însă că asemenea convenții lasă a se presupune o înțelegere care nu există în totdeauna între părți, legea a trebuit să stabilească oarecare reguli pentru a face ca fondurile să nu rămâie neroditoare din cauza lipsei de trecere.

„*Le bien public rend telle vente forcée*“, a zis un vechiu autor (Bourjon).

De aceea, proprietarul sau oricine are un drept real asupra unui loc înfundat sau închis, care n'are nicio ieșire la calea publică sau la drum³⁾, poate să reclame o trecere pe locurile vecinului, pentru exploatarea agricolă sau industrială a fondului său, cu îndatorire însă de a despăgubi

¹⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1913, p. 2040 și *Cr. j. deciar* din 1914, No. 19 p. 164 (rezumate); *Jurisprud. rom.*, din 1914, No. 6, p. 85, No. de ordine 89.

²⁾ Cpr. art. 640 C. Calimach (849 C. austriac).

³⁾ Locul se socotește înfundat nu numai atunci când există o imposibilitate absolută de a eși la calea publică, dar și atunci când nu se poate eși dintr'un loc fără inconveniente grave (art. 593 C. italian), instanțele de fond apreciând în mod suveran gravitatea incomodității sau a inconvenientelor. Cas. rom. Bult. 1913, p. 346 și *Dreptul* din 1913, No. 39. Cpr. Trib. Turnu-Severin, *Cr. judiciar* din 1905, No. 58, p. 462. Vezi tom. III, partea I-a, p. 776, nota 4 și tom. XI, p. 332, *ad notam*.

Pentru ca art. 616 urm. să fie aplicabile, se mai cere ca origina înfundăturii să fie necunoscută, sau ca locul să fi fost înfundat prin caz fortuit ori forță majoră, iar nu prin faptul și voința proprietarului (art. 918 C. german). Cas. rom. Bult. 1911, p. 1244; *Jurisprud. română* din 1914, No. 7, p. 98, 99; Trib. Carpentras, *Cr. judiciar* din 1913, No. 77, p. 815 (cu observ. noastră). Vezi tom. III, partea I-a, p. 781, 782 și tom. XI, p. 332, *ad notam*, etc.

pe proprietarul acestui fond în proporție cu pagubele ce i-ar putea aduce această trecere (art. 616 C. civil).

Prezenta dispoziție ne vine dela Romani, unde acel care avea un mormânt înfundat, adică la care nu putea să ajungă decât trecând prin fondul altuia, putea să reclame o trecere dela acest din urmă, plătindu-i cuvenita despăgubire¹⁾; dispoziție care mai în urmă a fost aplicată tuturor fondurilor înfundate, în genere.

Această servitute exista și în vechiul drept francez. Iată, în adevăr, ce găsim, în această privință, în Loysel:

„Si quelques terres sont tellement enclavées dans celles d'autrui qu'on n'y puisse entrer sans passer dedans, on le peut faire sans aucun dommage“²⁾.

În acest sens, un proverb din dreptul germanic zice:

„Mit dem Nachbarn hebt man den Zaun auf“. (Cu vecinul se dărâmă gardul³⁾).

Bluntschli pretinde însă că dreptul de trecere pentru cauză de înfundătură aparține dreptului nou⁴⁾, pe când un alt autor⁵⁾ susține, din contra, că se găsesc urme despre acest drept în vechiul drept germanic, invocând în susținerea tezei sale următorul fragment:

„Acel care vrea să-și îngrașe pământul, și nu are niciun drum spre a căra gunoiul, se sue pe vârful casei lui sau pe munte și caută drumul cel mai scurt și mai puțin dăunător, acoperindu-l cu snopi de grâu“.

Servitutea statornicită de art. 616 urm. din codul civil, fiind o servitute legală, acel care o invoacă n'are de dovedit decât un lucru, și anume: că locul lui este înfundat, fără a invoca nici titlu, nici presumpție, art. 623 și 624 din codul civil nefiind aplicabile decât servituților stabilite prin faptul omului⁶⁾. Ceeace se determină, în adevăr,

¹⁾ Vezi L. 12, ab initio, Pr., Dig., *De religiosis et sumptibus funerum*, 11.
7. Vezi și L. 14 § 1, Dig., *Quemadmodum servitutes amittuntur*, 8, 6, etc.

²⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 295, No. 298.

³⁾ Vezi Chaisemartin, p. 168, No. 41.

⁴⁾ Bluntschli, *Deutsches Privatrecht*, § 87.

⁵⁾ Grimm. *Deutsche Rechtsalterthümer*, 553. — În codul german actual, această servitute legală își are ființă (art. 917, 918), Codul austriac n'o menționează însă, nici codul Calimach. Aceste din urmă coduri nu se ocupă decât de servitutea convențională de trecere (art. 643 urm. C. Calimach, 492 urm. C. austriac).

⁶⁾ Cas. rom. Bult. 1902, p. 776.

prin judecată sau prin convenție, nu este însuși dreptul de trecere, ci câtimea despăgubirii și exercițiul acestui drept ¹⁾).

Legea nefăcând nicio deosebire, orice loc, îngrădit sau neîngrădit, fie chiar al Statului, al comunelor, județelor și altor persoane morale ²⁾, fie chiar bunurile care fac parte din domeniul public, și chiar fondurile dotale, care sunt inalienabile ³⁾ și acele ale domeniului Coroanei ⁴⁾, sunt supuse acestei servituți, pentru că, în specie, este vorba de un interes public, care este mai presus decât interesul privat.

Art. 616 urm. din codul civil se aplică la orice fonduri în genere, rurale sau urbane, comerciale și industriale, etc.

Se decide însă, în genere, deși chestiunea este controversată, că art. 616 urm. C. civil nu se aplică, prin analogie, în cazul când proprietarul reclamă dreptul de a trece pe fondul vecin spre a tencui și apăra zidul construit pe linia despărțitoare a ambelor proprietăți, ceea ce în vechiul drept francez se numia: servitute *du tour de l'échelle*.

„S'il est besoin de couvrir un toit dont l'eau doit tomber sur son voisin, il est aussi tenu de bailler place pour le tour de l'échelle“, zice Loysel ⁵⁾.

Un asemenea drept nefiind recunoscut nici de art. 616 C. civil, nici de vreun alt text de lege, el poate fi stabilit numai prin convenția dintre părți, conform art. 620 C. civil ⁶⁾.

Cu toate acestea, soluția contrară este admisă de unii în baza maximei:

„*Quod tibi non nocet et alteri prodest, facile concedendum est*“. (Ceea ce nu-ți strică și altui folosește. trebuie să fie admis cu ușurință).

Această din urmă soluție este admisă în termeni expresi prin art. 222 din legea bulgară dela 1904 asupra bunurilor, proprietății și servituților.

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 781, text și nota 1.

²⁾ Fiindcă este vorba de „persoanele morale“, reprod. cum aci, la paginile 586—591, după No. 763 de ordine, a aceași materie din L. dela 8 Febr. 1924, explicată de Prof. D. Alexandresco, între N-rele de ordine 114—129, din „Manualul de drept civil român comparat“, vol. I, cartea I, t'părit a Cluj de Ministerul Justiției în 1926.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 779 și t. VIII, partea I-a, p. 221, ad not m și p. 296, nota 2 (ed. a 2-a), etc.

⁴⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 779 și t. m. VIII, partea II, p. 56, nota 1.

⁵⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 294, No. 295.

⁶⁾ Cas. rom. *Jur'spr. român.* din 1915, No. 39, p. 613, No. de ordine 640 și Dreptul din 1916, No. 2, p. 14. Vezi t. m. III, partea I-a, p. 780, 781, text și no ele 4 și 5 și tom. VIII, partea II, p. 56, nota 1 ed. a 2-a, etc.

Servitutea legală de trecere, statornicită de art. 616 urm. C. civil, nu poate fi dobândită decât sub îndatorirea de a despăgubi pe proprietar pe al cărui fond trecerea se exercită. Această despăgubire se hotărește prin experți, pe cale judecătorească, dacă părțile nu se înțeleg între ele.

Cheltuelile expertizei privește pe proprietarul înfundat. Legea nu cere de astădată ca despăgubirea să fie prealabilă ¹⁾).

Această despăgubire consistă într'o sumă fixă de bani, sau în plata unei sume anuale, *eine Geldrente* (art. 917 § 2 C. german). Ea se va determina în proporție cu paguba ce trecerea pricinuește aceluia care trebue s'o suferă, iar nu în proporție cu folosul ce aduce drumul proprietarului înfundat.

Legea conferind proprietarului înfundat dreptul de a trece pe fondurile vecine numai din cauza unei necesități, acest drept nu mai poate fi cerut de câteori, printr'o cauză oarecare, fondul încetează de a fi înfundat ²⁾).

Dreptul proprietarului înfundat de a cere o trecere pe fondurile vecinului său este imprescriptibil ³⁾, acțiunea care aparține vecinului din cauza daunei produse prin trecerea pe fondul său fiind, din contra, susceptibilă de a se stânge prin inacțiunea sa timp de 30 de ani (art. 619 și 1890 C. civil ⁴⁾).

Prescripția nu va începe a curge din ziua determinării despăgubirii prin convenție sau judecată, ci din ziua în care s'a născut acțiunea în regularea despăgubirii; adică: din ziua în care proprietarul înfundat a început a exercita trecerea *jure servitutis*.

Dacă trecerea a fost exercitată cu titlu de simplă îngăduire, înainte de a fi locul înfundat, prescripția acțiunii în despăgubire nu va începe a curge decât din ziua când, producându-se înfundarea, trecerea a fost exercitată *jure servitutis*.

Actele de toleranță nu pot, în adevăr, da loc la o servitute (art. 1853 § 2).

„*Freundschaft und guter Wille, macht kein Recht*“, zice o maximă germană. (Amiciția și bună voință nu crează niciun drept ⁵⁾).

¹⁾ *Contra*: Colin et Capitant, *op. cit.*, I, p. 748;

²⁾ Vezi, în acest sens, art. 718 C. olandez; art. 596 C. italian. — *Contra*: Colin et Capitant, I, p. 750.

³⁾ Cpr. art. 718 C. olandez, art. 924 C. german, etc. Vezi tom. III, partea I-a, p. 776 și 784; tom. XI, p. 86, 87. Vezi și Judecăt. ocol. Cloșani, *Cr. judi- ciar* din 1901, No. 83, p. 697 (cu observ. noastră).

⁴⁾ Cpr. Cas. rom. Bult. 1902, p. 776.

⁵⁾ Vezi Chaisemartin, *op. cit.*, p. 176, No. 48.

Dacă părțile nu se înțeleg între ele, trecerea statornicită de art. 616 urm. C. civil se determină de justiție, pe fondul sau fondurile cele mai apropiate de calea publică, căci astfel se va pricinui mai puțină pagubă atât proprietarului fondului șerbitor cât și celui înfundat ¹⁾).

„*Praeses etiam compellere debet, justo pretio iter praestari; ita tamen, ut judex etiam de opportunitate loci prospiciat, ne vicinus magnum patiatur detrimentum*“. (Prezidentul provinciei va putea săli pe vecin a acorda, cu un preț potrivit, dreptul de trecere celui care are nevoie de acest drept, în așa mod însă că judecătorul să aibă în vedere situația lucrurilor, pentru ca vecinul să nu sufere din această cauza o dauna considerabilă). (L. 12, Pr. in fine, Dig., *De religiosis et sumptibus funerum*, 11. 7).

Această regulă nefiind însă absolută, judecătorii pot, în suverana lor apreciere, să se depărteze dela ea, stabilind trecerea printr'un loc mai depărtat, însă care ar pricinui o pagubă mai mică aceluia pe al căruia fond trecerea urmează a fi deschisă (art. 617, 618 C. civil ²⁾).

Această dispoziție este o aplicare a regulii care voește ca servituțile exercitate cu moderație (*civiliter uti*), și fără a întrece trebuințele aceloră în folosul cărora ele sunt stabilite.

Servitutea de trecere fiind o servitute necontînuă (art. 622 C. civil) și neputând, ca atare, fi dobândită prin prescripție (art. 624 C. civil), nici chiar printr'un uz imemorial, nu poate, în genere, să facă obiectul unei acțiuni posesorii.

Această soluție nu mai este însă aplicabilă de câte ori servitutea de trecere provine din înfundarea unui loc. În adevăr, cu toată părerea contrarie susținută de unii autori, se admite în genere, și cu drept cuvânt, că proprietarul locului înfundat este în drept a exercita o acțiune în complângere pentru tulburarea adusă dreptului său de trecere. fiindcă art. 624 C. civil nu se aplică decât servituților convenționale, nu însă și celor legale. Infundarea echivalează deci, în specie, cu un titlu ³⁾).

¹⁾ Cpr. L. 12, Pr., in fine, Dig., *De religiosis et sumptibus funerum*, 11. 7.

²⁾ Cpr. Cas. fr. Sirey, 1907. I. 16; D. P. 1907. I. 63.

³⁾ Cas. rom. Bult. 1911, p. 1610 și alte autorități citate în tom. III, partea I-a, p. 788, nota 2 și Judecăt. ocol. Cloșani Mehedinți), *Cr. judiciar* din 1901, No. 83, p. 697 (cu obser. noastră), Judecăt. ocol. Zătreni (Vâlcea, *Tribuna juridică* din 1919, No. 37, 38, p. 169 (cu obser. noastră). Mai vezi tom. III, menționat, p. 850 Vezi și Just. de pace din Cambrai, D. P. 1901. 2. 177. Vezi și înfră, p. 602, No. 783.

În cât privește chestiunea de a se ști sub ce condiții proprietarul locului înfundat poate să exercite acțiunile posesorii, vezi tom. III, partea I-a, p. 788, 789¹⁾.

PERSOANELE MORALE SAU JURIDICE

după legea din 6 Februarie 1924.

115. Persoana morală. Definiție. Teoria ficțiunii. — Prin persoană morală, juridică, civilă sau mistică ori fictivă (vezi Arndts *Lehrbuch des Pandekten*, § 24, p. 25, ed. 6-a; Unger, *op. cit.*, II, § 42, p. 314, etc.), se înțelege o ființă abstractă sau intelectuală, creată prin ficțiunea legii, fie într'un interes public, precum sunt: Statul, comuna, județul, etc., fie într'un interes privat, precum sunt: societățile comerciale (art. 78 § 3 C. com.), afară de asociațiile în participare (art. 253 C. com.) și de societățile civile, altele decât cele constituite sub forma comercială (art. 236 C. com.²⁾.

Tot persoane morale sunt și societățile neregulate sau așa zise societățile de fapt³⁾.

Nu sunt însă persoane morale cetele de moșneni (astfel numite pentru că se coboară dela un moș comun) sau obștea razeșilor, deși ele formează o singură persoană din punctul de vedere al chemării în judecată și al judecăței (art. 75 § 11 Pr. civ.). (Cpr. Cas. Rom. Bult. 1911, p. 1414 și *Cr. judiciar* din 1912, No. 25, p. 291, 292; Trib. Muscel, *Dreptul* din 1916, No. 56, p. 443, etc.).

Persoana juridică este deci o ficțiune, care-și datorește existența numai legii, pentru că, după cum foarte bine zicea Dumoulin (Molineus), individul nu poate să creeze ficțiuni sau ființe fictive, ci numai legea.

Teoria ficțiunii susținută de Savigny, Windscheid, Goudsmit, Laurent, Bianchi, Pacifici-Mazzoni și alții, a fost de mai multe ori admisă de jurisprudența noastră atât în celebra afacere Zappa, cât și în alte afaceri. Cpr. C. Iași, *Dreptul* din 1908, No. 29, p. 227 (cu observ. noastră). Celelalte teorii ale lui Bessler, Zitelmann, Otto Gierke, Planiol, etc., n'au prins rădăcini în țara noastră.

116. Persoanele morale în Dobrogea. — În Dobrogea, sub dominația otomană, comunitățile creștine puteau să se constituie și

¹⁾ Vezi No. 764, p. 591.

²⁾ În privința societăților civile chestiunea este însă controversată. Vezi tom. I al Coment. noastre, p. 283, nota 1 (ed. II-a, ed. III-a fiind sub tipar; tom. III, partea I-a, p. 192, nota 1; tom. VI, p. 756, nota 2; tom. VII, p. 33, nota 1; tom. VIII, partea I-a, p. 646, 647, *ad notam*; tom. IX, p. 458, text și nota 1, etc.).

³⁾ Vezi Cesare Vivante, *Trattato di diritto commerciale*, II, 330. Vezi asupra societăților de fapt sau neregulate, așa cum se zice în Italia, *Jurisprud. generală* 1923, spețele No. 146, 147, p. 53, 54; *Jurisprud. generală* 1924, speța 922, p. 696, 697, etc.

să funcționeze fără nici o intervenție din partea puterii publice (*Hatı-Humayun* din 16 Februar 1856). C. Galați, *Dreptul* din 1895, No. 42, p. 347. Art. 98 din legea dela 1 Aprilie 1914, pentru organizarea Dobrogei-Nouă, recunoaște calitatea de persoană morală tuturor societăților care aveau această calitate în momentul ocupării cadrilaterului, Guvernul fiind însă în drept a-le retrage această calitate printr'un decret regal

117. Persoanele morale în dreptul nostru anterior. Principiul de drept public, admis și la Romani, după care persoanele morale nu pot fi înființate decât prin lege, era consacrat în Muntenia prin art. 364 § 5 din Regulamentul organic.

El pare a fi fost admis și în Moldova, cu toate că jurisprudența s'a pronunțat în mod contrar. Vezi tom. I al Comentariilor noastre, p. 259 urm. ed. a II-a. Vezi în privința constituirii persoanelor morale în dreptul nostru anterior (în speță biserica armeană), Trib. Ilfov, *Cr. judiciar* din 1924 și *Jurisprud. generală* din acelaș an, speța No. 1522, pag. 823.

118. Persoanele morale străine. Chestiunea de a se ști dacă o persoană morală străină putea sau nu să exercite drepturi în România, numai cu autorizarea guvernului, fără ca persoana străină să fi fost recunoscută de legea română, era altă dată controversată. Se cerea, în genere, recunoașterea prin lege. Vezi C. București și Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1907, No. 43, p. 342 și din 1913, No. 30, p. 238, etc. Cpr. art. 66 Pr. civ.

Asupra acestei chestiuni trebuie să distingem între persoanele de drept public și cele de drept privat.

S'a decis, în adevăr, că un Stat strain, regulat constituit ca corp politic, este o persoană morală necesară, care trebuie să fie recunoscut și ca persoană morală, având capacitatea de a exercita drepturile civile, în legătură cu proprietatea și administrația patrimoniului său, și asemenea recunoaștere există de drept din momentul când acest Stat a fost recunoscut ca persoană politică.

Beneficiul acestei recunoașteri se întinde și la circumscripțiile administrative care fac parte din organizarea Statului străin.

Aceste circumscripții, constituind persoane morale necesare, ca și însuși Statul din care ele fac parte, n'au deci nevoie, spre a exercita drepturi civile în România de o abilitare individuală și directă.

În consecință, Zemstovul din Basarabia, astăzi desființat (Cas. I, *Jurisprud. română* din 1920, speța No. 185, p. 170), fiind pe atunci o diviziune teritorială a Statului rusesc, a putut în mod valid sta în judecată în România, fără a avea nevoie de o abilitare specială. (C. Iași, *Dreptul* 1915, No. 48, cu observ. noastră). Cpr. Despagnet, *Cours de Droit international public*, 186, p. 242, ed. IV-a

Tot în baza acestor principii, Statul elin a fost admis a revendica în România, succesiunea lui Vanghelie Zappa. Curtea din București l-a supus însă cauțiunei *judicatum solvi* (*Dreptul* 1894. No. 8), astăzi desființată atât prin convenția dela Haga, cât și prin procedura civilă dela 1900.

Incât privește însă persoanele de drept privat, fără scop lucrativ sau patrimonial, art. 7 din legea asupra persoanelor juridice dela 6 Februar 1924, dispune că aceste persoane, care au sediul în străinătate, pot să beneficieze de personalitatea lor juridică și să funcționeze pe teritoriul Statului Român, în conformitate cu legile române, dacă sunt recunoscute după legea țării lor și dacă în mod prealabil, a dobândit autorizarea guvernului român.

119. Dobândirea de liberalități în România. — Persoanele morale straine, recunoscute în țara noastră, pot să primească liberalități, dacă sunt autorizate conform legii (art. 811, 817 C. civil) afară bine înțeles de fonduri rurale, ele având, ca și particularii, numai dreptul la valoarea acestor fonduri (art. 18 Constit.).

Acelaș drept aparține și persoanelor juridice înființate în țară (art. 10 L. din 6 Februar 1924).

În baza acestor principii, s'a decis, în afacerea Zappa, că Statul elin n'a putut dobândi liberalități în România, fără autorizarea Guvernului. (C. București, *Cr. judiciar* din 1896, No. 40 și *Dreptul* din acelaș an, No. 50, p. 430).

120. Împărțirea persoanelor morale. — Persoanele morale se împart în persoane morale de drept public, care au de scop un interes general, și care nu pot fi înființate decât prin lege (art. 1 L. din 6 Februar 1924) și în persoane morale de interes privat, înființate pentru satisfacerea unor interese private sau particulare.

Persoanele morale de drept public sunt de două feluri: unele sunt circumscripțiile teritoriale precum: comunele și județele, carora legea le conferă anume personalitatea, iar altele au de scop servicii speciale, înființate tot în interes public, precum spitalele, Universitățile, Academia română, Casa școalelor, Casa bisericii, etc.

Alte persoane morale (de drept administrativ), create tot în vederea interesului public, sunt stabilimentele publice și cele de utilitate publică

121. Statul, comunele, etc. Cea dintâi persoană morală este Statul, care are mai multe ramuri de administrație.

Statul este o persoană de drept public și de drept privat în acelaș timp. Savigny a zis, cu drept cuvânt, că Statul este o persoană morală *necesară*, pentru că o societate nu poate să existe fără organizare.

Îndată după Stat vin comunele urbane și rurale care, după Savigny, sunt anterioare însuși Statului.

În Dobrogea, comuna n'a dobândit o personalitate juridică decât în anul 1874, când au fost organizate în imperiul otomau (Cas. rom. Bult. 1899, pag. 170).

Vin apoi persoanele morale înființate prin anume legi, precum bisericele de mir, bine înțeles cele române, nu însă cele străine nerecunoscute, precum este biserica bulgară din Brăila (Cas. rom., *Dreptul* din 1915, No. 41, p. 326), și după o jurisprudență constantă, mănăstirile, camerele de comerț, Academia română, Ate-neul român, Casa de dotațiune a oastei, Casa meseriilor, creditului

și asigurărilor muncitorești, breslele muncitorești, Casa de sprijin și ajutor numită Familia luptătorilor, etc., etc.

122. Asociațiunile și fundațiunile fără scop lucrativ. — Asociațiunile și fundațiunile fără scop lucrativ sau patrimonial, create și organizate de particulari (persoane juridice de drept privat), nu pot dobândi astăzi personalitatea juridică, decât pe temeiul unei hotărâri motivate a tribun. civil în circumscripția căruia au fost constituite (art. 1 și 3 L. asupra persoanelor juridice din 6 Februar 1924).

Nu se poate recunoaște personalitatea juridică a asociațiunilor și așezămintelor, care ar avea un scop ilicit, contrar ordinii publice și bunurilor moravuri, sau care ar fi formate în vederea realizării unui asemenea scop (art. 6 L. menționată)

Persoanele juridice de drept privat nu se pot folosi decât de drepturile ce le sunt necesare pentru realizarea scopului propus, ele neputând contracta obligații decât tot în vederea acestui scop (art. 9 L. menționată). În cât privește exercițiul drepturilor civile de către persoanele juridice, vezi art. 11 și urm. din legea citată dela 1924.

123. Încetarea personalității juridice. În privința desființării persoanelor juridice, o maximă germană zice: „*Eine Gemeinde stirbt nicht*“. (O comunitate nu moare). Aceasta înseamnă că persoanele fizice care compun persoana juridică pot să moară, fără ea însăși persoana juridică să înceteze de a exista.

Persoanele morale care au nevoie, pentru existența lor, de o lege, nu pot, în principiu, să fie desființate decât prin abrogarea legii căreia ele își datoresc existența lor (Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, II, § 89, pag. 279).

Astfel, comunele și județele nu pot fi schimbate sau desființate decât în virtutea unei legi.

Singurul Statut există cât timp există națiunea: „*Lo Stato non può estinguersi*“, zice Pacifici-Mazzoni (*Instituzioni di diritto civile italiano*, II, 118, *ab initio*, p. 243, ed. II-a).

Încât privește însă averea unei societăți, ea se împarte, la încetarea ei, între toți asociații (art. 1530 C. civil).

În cât privește încetarea personalității juridice a asociațiunilor și fundațiunilor, ea este reglementată prin art. 25 și urm. din legea dela 6 Februar 1924.

124. Asociațiunile. — Art. 31—65 din legea menționată asupra persoanelor juridice dela 1924, se ocupă despre asociațiuni (constituirea, organizarea, dizolvarea și lichidarea patrimoniului lor).

125. Fundațiunile Art. 66—83 din legea suscitată se ocupa de constituirea, organizarea și dizolvarea fundațiunilor, precum și de lichidarea patrimoniului lor.

Capit IV din această importantă lege (art. 84 urm.) introduce înscrierea persoanelor juridice în registrele speciale ale tribun. civil dela sediul lor principal.

Capit. V (art. 95 urm.), reglementează competența și pro-

cedura, iar capit. VI (art. 99 urm.), înființează pe lângă Ministerul justiției o comisiune superioară a persoanelor juridice.

În fine, capit. VII (art. 102 urm.) se ocupă despre uniunile, federațiile și grupările de persoane juridice.

126. Responsabilitatea penală a persoanelor morale. Chestiunea responsabilității persoanelor morale, despre care ne-am ocupat mai pe larg în tom. V al Coment. noastre, p. 539 urm., a dat loc la dificultăți.

Un lucru este cert, și anume: că, în materia penală, culpa este personală, nimeni neputând fi pedepsit pentru altul. Acest adevăr îl exprimă o maximă reproducă de Loysel în Institutele sale cunoscute: „*Tous délits sont personnels, et en crime n'y a point de garanti*“.

Din cele mai sus expuse rezultă că o persoană morală nu poate răspunde de faptele membrilor ei; căci, după cum foarte bine zice Savigny (*System des heutigen römischen Rechts*, II, § 94, p. 310 urm.), dreptul penal se referă la persoana fizică a omului, iar nu la persoanele morale care, fiind ființe abstracte, nu pot fi atinse de el. Chestiunea este însă controversată.

Conform acestei teorii s'a decis, cu drept cuvânt, că amenda pentru o contravenție la legea repausului duminical având un caracter penal, nu poate fi pronunțată contra unei societăți comerciale ci numai contra fiecărnă din asociații firmei ¹⁾.

Tot astfel, societățile comerciale nu pot fi condamnate pentru bancrută simplă sau frauduloasă.

În acest sens, Ulpian zicea foarte bine „*Quid enim muncipes dolo facere possunt?* (L. 15 § 1, Dig., *De dolo malo*, 4. 3).

Societățile pot însă fi condamnate la amenzi cu un caracter pur civil (art. 13 L. p. înfrângerea speculei ilicite din 1923).

Dar dacă o persoană morală nu poate să răspundă de faptele penale ale membrilor ei, ea poate fi victima unui asemenea fapt și, în acest caz, i se recunoaște dreptul la daune. Astfel, s'a decis că societățile comerciale se pot plânge de calomnie, căci asupra lor se pot propune fapte care le-ar compromite creditul comercial și care le-ar atinge renumele lor. (Cas. rom. Bult. 1908, p. 1919).

127. Responsabilitatea civilă a persoanelor morale. — Încât privește responsabilitatea civilă a persoanelor morale, ea este, de asemenea controversată; însă nimic nu se opune, după noi, ca o asemenea persoană să răspundă cu patrimoniul ei de daunele cauzate de către administratorii sau împiegații ei (art. 998, 999 C. civil), căci nu se poate permite unei persoane morale de a contracta obligații prin prepușii ei, fără a impune în acelaș timp îndatorirea de a repara daunele pricinuite în exercitiul drepturilor lor. Garraud, *Tr. Théorique et pratique du droit pénal français*, I, 223, p. 422, ed. a 2-a).

¹ Cas. rom. *Cr. Judiciar* 1915, No. 76, p. 626 (reznmate. Vezi asupra acestei chestiuni, observ. noastră publicată în *Jurisprud. generală* din 1923, speța No. 1882, p. 863, precum și autoritățile citate acolo.

A pune în adevăr persoanele morale, încât privește responsabilitatea civilă, în afară de lege, ar fi o anomalie și un non sens, ar fi a crea o prerogativă, în sprijinul căreia nu se poate invoca nicio rațiune serioasă și niciun principiu de drept. (Cpr. Trib. Bacău, *Cr. judiciar* din 1919, No. 9, 10, p. 98).

128. Jurământul deferit persoanelor morale. La Romani, se putea deferi jurământul decizor unei persoane morale, însă chestiunea de a se ști cine trebuia să-l presteze era foarte controversată. „*Die Frage ist sehr bestritten*“, zice Savigny (*op. cit.*, VII, § 310, p. 58). Cpr. Garsonnet. *Tr. th. et pratique de procédure*, III, § 886, p. 135, nota 3, ed. a 2-a.

Astăzi, se decide, în genere, că jurământul nu poate fi deferit unei persoane morale, pentrucă această persoană nu poate fi considerată ca având prin ea însăși o conștiință. (Vezi tom. VII al Coment. noastre, p. 385, text și nota 1). Cpr. Trib. Buzău, *Cr. judiciar* din 1911, No. 83, p. 688, cu observ. noastră).

În baza acestor principii, s'a decis că jurământul decizor nu poate fi deferit Direcției căilor ferate, care este o ramură de administrație a averii Statului. (C. Craiova și Cas. rom., *Dreptul* 1900, No. 32, pag. 262 și *Cr. judiciar* din acelaș an, No. 37, pag. 297, Bult. 1901, pag. 416, etc.).

S'ar putea însă deferi jurământul Directorului unei societăți, relativ la faptele sale personale (Cas. rom. Bult. 1890, p. 136). Acest jurământ nu leagă însă societatea (Garsonnet, *op. cit.*, III, § 886, p. 135, nota 3, ed. a 2-a).

129. Interogatorul persoanelor morale. — Cât pentru interogatorul persoanelor morale, fie societăți sau altele, el se face agentului sau administratorului ei, rândnit anume pentru aceasta și investit cu procură specială legalizată (nu este nevoie ca ea să fie autentică), spre a răspunde la întrebările ce i se vor comunica de mai înainte (art. 233 Pr. civ.). Cpr. Cas. rom. Bult. 1912, p. 366, 367 și *Cr. judiciar* din acelaș an, No. 57, pag. 667, etc.

130. Interogatorul societăților civile. — În privința societăților civile care, după părerea noastră, nu sunt persoane morale față de terții și de asociați, ele nu pot fi supuse interogatorului, rămânând ca, la caz eventual, toți membrii cari compun societatea să fie chemați și interogați, conform dreptului comun, fără nicio comunicare prealabilă a întrebărilor ce urmează a fi făcute. (Cpr. Cas. rom., Bult. 1904, p. 545, în privința interogatorului propus unei obște de răzeși, care, după cum știm, nu constituie o persoană morală).

764. Servituțile stabilite prin faptul omului. — Servituțile propriu zise sau adevăratele servituți sunt numai acele stabilite prin voința omului sau proprietarilor, căci numai prin ele se modifică regimul proprietății, făcându-se o derogare dela dreptul comun.

Proprietarul fiind liber de a dispune de lucrul său în modul cel mai absolut (art. 475, 480 C. civil, poate, după cum știm, să desmembreze proprietatea și s'o greveze de drepturi reale. Când desmembrarea folosește unei alte persoane sau unui alt fond, atunci ia numele de servitute personală sau reală.

În principiu, proprietarul poate să stabilească pe fondul său sau în folosul acestor fonduri, verice servitute ar crede de cuviință, pe cât timp aceste servituți n'ar fi contrare ordinii publice art. 5 și 620 C. civil).

În această margine se poate chiar deroga dela sarcinile statornicite de lege, care nu interesează ordinea publică.

Astfel, s'ar putea scuti pe vecini de obligația de a observa distanțele legale pentru plantații (art. 607 C. civil), pentru vederi (art. 611 urm.), pentru săparea unui puț sau unei fântâni (art. 610 C. civil). Părțile pot, de asemenea, să renunțe la facultatea ce le dă art. 598 C. civil de a dobândi comunitatea unui zid.

N'ar fi însă validă servitutea prin care s'ar scuti pe un vecin de distanța prevăzută de art. 610 C. civil pentru facerea unei private, unei sobe, unui cămin, unui cuptor, etc., pentrucă legea stabilește aceste distanțe într'un interes de salubritate și de siguranță publică.

Tot astfel, n'ar fi validă convenția prin care s'ar desființa dreptul de trecere în folosul fondului înfundat sau închis (art. 616 urm. C. civil), pentru că acest drept este înființat tot într'un interes public și obștesc ¹⁾.

Libertatea convențiilor mai suferă o restricție, căci nu se mai poate astăzi stabili o servitute prin care s'ar impune persoanei fondului șerbitor obligația unui fapt personal. Aceasta nu este decât consecința principiului înscris în art. 576 C. civil, care definește servitutea: *o sarcină impusă asupra unui imobil pentru uzul și utilitatea unui alt imobil.*

765. Persoanele care pot constitui o servitute (servitute pasivă). — Servitutea fiind o înstreinare, nu poate să emane decât dela proprietarul actual sau viitor al fondului șerbitor (art. 628 C. civil ²⁾).

¹ Vezi tom. III, partea I-a, p. 775, 776, 791, etc.

² Uzufructuarul nu are acest drept. Cât pentru proprietarul în diviziune, servitutea constituită de el va fi în suspensie în timpul diviziunii, ea devenind validă dacă, prin împărțea, fondul șerbitor va cădea în lotul lui. Vezi tom. III, partea I-a, p. 794, *ad notum*.

Existența unei ipoteci nu împiedică pe proprietarul fondului ipotecat de a constitui o servitute asupra acestui fond, pentrucă ipoteca nu ridică proprietarului dreptul de dispoziție ¹⁾.

Creditorii ipotecari pot însă chiar înainte de termen, să ceară plata creanței lor, dacă servitutea ar deprecia valoarea fondului ipotecat (art. 1025 C. civil), având și facultatea de a cere anularea servituților constituite în fraudă drepturilor lor (art. 975 C. civil).

Și acel care are o proprietate supusă unei condițiuni sau desființării poate constitui o servitute, însă sarcina va fi desființată prin rezolvirea dreptului constituitorului:

„*Resolutio jure dantis, solvitur jus accipientis*“ (art. 1770 C. civil ²⁾).

Servitutea poate fi constituită și de un mandatar al proprietarului, investit cu o procură specială, nu însă de un administrator al bunurilor altuia, fie convențional sau legal, nici de un mandatar legal, de exemplu: tutorul, bărbatul în privința bunurilor dotale, nici de cel care se folosește de bunurile unui absent, în virtutea punerii în posesiune provizorie (art. 113 C. civil).

Pentru a constitui o servitute nu este suficient de a fi proprietar, ci trebuie a avea capacitatea de a înstrăina, constituirea unei servituți constituind o înstrăinare parțială a proprietății (analogie din art. 1769 C. civil).

Servituțiile constituite de un incapabil, fără îndeplinirea formelor prescrise de lege pentru înstrăinarea bunurilor, pot fi anulate pentru lipsă de forme, independent de orice leziune, ei fiind lezați prin simpla împrejurare că nu s’au folosit de garanțiile prescrise de lege ³⁾.

766. Persoanele care pot dobândi o servitute (servitute activă).— Numai proprietarul poate dobândi o servitute activă în folosul fondului său, pentrucă numai el are un drept permanent și veșnic.

Uzufructuarul, chiriașul posesorul unui fond și creditorii ipotecari nu pot deci dobândi o servitute.

¹⁾ Cpr. L. 205, in fine, Dig., *De div. regulis juris antiqui*, 50. 17.

²⁾ Vezi *supră*, p. 201, 437, 495, 497, No. 709, p. 523 și *înfră*, p. 904, etc.

³⁾ Vezi tom. II, p. 759, 760, 766, 777, 778; tom. III, partea I-a, p. 796; tom. VII, p. 20, text și nota 2, etc.

Aceeași soluție este admisă și în privința coproprietății unui fond, pentru că acel care are numai o parte din fond nu reprezintă fondul întreg.

„*Si unus ex sociis stipulatur iter ad communem fundum, inutilis est stipulatio quia nec dari ei potest*“. (Dacă unul din asociați face să se acorde un drum pentru a se merge la fondul societății, stipulația sa este inutilă, pentru că această servitute nu-i poate fi predată numai lui). (L. 19, ab initio. Dig., *De servitutibus praediorum rusticorum*, 8. 3¹).

Bezmănarul are însă facultatea de a dobândi o servitute, după cum el o și poate constitui, pentru că el este în drept a înstrăina și ipoteca proprietatea sa ²).

Pentru a stipula o servitute activă nu este suficient de a fi proprietar, ci mai trebuie a fi capabil de a contracta sau de a primi cu titlu gratuit.

767. Modalitățile servituților. — Servituțiile pot fi stabilite pur și simplu cu termen, adică: pentru a începe sau a se sfârși la un timp anume determinat (art. 683 C. Calimach, 527 C. austriac), și sub condiție, etc.

La Romani, servituțiile nu puteau, din contra, fi stabilite:

„*Neque ex tempore, neque ad tempus, neque sub conditione*“.

Aceste modalități, care erau cu neputință *ipso jure*, puteau însă fi menținute prin excepția *doli* sau *pacti*, pe care o acordă pretorul. (L. 4, Pr., *De servitutibus*, 8. 1.

768. Modul de stabilire al servituților. — Servituțiile se stabilesc astăzi: 1^o prin titlu; 2^o prin prescripție; 3^o și prin destinația proprietarului.

Art. 628 din codul Calimach 489 C. austriac) înlocuiește destinația proprietarului prin *hotărîrea judecătorească*.

În dreptul actual, servituțiile nu mai pot fi stabilite prin hotărîri judecătorești (*adjudicatione* ³), pentru că servitutea neputînd fi constituită decît de proprietarul capabil de a înstrăina, tribunalele nu pot avea dreptul de a înstrăina bunurile proprietarilor.

¹) Mai vezi L. 18, Dig., *Communio praediorum*, etc., 8. 14; L. 11. D. g., *De obligationibus et actionibus*, 44. 7, etc.

²) Cpr. art. 1509, 1510 C. Calimach (1127, 1128 C. austriac).

³) *Contră*: Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. th. et pratique du code civil*, I, 346, p. 232.

769. Stabilirea servituților continue și aparente.

Art. 623—626 C. civil. — Servituțiile continue și aparente, precum este aceea de vedere, de apăducere, atunci când țările nu sunt ascunse sub pământ, etc., se dobândesc prin titlu, posesiune de 30 de ani și destinația proprietarului (art. 623 C. civil.).

770. Titlu. — Toate servituțiile, ori care ar fi naturale, iar nu numai cele continue și aparente, pot fi dobândite prin *titluri*, adică printr'o convenție (vânzare, schimb, împărțeală, donațiune, etc.) sau prin testament. Titlul este deci aci, ca și în art. 590 C. civil., cauza eficientă a însuși dreptului și principiul generator al servituței (*modus acquirendi*), precum vânzarea, împărțeala, donațiunea, testamentul, etc.¹.

Art. 628 din codul Calimach (480 C. austriac) tot astfel înțelege lucrurile când vorbește de *titlul* șerbirei.

„*Titulus est radix et fundamentum juris praetensi*“²).

Servituțiile continue și aparente și orice servitute, în genere, pot deci fi dobândite fie prin convenție, fie prin testament.

Servituțiile constituite printr'o donațiune, vor fi constatate printr'un act autentic (art. 813 urm. C. civil.), iar acele constituite prin testament prin acte întrunind condițiile cerute de art. 858 urm. C. civil.

Cât pentru servituțiile constituite prin acte cu titlu oneros (vânzare, schimb, etc., fie chiar necontinue și neaparente, ele n'au din contra, nevoie de nicio solemnitate și pot *inter partes* fi și verbale. În acest din urmă caz, servitutea va putea fi stabilită între părți, conform dreptului comun, prin mărturisire, jurământ și chiar martori și presumpții, în caz când valoarea n'ar întrece suma de 150 lei vechi, când va exista un început de probă scrisă (art. 1197 C. civil.), sau când titlul constitutiv a fost pierdut printr'un caz de forță majoră art. 1198, 4^o C. civil.).

¹ Cate odată prin *titlu* se înțelege actul scris care constată operația juridică. Vezi, de exemplu, art. 295, 628, 631, 1198 § 4, etc. C. civil. Vezi tom. III, partea I-a, p. 309, nota 2 și p. 699, nota 1; tom. VII, p. 123, text și nota 5; tom. X, p. 223, nota 1. În art. 689 C. civil., cuvântul *titlu* înseamnă calitatea de moștenitor.

² Vezi *suprà*, p. 455 și tom. IV al acestei lucrări, No. 578.

Spre a fi opozabile terțiilor, care ar fi dobândit un drept asupra imobilului, servitutea va trebui însă să fie transcrisă (art. 722, 723 Pr. civ.¹⁾).

Se vor transcrie, de asemenea, și hotărârile care ar constata constituirea unei servituți printr'o convenție verbală²⁾).

771. Posesiunea de 30 de ani. — După dreptul Justinian, orice servitute putea fi dobândită fără titlu și numai printr'o posesiune de 10 ani între prezenți și 20 de ani între absenți³⁾, soluție care era admisă și în vechiul drept francez, în provinciile de drept scris.

În provinciile de drept obișnuelnic, trebuia, din contra în totdeauna un titlu; căci iată cum se exprimă, în această privință, Loysel:

„Droit de servitude ne s'aquient par longue jouissance, quelle qu'elle soit, sans titre, encore que l'on en ait joui par cent années“⁴⁾).

Astăzi prescripția de 30 de ani este singură admisă în materii de servituți, și numai în privința servituțiilor continue și aparente (art. 623 C. civil⁵⁾).

Posesiunea trebuie să întrunească toate condițiile cerute de art. 1847 C. civil, fără a fi nevoie ca faptele care constituiesc posesiunea să fie și ele continue și aparente.

Această uzucapiune nu cere nici bună credință, nici titlu, fiindcă ea este însăși un titlu.

Posesiunea de 10 sau 20 de ani nu mai poate deci servi, astăzi nici la dobândirea servituțiilor, nici la stângerea lor (art. 639 C. civil), deși chestiunea este controversată⁶⁾.

Rămâne însă bine înțeles că servituțiile dobândite sub legea veche prin prescripția de 10 sau 20 de ani, sunt și

¹⁾ Toate servituțiile sunt, în privința terțiilor, supuse transcrierii, fie constituite prin acte cu titlu oneros sau cu titlu gratuit, și după părerea noastră chiar acele constituite prin testament. Vezi tom. III, partea I-a, p. 408 *ad notam* și p. 803, *ad notam*.

²⁾ Vezi tom. III menționat, p. 803 și 808.

³⁾ Vezi textele citate în tom. III, partea I-a, p. 803, nota 3. Cpr. art. 4 partea II, capit. 2 C. Caragea; art. 1927 C. Calimach, care modifică art. 1469 din codul austriac, etc.

⁴⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 29., No. 299.

⁵⁾ Acest termen este redus în Anglia și în Bulgaria (art. 258 L. din 1904 asupra bunurilor, proprietății și servituțiilor) la douăzeci de ani. Vezi tom. III, partea I-a, p. 804, nota 2.

⁶⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 805, text și nota 1: tom. XI, p. 233, text și nota 4, etc. Colin et Capitant, I, p. 900, C. Bezancon, Sirey, 1907. 1. 298. — *Contra*: Planiol, I, 2952.

rămân valide sub legea nouă, care nu poate să aibă efect retroactiv (art. 1 C. civil ¹⁾).

Numai servituțiile *continue* și *aparente* pot fi dobândite prin prescripția de 30 de ani (art. 623 C. civil), pentru că numai ele sunt susceptibile de o posesiune publică, fără care prescripția nu poate să aibă loc.

Astfel, servitutea de vedere, fiind continuă și aparentă, poate fi dobândită prin prescripție. Servituțiile de adăpătoare, de trecere, servitutea *non aedificandi, non altius tollendi*, etc. fiind, din contra, necontinue, nu pot fi dobândite prin prescripție, nici chiar printr'o posesiune imemorială ²⁾).

Fiindcă, spre a putea fi dobândită prin prescripție, servitutea trebuie să fie aparentă, prescripția nu va începe a curge decât din momentul terminării lucrurilor necesare la exercițiul ei.

Servituțiile continue, însă *neaparente*, ca și cele *necontinue*, fie ele aparente sau neaparente, prin urmare, toate acele cărora le lipsesc *continuitatea* sau *aparența*, nu pot deci fi dobândite prin prescripție.

Servituțiile stabilite prin prescripție, ca și cele stabilite prin destinația proprietarului sunt opozabile terțiilor fără a fi transcrise, art. 722 Pr. civ. nefiind aplicabil în specie.

772. Destinația proprietarului ³⁾. După art. 626 din codul civil există destinație din partea proprietarului anterior (textul fr. și cel italian zic: *du père de famille*), de câteori proprietarul a două fonduri stabilește între ele o stare de fapt care ar constitui o servitute, dacă aceste două fonduri ar aparține la două persoane deosebite. El stabilește, de exemplu, în fondul A o fereastră având în vedere pe fondul B, la o distanță mai mică decât cea legală.

Cât timp aceste două fonduri aparțin aceluiaș proprietar nu există servitute, în baza regulei cunoscute:

„*Nemini res sua servit*“ ⁴⁾).

Indată însă ce aceste două fonduri sunt deosebite prin vânzare, donațiune, împărțală, etc., ceeace era o stare de

¹⁾ Cpr. Trib. Bacău, *Dreptul* din 1913, No. 52, p. 413, Planiol, I, 2947, etc.

²⁾ Cpr. Cas. fr. Sirey, 1908. 1, 116.

³⁾ Vezi asupra destinației proprietarului (*du pere de familie, patris familias*, Colin et Capitant, I, p. 968 urm.

⁴⁾ Vezi *supra*, p. 474, No. 643 și No. 726, p. 537, No. 788, etc.

fapt devine o servitute în baza unei convenții tacite, legea presupunând că acel care dobândește un imobil fără a face în actul de achiziție nicio rezervă în privința acestei stări de fapt, a consimțit prin tăcerea sa a suferi această sarcină a cărei întindere și mod de exercitare se determină prin starea de lucruri existentă în momentul separării fondurilor ¹⁾. Aceasta a și făcut ca art. 625 din codul civil să zică că: destinația proprietarului, se înțelege anterior, ține loc de titlu în privința servituților continue și aparente.

Acest mod de stabilire al servituților necunoscut în dreptul nostru anterior, nici în dreptul roman, își are origina sa în cutuma Parisului (art. 216) și în cutuma dela Orlean (art. 228). De aceea Loysel zicea:

„Destination du père de famille vaut titre“ ²⁾.

În provinciile de drept scris se aplică, din contra, principiul.

„Pas de servitude sans titre“ ³⁾.

Pentru ca destinația proprietarului să aibă loc, se cer următoarele condiții: 1^o fondurile actualmente deosebite trebuie să fi aparținut aceluiaș proprietar, 2^o acest proprietar trebuie să fi pus lucrurile în starea din care rezultă servitutea.

Cu toate acestea, sunt asimilate acestui caz:

1^o acel al proprietarului unui și aceluiaș fond, care a stabilit pe o parte din acest fond o sarcină în folosul altei părți a aceluiaș fond;

2^o acel al proprietarului a două fonduri între care există o servitute care a menținut starea de fapt ce rezultă din servitute, după întrunirea ambelor fonduri în aceleași mâni.

Numai servituțiile continue și aparente pot fi dobândite prin destinația proprietarului (art. 625 C. civil).

Destinația proprietarului nu poate, de asemenea, fi de

¹⁾ Cpr. Judecat. ocol. V București. *Dreptul* din 1912, No. 59, p. 479. Vezi tom. III, partea I-a, p. 823 și p. 842. *ad notam*.

²⁾ Loysel, *op. cit.*, I, p. 294, No. 294. Vezi și Pothier, *Introduc. générale aux coutumes I servitudes réelles*, I, 228, p. 311 (ed. Bugnet). — *Dreptul roman* nu admitea constituirea unei servituți prin destinația părintelui de familie. Vezi Ferrini, *Manuale di Pandette*, 384, p. 495. 496.

³⁾ Cpr. Planiol, I. 2943.

niciun folos în privința servituțiilor *neaparente*, fie ele continue sau necontinue; căci nu se poate presupune că dobânditorul fondului a înțeles, prin tăcerea sa, să consimtă la menținerea unei stări de lucrări care nu i-a fost revelată prin niciun semn extern și pe care el a putut s'o ignoreze.

Ce trebuie să decidem însă în privința servituțiilor *necontinue aparente*, precum ar fi, de exemplu, o servitute de trecere care s'ar manifesta prin existența unei cărări și a unei porțițe menite a înlesni trecerea dela unul din fonduri prin celălalt.

Chestiunea este foarte controversată și dificultatea provine din antinomia ce există între art. 625 din codul civil, care cere ca servitutea să fie în acelaș timp continuă și aparentă și art. 627 din acelaș cod, care nu vorbește decât de semnul văzut (aparent) al servituței ¹.

773. Stabilirea servituțiilor continue și neaparente și celor necontinue aparente sau neaparente. — Servituțiile continue neaparente și cele necontinue, *aparente sau neaparente*, nu pot fi stabilite decât prin titluri, adică: printr-o convenție, vânzare, schimb, etc., sau prin testament.

Textul fr. (691). cel italian (631) și legea bulgară din 1904 asupra bunurilor, proprietății și servituțiilor (art. 259), etc., exclud în termeni expresi posesiunea chiar imemorială (*cujus memoria non extat* și, *a fortiori* deci, aceea de 30 de ani, pentru a desființa dreptul anterior care, în unele provincii, admitea posesiunea imemorială; pentrucă, după cum zicea Dumoulin (Molineus), posesiunea centenară era considerată ca un titlu:

„*Non tam est praescriptio quam titulus*“ ²).

Așa dar, pe când la noi, altă dată toate servituțiile puteau fi stabilite, ca și la Romani, prin prescripție ³, astăzi, din contra, numai servituțiile *continue și aparente* pot fi stabilite prin posesiunea de 30 de ani, căci servituțiilor *neaparente* le lipsesc elementul publicității (art. 1847, 1852 C. civil), iar celor *necontinue* le lipsesc posesiunea exer-

¹) Vezi asupra acestei controverse, tom. III, partea I-a, p. 811, nota 1 *in fine* și p. 866, text și nota 1.

²) Cpr. Planiol, I, 2946.

³) Cpr. Trib. Bacău, *Dreptul* din 1913, No. 52, p. 413.

citată sub nume de proprietar (art. 1847). Posesiunea servituților neaparente și necontinue fiind presupusă cu titlu precar (art. 1853 C. civil), nu poate deci da loc la prescripție și, deci, nici la acțiunile posesorii, deși în această din urmă privință chestiunea este controversată ¹⁾).

Astfel, servitutea de trecere fiind *necontinuă*, ca una ce are nevoie de faptul actual al omului spre a fi exercitată (art. 622 § 1), nu poate fi dobândită prin prescripție, ci numai prin titlu ²⁾; ea nu poate fi dovedită prin proba testimonială.

Această soluție este adevărată chiar dacă prescripția a început sub legea veche, dacă nu se stabilește că termenul acestei prescripții a fost împlinit sub imperiul acestei legiuri.

Judecăt. ocol. Domnești (Muscel ³⁾) a decis că de câteori este vorba de reclamarea unui drum de trecere în folosul proprietarului unui loc înfundat sau închis din toate părțile, această servitute legală poate fi dobândită prin prescripție, însă această carte de judecată, de altfel bine motivată, face o confuzie regretabilă între dreptul ce aparține proprietarului înfundat și modul de a executa acest drept; căci ceea ce este supus prescripției nu este dreptul în sine al proprietarului înfundat, ci modul de a exercita acest drept și determinarea locului pe unde trecerea poate să se exercite; servitutea de trecere fiind, în specie, stabilită prin lege, nu poate să fie vorba de dobândire prin prescripție a însăși servituți ⁴⁾).

774. Perderea sau distrugerea actului scris care constată servitutea (art. 628 C. civil). — După art. 628 din codul civil, actul constitutiv al servituței (iar nu *titlul* servituței după cum dispune textul), poate, la caz de perderea sau distrugerea lui, să fie înlocuit printr'un act de

¹⁾ Vezi tom. III menționat, p. 816 și p. 849, text și nota 2. Vezi și *infra*, No. 783.

²⁾ Vezi autoritățile citate în tom. III menționat, p. 817, nota 1 și în tom. XI, p. 79, nota 1, la care trebuie să adăugăm, *Cas. rom. Bult.* 1911, p. 816 și *Cr. judiciar* din 1911, No. 78, p. 730; *Bult.* 1912, p. 1626 și *Dreptul* din 1913, No. 3, p. 21. *Cr. judiciar* din 1912, No. 81, p. 958 (rezumate); *Trib. Bacău, Dreptul* din 1913, No. 52; *Judecăt. ocol rural Domnești Muscel, Cr. judiciar* din 1913, No. 77, p. 812 urm. (cu observ. noastră). etc.

³⁾ Carte de judecată citată în nota precedentă.

⁴⁾ Cpr. Aubry et Rau, III, § 243, p. 52 (ed. a 5-a) și tom. III, partea I-a menționat, p. 784, text și nota 3.

recunoaștere, emanat dela proprietarul fondului șerbitor. Aceasta se înțelege dela sine, pentrucă recunoașterea fiind o mărturisire, mărturisirea scrisă constituie neapărat o dovadă contra celui care a făcut-o (art. 1206 C. civil).

Puterea probatorie a acestui act de recunoaștere nu este supusă condițiilor și formalităților cerute de art. 1189 C. civil, pentrucă această dispoziție este de strictă interpretare, ca una ce derogă dela principiile generale:

*„Exceptiones sunt strictissimæ interpretationis“*¹⁾.

Cu toate acestea, chestiunea este controversată²⁾.

Art. 1189 nu este deci aplicabil în specie și nici art. 1893 C. civil, acest text fiind o dispoziție specială aplicabil numai la rente³⁾.

În lipsa unui act primordial și a unui act de recunoaștere, ori a unei hotărâri care să înlocuiască aceste două acte, servituțile mai pot fi dovedite, între părți, prin martori și prezumpții, atunci când această dovadă este admisibilă după dreptul comun și, în orice caz, prin mărturisire și jurământ⁴⁾.

Cât pentru servituțile continue și aparente, ele mai pot, în lipsa unui act primitiv sau recognitiv, să fie dovedite prin posesiunea de 30 de ani (art. 623 C. civil), fiindcă prescripția, în specie, înlocuește titlul⁵⁾.

775. Modul de exercitare al servituților (art. 620 § 2). — Paragraful 2 al art. 620 dispune că uzul, adică, exercițiul servituților și întinderea lor se determină prin titlul care le constituie, iar în lipsă de titlu, după regulile ce vom expune mai la vale.

Interpretarea titlului se face după regulile dela convenții (art. 977-985 C. civil⁶⁾.

La caz de îndoială, servitutea va fi interpretată în favoarea aceluia care se obligă (art. 983 C. civil), adică în favoarea fondului șerbitor, căci servituțile sunt de drept strict⁷⁾.

¹⁾ Vezi *supră*, p. 43, 247, 549, etc

²⁾ Vezi tom. III, partea I a, p. 820, nota 1, *in fin*.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 821, *ad notam*.

⁴⁾ Vezi *supră*, No. 770, precum și tom. III, partea I-a, p. 801, 802 și p. 8-1

⁵⁾ Vezi tom. III menționat, p. 804 și p. 821.

⁶⁾ Vezi tom. III menționat, p. 765, nota 3 și p. 822.

⁷⁾ Vezi *supră*, p. 542.

În caz de îndoială asupra punctului dacă există sau nu servitute, ea va fi declarată inexistentă, pentrucă servitutea fiind o înstrăinare parțială a fondului șerbitor, înstrăinările nu se presupun niciodată

„In dubio, pro libertate respondendum“ ¹⁾.

În cât privește însă servituțile constituite printr'o donațiune, ele vor fi interpretate în favoarea donatarului.

Dacă este vorba de o servitute stabilită prin destinația proprietarului (art. 625 C. civil), întinderea și modul ei de exercitare se vor determina prin starea de lucruri din care s'a născut servitutea.

Dacă servitutea a fost stabilită prin prescripție, posesiunea va determina întinderea ei, conform regulii cunoscute:

„Tantum praescriptum, quantum possessum“ ²⁾.

776. Modul de a exercita servituțile.— Dreptul de servitute cuprinde tot ce este necesar pentru întrebuințarea lui.

Astfel, servitutea principală de a scoate apă din fântâna altuia (servitute necontinuuă), implică și dreptul de trecere spre a merge la aceea fântână, fiindcă dreptul la apă ar fi iluzoriu pentru acela care n'ar putea să se apropie de fântână:

„Qui habet haustum, iter quoque habere videtur ad hauriendum“. (Cine are dreptul de a scoate apă dintr'o fântână străină, trebuie să aibă și o cărare pentru a ajunge la această fântână). (L. 3 § 3. *ab initio*, Dig., *De servitutibus praediorum rusticorum*, 8. 3 ³⁾).

„Cel ce are dritul să scoată sau să ia apă din fântână străină, aceluia împreună se cuvine și slobodă trecere“, zice art. 648 din codul Calimach (496 C. austriac).

„Dacă o țărină este îndatorată a da apa alteia, ea este datoare a-i da și trecerea la apă“, zice codul Caragea (art. 3 *in fine*, partea a II, capit. 2).

Concedarea unei servituți nu atrage însă numai decât, în toate cazurile, concedarea servituților accesorii care, deși ar înlesni exercițiul servituției principale, totuși n'ar fi absolut necesare la întrebuințarea ei. Astfel, servitutea de apăducere nu implică numai decât dreptul de trecere.

¹⁾ Cpr. art. 632 C. Calimach (484 C. austriac). Vezi *supră*, p. 542, No. 728.

²⁾ Vezi *supră*, p. 547 și No. 760, p. 578, precum și tom. IV al acestei lucrări No 551

³⁾ Mai vezi L. 40 § 1. Dig., *De contrahenda emptione*, 18. 1.

Tot astfel, dreptul de a avea balcoane, uluci s'au alte asemenea pe un fond străin, n'ar implica numai decât dreptul de a trece pe acel fond spre a face reparațiile necesare. Chestiunea este controversată.

De asemenea, dreptul de trecere nu atrage neapărat dreptul de vedere. Știm însă că dreptul de vedere atrage, cel puțin în oarecare limite, pentru proprietarul fondului șerbitor obligație de a nu clădi *non aedificandi et non altius tollendi*), pe când ea nu atrage servitutea de prospect, pentru că servitutea de vedere este mărginită, iar cea de prospect nemărginită, etc.

Servitutea accesorie, neavând o existență proprie și deosebită de aceea a servituței principale, stingerea acestei din urmă atrage stingerea celei dintâi.

777. Facerea lucrărilor necesare la exercițiul servituței (art. 630—632 C. civil). — Proprietarul fondului dominant are facultatea, nu însă, în genere, și obligația de a face cu cheltuiala lui, pe fondul șerbitor lucrările necesare spre a putea păstra servitutea, adică: pentru a o împiedica de a se stinge prin neuz (art. 639 C. civil) și a se servi de ea (art. 630 C. civil).

Această dispoziție este o consecință firească a adagiului: „Cine voește scopul, voește și mijloacele“.

Părțile sunt însă libere de a deroga de la această regulă prin convențiile lor, nefiind vorba, în specie, de o chestiune de ordine publică.

Lucrările necesare pentru exercițiul și păstrarea servituței se face cu cheltuiala fondului dominant, fiindcă nu este în natura servituței ca acel care o datorește să fie obligat a face ceva, ci numai să rabde sau să nu facă ¹⁾).

Deși proprietarul fondului șerbitor nu este, în principiu, obligat a suferi cheltuelile necesare la exercițiul și păstrarea servituței, totuși el va trebui să contribue, la cheltuiala acestor lucrări, în proporție cu foloasele trase de el din servitute ²⁾).

Proprietarul fondului șerbitor va suferi, de asemenea, cheltuelile necesare la exercițiul și păstrarea servituței, de

¹⁾ Vezi *suprà* p. 536.

²⁾ Cpr. art. 631 C. Calimach 483 C. austriac , art. 641 § 2 C. italian, etc.

câteori el va fi însărcinat în mod exprăs cu aceste cheltuieli, fie prin titlul constitutiv al servituței, fie printr'un act „posterior (art. 631 C. civil).

Sarcina impusă de lege proprietarului fondului dominant de a face cu cheltueala lui, lucrările necesare la exercițiul și păstrarea servituței, fiind o sarcină reală și o modalitate a servituței, trece la toți proprietarii succesivi ai fondului.

„*Labeo scribit, hanc servitutem non hominem debere, sed rem*“.
(Labeon scrie că această servitute nu e datorită de proprietar, ci de însuși lucrul). (L. 6 § 2, în fine, Dig., *Si servitus vindicetur*, 8. 5.

Paragraful 3, ab initio din legea citată zice, de asemenea :

„*Haec autem actio magis in rem est quam in personam*“.
(Această acțiune este mai mult reală decât personală).

Cu toate că această sarcină este reală, totuși nimic n'ar împiedica pe părți de a-i da caracterul personalității, însă o asemenea stipulație trebuie să fie expresă, căci, în caz de îndoială ea va fi reală.

În caz când proprietarul fondului șerbitor ar fi însărcinat a face el însuși cheltuealele lucrărilor necesare la exercițiul și păstrarea servituței, el poate în totdeauna să se libereze de această sarcină, lăsând întregul fond supus sau numai partea trebuitoare exercițiului servituței la dispoziția proprietarului fondului dominant (art. 632 C. civil).

778. Efectele împărțirii fondului dominant și celui șerbitor (art. 633 C. civil). — Se poate întâmpla ca numărul primitiv al proprietarilor fondului dominant sau șerbitor să se înmulțească, fie prin succesiune, fie prin efectul unei înstrăinări.

Dacă proprietarii fondului dominant s'au înmulțit, fiecare din ei este în drept a exercita servitutea, fără a îngreua însă fondul șerbitor (art. 633 C. civil).

Astfel, servitutea de trecere constituită în folosul unui fond care din capul locului, aparținea unei singure persoane, poate fi exercitată de toți coproprietarii actuali ai fondului, sau de proprietarii diferitelor loturi a acestui fond, cu îndatorire însă pentru toți de a trece prin acelaș loc, pentrucă altfel s'ar îngreua fondul șerbitor (art. 633 C. civil).

Dacă fondul șerbitor este acela care a fost împărțit, fie prin succesiune, fie prin efectul unei înstrăinări, această împărțire nu modifică întru nimic dreptul fondului dominant, care va continua a exercita servitutea asupra fiecărei părți a fondului șerbitor.

OBLIGAȚIILE ȘI DREPTURILE PROPRIETARULUI FONDULUI ȘERBITOR.

779. Obligațiile proprietarului șerbitor.—Proprietarul fondului șerbitor păstrează proprietatea acestui fond, cu îndatorirea de a suferi tot ce proprietarul fondului dominant este în drept a face în virtutea servituței, sau de a se abține dela tot ce acest proprietar este în drept a-i interzice.

Astfel, proprietarul al cărui fond este gravat de o servitute de trecere, nu poate să oprească trecerea într'un timp al anului, să facă drumul mai îngust, etc.; proprietarul fondului care datorește o servitute de pășune a unor vite, nu poate să are sau să defrișeze în imasă; proprietarul care datorește o servitute de adăpare, nu poate, prin faptul său, să facă a se produce secarea iazului unde se adapă vitele; acel care datorește o servitute de vedere nu poate să împiedice vederea vecinului prin construcții care n'ar respecta distanțele legale; căci prin aceasta el ar admite o atingere dreptului de servitute al fondului dominant ¹⁾).

780. Prin aplicarea principiilor de mai sus, art. 634 din codul civil oprește pe proprietarul fondului șerbitor de a schimba starea lucrurilor în dauna fondului dominant, și de a strămuta în principiu, exercițiul servituței din locul primitiv într'un alt loc ²⁾).

¹⁾ Cas. S-a I, Bult. S-a. I-a, anul 1913, p. 666. Această decizie pune în principiu că ceea ce nu poate să facă proprietarul fondului șerbitor, nu poate s'o facă nici un regul. comunal în privința unei servituți reale dobândită de fondul dominant cu mult înainte de decretarea acestui regulament. Tot în acelaș sens s'a pronunțat, în aceeaș afacere, Curtea de casație, în Secții-unițe. *Dreptul* din 1915, No. 60, p. 475. Vezi însă, Trib. Ilfov, *Dreptul* din 1914, No. 32, p. 251 urm. (sentință casată).

²⁾ Singurile schimbări interzise de art. 634 asupra unui imobil supus unei servituți, sunt acelea ce tind a o restrange sau micșora, căci legiuitorul ținând seama de interesele schimbătoare cu timpul ale proprietăților, a voit să împace

Aceasta lasă însă a se presupune că locul asupra căruia urmează a se exercita servitutea a fost determinat prin titlul servitutei, sau printr'o convenție posterioară; căci dacă acest loc n'a fost determinat, alegerea lui se va face prin comuna înțelegere a părților, iar dacă ele nu se învoiesc, printr'o hotărîre judecătorească. Tribunalele vor decide chestiunea, după împrejurările fiecărei specii, *ex aequo et bono*) art. 617, 618, 634 C. civil).

La Romani, alegerea pare, din contra, a fi fost lăsată la facultatea proprietarului fondului dominant:

Proprietarul fondului șerbitor, care ar fi făcut lucrări contrare exercițiului servitutei, este obligat a restabili cu cheltuiala sa, situația locului în starea de mai înainte, putând chiar, după împrejurări, fi condamnat și la daune (art. 998, 999 C. civil).

781. Drepturile proprietarului fondului șerbitor. — Proprietarul fondului șerbitor își păstrează proprietatea fondului pe care se exercită servitutea:

„Locī corpus non est dominī ipsius cui servitus debetur, sed jus eundi habet“. (Locul pe care se exercită servitutea nu aparține celui care are servitutea, el având numai dreptul de a trec pe acest loc). (L. 4, Dig., *Si servitus vindicetur*, 8. 5).

El poate deci să întrebuițeze dreptul său de proprietate, fără a putea însă face nimic care să fie contrar drepturilor proprietarului dominant (art. 634 C. civil).

Deși art. 634 C. civil oprește pe proprietarul fondului șerbitor de a strămuta exercițiul servitutei dintr'un loc în altul, totuși legea îi conferă, prin excepție, această facultate: 1^o atunci când stabilirea primitivă a servitutei a devenit împovăraătoare pentru el, sau când el îl oprește de a face reparațiile necesare sau, în genere, orice îmbunătățiri folositoare (art. 645 C. italian); 2^o când această strămutare nu aduce nicio jignire proprietarului fondului dominant (art. 634 C. civil).

În mod echitabil drepturile proprietarului fondului dominant cu cea mai mică incomoditate a celui ce suferă servitutea; de aceea a autorizat lucruri, cari n'aduc nici un prejudiciu exercițiului dreptului de servitute și, deci, nu poate constitui o tulburare de posesie. Condițiile de formă prevăzute de partea finală a art. 634, au a fi aplicate numai în cazul unui transport al servitutei din locul în care s'a exercitat în altul, nu însă și la schimbarea autorizată de partea întâi a acestui text și adică numai în starea primitivă a servitutei (Cas I, 3 Oct. 1911). Jurisprud. rom. din 1910, No. 37. 38. p. 858, No. de ordine 878.

Cheltuelile făcute cu ocazia strămutărei de bună voe a locului pe unde se exercită servitutea, sunt în sarcina fondului șerbitor, pentrucă această strămutare se face în interesul lui.

Această facultate este imprescriptibilă, ea putând fi invocată de acel care a renunțat la ea, pentrucă nu este conferită numai într'un interes particular, ci în interesul general al proprietății.

Facultatea de a cere strămutarea locului pe unde se exercită servitutea sau modificarea exercițiului ei fiind conferită numai proprietarului fondului șerbitor, nu aparține, după părerea generală, proprietarului fondului dominant, pentrucă legea n'o conferă decât proprietarului fondului șerbitor.

Art. 634 din codul civil se aplică la orice servituți, chiar și la cele legale.

El nu se aplică însă drepturilor care se exercită cu titlu de proprietate sau de coproprietate.

782. Neagravarea servituței din partea fondului dominant. — Proprietarul fondului dominant nu poate să întrebuințeze servitutea decât după cuprinderea titlului său, fără a putea face nici pe fondul șerbitor, nici pe cel dominant vreo schimbare care să împovoreze condiția fondului șerbitor, numai schimbările care nu împovorează servitutea fiind permisă ¹⁾.

El trebuie deci să întrebuințeze dreptul său în modul cel mai puțin oneros pentru servitute, *civiliter uti* ²⁾.

Faptul împovărării servituței din partea proprietarului dominant, constituind o turburare a posesiunii, poate da loc la o acțiune posesorie, care este, în prima instanță, de competența judecătoriilor de ocoale (art. 31 și 32, 3^o L. judecăt. de ocoale din 1907).

783. Acțiunile ce izvorăsc din servituți ³⁾. — Acțiunile la care servituțile pot da naștere sunt *confesorii* și *negatorii*.

„De servitutibus in rem actiones competunt nobis tam con-

¹⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 842, *id n tam*.

²⁾ Cpr. L. 9, Dig., *De servitutibus*, 8. 1 și L. 20 § 5, Dig., *De servitutibus pr ediorum urbanorum*, 8. 2, etc.

³⁾ Vezi în privința vechiului drept francez, Pothier, I, p. 315, No. 11 și 12 ed. Bugnet.

fessoria quam negatoria“. (În privința servituților reale există două acțiuni: una se numește confesorie, iar cealaltă negatorie). (L. 2, Pr., Dig., *Si servitus vindicetur*, 8. 5).

Acțiunea confesorie (*vindicatio servitutis*) este aceea prin care se reclamă un drept de servitute, iar acțiunea negatorie (*vindicatio libertatis*) este aceea prin care proprietarul tăgăduiește că fondul său este supus unei servituți:

„*Confessoria competit ei qui servitutes sibi competere contendit negatoria domino qui negat*“. L. 2, Pr., în *fine*, Dig., tit. cit. ¹⁾).

Proprietarul care exercită acțiunea negatorie n'are nevoie să dovedească că imobilul său este liber de servitute, fiind suficient să stabilească proprietatea sa. Odată această probă făcută, pârâtului incumbă sarcina de a dovedi existența servituței, chiar atunci când el ar fi fost menținut în posesiunea ei pe calea unei acțiuni posesorii ²⁾). Aceasta soluție se întemeiază: 1^o pe presupunția că orice fond este presupus liber de servitute:

„*Quilibet fundus libera servitutibus esse praesumitur*“,

și 2^o pe regula:

„*Reus in excipiendo fit actor*“:

căci proprietarul dovedind proprietatea sa, pârâtul a devenit la rândul său reclamant. Cu toate acestea, chestiunea este controversată, și aceeași controversă există și în dreptul roman ³⁾).

Aceste acțiuni sunt, pe de o parte, reale, pentru că izvorăsc din niște drepturi reale, iar pe de altă parte, imobiliare, pentru că servituțile nu pot fi constituite decât asupra imobilelor (art. 471 C. civil; așa că ele sunt de competența judecătorului situației imobilului pretins grevat sau liber de servitute, de câteori este vorba de o posesiune sau de o quasi-posesiune, după cum se exprimau jurisconsultii romani.

Acțiunile confesorii și negatorii pot fi și petitorii, de

¹⁾ Cpr. art. 618, 679 C. Calimach (523 C. austriac).

²⁾ Cpr. Judecăt. ocol. Dorohoi, *Justiția*, din 1920, No. 5, p. 13, precum și autoritățile citate *pro* și *contră*, în tom. III, partea I-a, p. 846, nota 1.

³⁾ Vezi Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, I, § 198, în *fine*, p. 899, text și notele 15, 16 (ed. Kipp din 1900).

câteori nu mai au de obiect posesiunea, ci proprietatea și, în asemenea caz, ele au mare analogie cu acțiunea în revendicare, aplicându-li-se aceleași reguli¹⁾).

Acțiunile posesorii nu sunt însă admisibile decât pentru servituțile care pot fi dobândite prin posesia de 30 de ani, adică pentru cele continue și aparente (art. 623 C. civil.). Ele nu sunt deci admisibile pentru servituțile continue neaparente și pentru cele necontinue, fie aparente sau neaparente, atunci când servitutea se întemeiază pe simplul fapt al posesiunii, fără existența unui titlu, pentru că posesiunea lor fiind rezultatul unei îngăduinți și fiind precară, iar nu sub nume de proprietar (art. 1853 C. civil.), nu poate fi apărată printr'o acțiune posesorie²⁾.

Acțiunile posesorii nu pot fi admise în privința unei servituți necontinue, aparentă sau neaparentă, decât atunci când posesiunea se sprijinește pe un titlu, pentru că titlul face să dispară prezumpția de precaritate și de toleranță care există în privința servituților necontinue. Și, în asemenea caz, nu este nevoie ca titlul să facă o dovadă completă, despre existența servituței, fiind suficient ca el s'o facă verosimilă³⁾).

Știm, de asemenea, că proprietarul unui loc înfundat sau închis din toate părțile este în drept a exercita o acțiune în complângere pentru tulburarea ce se aduce dreptului său de trecere, fiindcă art. 624 C. civil nu se aplică decât servituților convenționale, nu însă și celor legale. Infundarea echivalează deci, în specie, cu un titlu⁴⁾).

784. Stângerea servituților. — Servituțile se stâng prin modurile prevăzute de art. 636 urm. C. civil, precum și prin modurile care decurg din dreptul comun.

„Serbirile încetează prin chipurile prin care se curma cu totul driturile și îndatoririle“, zice art. 680 din codul Calimach (524 C. austriac).

785. Cauzele de stângere care decurg din dreptul comun. — Servituțile se stâng după dreptul comun:

¹⁾ Zachariae, *Handbuch des fr. Civilrechts*, I, § 224, p. 675 (ed. Crome), II, § 254 b, p. 69 (ed. Anschütz).

²⁾ Vezi Zachariae, *op. și loco supra cit.*, precum și autoritățile citate în tom. III, partea I-a, p. 849, nota 2. Vezi și *supra*, p. 875, 876.

³⁾ Vezi tom. III, partea I-a, p. 850. Cpr. Planiol, I, 2974, *in fine*.

⁴⁾ Vezi *supra*, No. 763 p. 581.

1^o Prin îndeplinirea termenului sau condiției, de căteori ele au fost constituite pentru un timp determinat sau sub o condiție rezolutorie (art. 1019 urm. C. civil).

„Șerbirea aceea până într'o vreme îngrădită încetează după trecerea acelei vremi“, zice art. 683 din codul Calimach (527 C. austriac).

2^o Servituțiile se mai stâng prin renunțarea expresă sau tacită a proprietarului fondului dominant (art. 475, 480 C. civil), ca și în privința uzufructului (art. 561 C. civil) și a ipotecei (art. 1880, 2^o).

Renunțarea expresă nu este supusă la nicio formă sacramentală, și nu are nevoie de a fi acceptată spre a-și produce efectele sale între părți.

Ea nu va fi însă opozabilă terților, care ar fi dobândit drepturi asupra fondului dominant, decât în urma transcrierii ei (art. 722, 723 Pr. civ.).

Renunțarea, fie expresă, fie tacită, nu poate să emane decât dela proprietarul fondului dominant, capabil de a dispune de drepturile sale.

3^o Servituțiile se mai stâng, prin revocarea, rezolvirea sau anularea titlului lor constitutiv (art. 1091 C. civil).

4^o Prin revocarea, rezolvirea sau anularea retroactivă (*ex tunc*) a dreptului de proprietate a constituitorului servituției. Aceasta nu este decât aplicarea unor reguli cunoscute, și anume:

„*Resoluto jure dantis, solvitur jus accipientis*“, sau

„*Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*“ (art. 1770 C. civil¹⁾).

Rămâne însă bine înțeles că acest mod de stângere nu se aplică servituțiilor continuu și aparente dobândite prin prescripție (art. 623 C. civil).

Astfel, dacă am exercitat o servitute continuă și aparentă timp de 30 de ani asupra unui fond care a aparținut unui proprietar a cărui drepturi au fost mai în urmă desființate, această servitute va continua a-și avea ființă și în urma desființării dreptului său; pe când dreptul meu va fi desființat odată cu al său, dacă servitutea ar fi fost

¹⁾ Vezi *supră*, No. 765, p. 861. Cpr. Colin et Capitant, I, p. 977.

constituită prin titlu, și aceasta chiar atunci când aş fi posedat această servitute timp de 30 de ani; căci n'am posedat-o decât în baza unui titlu supus desființării, care a comunicat acest viciu posesiunii mele.

Iată deci un caz în care se va putea aplica maxima:

„*Melius est non habere titulum, quam habere vitiosum*“ (Este mai bine a nu avea titlu, decât a avea un titlu viciat ¹⁾).

5^o În fine, servituțile se sting prin exproprierea fondului șerbitor pentru cauză de utilitate publică, rămânând însă proprietarului expropriat dreptul la despăgubire ²⁾).

Cât pentru art. 558 C. civil, care admite încetarea uzufructului pentru abuzul folosinței, el nu se aplică la servituți, pentrucă servituțile reale sunt prin esența lor perpetue, pe când, servituțile personale sunt, din contra, vremelnice și viagere (art. 557, 565 C. civil).

786. Cauzele de stângere ale servituților anume prevăzute de lege. — Aceste cauze sunt următoarele: 1^o imposibilitatea de a întrebuința servitutea (art. 636, 637 C. civil), în care caz exercitorul ei este mai mult pus în suspensie; 2^o confuziunea (art. 638); 3^o și în fine, neîntrebuințarea ei timp de 30 de ani (art. 639, 640).

787. Suspendarea exercițiului servituței. — Servituțile se stâng, sau mai bine zis, exercițiul lor este întrerupt sau pus în suspensie, atunci când, după aprecierea judecătorilor, lucrurile se găsesc în așa stare încât nu mai pot fi exercitate, adică: atunci când printr'o schimbare a locurilor, fie în fondul dominant, fie în acel șerbitor, exercițiul lor devine imposibil (art. 636 C. civil); de exemplu: casa care are sau datorește o servitute a fost distrusă; fondul pe care am dreptul de a trece sau de a trimete vitele mele la pășune a fost inundat; fântâna supusă servituței de a scoate apă, sau iazul unde aveam dreptul de a-mi adăpa vitele, au secat, etc.

În toate aceste cazuri, servitutea nu este stânsă, ci exercițiul ei este numai întrerupt, căci ea va subzista de câteori locurile vor fi restabilite în starea lor anterioară,

¹⁾ Vezi asupra acestei maxime, tom. XI, p. 114 și p. 216. Vezi și to n. II al acestei lucrări, No. 534, p. 600, precum și tom. IV al aceleiași lucrări, No. 571.

²⁾ Cpr. Planiol, I, 2982.

sau într'o stare analogă, care să permită exercitarea servituței (art. 637 C. civil). Astfel, servituțile de care am vorbit mai sus vor subzista dacă locul pe care am dreptul de a trece sau de a-mi pășuna vitele încetează de a fi acoperit cu apă¹⁾.

De aceea, art. 601 din codul civil dispune că, de câte ori se reclădește un zid comun sau o casă, toate servituțile active și pasive subzistă, fără a putea fi împovărate în privința zidului sau casei reclădite²⁾, dacă această reclădire s'a făcut înainte de împlinirea prescripției.

Art. 601 nu este decât o aplicare a art. 636 și 637 C. civil.

Servitutea nu va mai subzista dacă au trecut 30 de ani din ziua de când uzul ei a devenit cu neputință, ceeace însemnează că această servitute se stânge prin neuz în timp de 30 de ani (art. 637, 639 C. civil).

Prescripția de care este vorba în specie este cărmuită de regulile generale în ceeace privește suspendarea și întreruperea ei. Astfel, prescripția nu va curge contra minorilor și interzișilor (art. 1876 C. civil), nici între soți, în timpul căsătoriei (art. 1881 C. civil), etc. Tot astfel, ea va putea fi civilmente întreruptă printr'o recunoaștere emanată dela proprietarul fondului șerbitor, sau printr'o cerere în declarare de servitute (art. 1865 C. civil³⁾).

788. Stângerea servituței prin confuziune (art. 627, 636). — Toate servituțile, chiar și cele legale, se stâng prin confuziune, de câteori ambele fonduri sunt întrunite în aceeași mână sub un titlu oarecare, de exemplu: prin împărțeală, cumpărare, schimb, succesiune, renunțare, etc., fie că proprietarul fondului dominant a dobândit pe cel șerbitor, sau *vice-versa*, fie că ambele fonduri au fost dobândite de un terțiu, pentru că, după cum știm, nimene nu poate să aibă o servitute asupra lucrului său propriu (art. 576 C. civil).

¹⁾ L. 14, Pr., Dig., *Quemadmodum servitutes amittuntur*, 8. 6.

²⁾ Aceasta este o excepție admisă numai în privința servituțiilor reale, căci uzufructul unei case încetează prin dărâmarea ei, chiar dacă casa ar fi mai în urmă reclădită pe acelaș loc și în aceleași condiții (art. 557 § 3 și 564 C. civil). Această deosebire între servituțiile reale și cele personale ne vine dela Romani. Vezi tom. III, partea I-a, p. 858, nota 2.

³⁾ Cu toate acestea, chestiunea este controversată și unii susțin că, în specie, termenul de 30 de ani n'ar fi o adevărată prescripție, care n'ar fi supus nici suspendării, nici întreruperii, părere care este generalmente respinsă, ea una ce este contrară art. 601, 636, 637 și 639 din codul civil.

„*Nemint res sua servit*“¹⁾.

„*Servitutes praediorum confunduntur, si idem utriusque praedii dominus esse caeperit*“. (Servituțiile reale se confund de câteori ambele fonduri aparțin aceluiaș proprietar). (L. 1, Dig., *Quemadmodum servitutes amittuntur*, 8. 6).

„Dacă proprietatea locului stăpânitor și celui șerbitor, de sineși încetează șerbirea“, zice art. 682 din codul Calimach (526 C. austriac).

Pentru ca confuziunea să aducă stângerea servituței, trebuie ca fondul dominant și cel șerbitor să cadă în aceeași mână. Deci, dacă numai o parte din fondul șerbitor a devenit proprietatea celui căruia aparține fondul dominant, servitutea nu va fi stânsă, pentrucă atunci nu există imposibilitate de a o exercita.

Pentru ca confuziunea să se poată produce și să facă exercițiul servituței cu neputință, mai trebuie ca întrunirea ambelor fonduri în aceeași mână, să fie perfectă și irevocabilă, căci dacă confuziunea ar înceta *in praeteritum*, în virtutea unei cauze vechi și necesare (*ex tunc, ex antiqua causa*), de exemplu prin anularea, rezolvirea sau revocarea titlului de achiziție, prin îndeplinirea condiției rezolutorii, etc., unirea fondurilor în aceeași mână ar fi ca și cum n'ar fi avut loc și servitutea ar continua să subziste, confuziunea existând numai în aparență. Aceasta nu este decât aplicarea regulii generale:

„*Servitutes reviviscunt si confusio resolvitur*“. (Servituțiile renasc de câteori confuziunea este desființată).

Tot astfel, servitutea este presupusă că n'a fost stânsă niciodată de câteori proprietarul fondului dominant este evins prin efectul unei revendicări sau a unei acțiuni ipotecare din fondul șerbitor pe care îl dobândise (art. 1798 C. civil).

Cât pentru cazul când ambele fonduri întrunite în aceeași mână ar fi fost deosebite mai în urmă *ex nunc, ex causa nova*, vezi tom. III, partea I-a, p. 80, 805.

789. Stângerea servituței prin neuz și neîntrebuințare (art. 639, 640). — Legea este mai favorabilă stângerei decât stabilirii servituților; căci pe când numai servituțiile continue și aparente pot fi dobândite prin posesi-

¹ Vezi *suprà*, p. 474, 537, No. 772, etc.

une de 30 de ani art. 623 C. civil, neuzul, sau neîntrebuințarea, fie silită, fie voluntară timp de 30 de ani, aduce stângerea tuturor servituților convenționale¹, atât a celor continue și aparente, cât și a celor necontinue și neaparente.

Servitutea se stinge prin neuz (non utendo) nu numai atunci când întrebuințarea ei a încetat mai bine de 30 de ani, dar și atunci când neîntrebuințarea ei n'a început niciodată.

Neuzul sau neîntrebuințarea, care stânge atât uzufructul (art. 557 C. civil), cât și privilegiile și ipotecile (art. 1800, 4^o), nu este de cât o prescripție liberatorie prin efectul căreia fondul supus servituței este liberat de această sarcină, proprietarul fondului dominant fiind presupus că a renunțat la ea²).

„Qui enim in tam longo prolixoque spatio suum jus minime consecutus est, sera paenitentia ad pristinam servitutem reverti desiderat“. (Acel care a lăsat să treacă un așa lung spațiu de timp fără a-și exercita dreptul său, în zadar dorește să-l redobândească prin voința sa prea tardivă). (L. 14, Pr., în fine, Cod., *De servitutibus et aqua*, 3. 34).

Neuzul în timpul prescris de lege stânge servitutea *ipso facto* cu desăvârșire, și ea nu mai poate, în genere, să renască decât printr'o nouă constituire.

Pentru a stânge servitutea cu desăvârșire, neuzul trebuie să fie total și absolut, căci dacă el a fost parțial, și stângerea servituței va fi tot parțială, ea fiind redusă în marginile în care a fost exercitată.

Regulele privitoare la întreruperea sau la suspendarea prescripției se aplică la stângerea servituților prin neuz sau neîntrebuințare.

Neuzul se va dovedi după dreptul comun, sarcina probei incumbând reclamantului (art. 1169 C. civil), conform regulii.

„Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat“. (L. 2, Dig., *De probationibus* 22. 3³).

¹) Natura lucrurilor se opune la stângerea prin neuz a servituților așa zise legale și a celor care derivă din situația locurilor.

Știm, de asemenea, că nici proprietatea nu se pierde prin simplul neuz, ori cât de lung ar fi, ci numai prin uzucapiune. Vezi *supră*, p. 446, 447, No. 789. Cpr. *Duranton*, XXI, 344.

²) În cât privește punctul de plecare al acestor prescripții liberatorii, vezi tom. III, partea I-a, p. 871, 872.

³) Cpr. și L. 23, Cod, *De probationibus*, 4. 19. Vezi și *supră*, p. 510 și trimeterile făcute acolo.

Sunt autori care, întemeindu-se pe dreptul vechiu francez, susțin că servituțile necontinue nu se stâng prin neuz, cât timp au rămas oarecare semne aparente destinate la exercițiul lor, precum ar fi, de exemplu, o ușă sau o porțiță în privința servituței de trecere, o gaură în zid în privința servituței *tigni imittendi in parietem vicini*¹).

D'Argentrée formulase, în această privință, o maximă pe care unii o cred admisibilă și astăzi.

„*Per signum retinetur signatum*“²).

Această maximă mai are și următoarea variantă: „*Signum retinet signatum*“. (Urmele păstrează dreptul).

Această soluție este însă inadmisibilă, după cum dispune anume art. 669 din codul italian³), pentru că conservarea posesiunii servituței prin urmele ei era o ficțiune, și orice ficțiune cere un text expres de lege, care, în specie, nu există⁴).

Servituțile continue, precum: aceea de vedere, de apăducere, etc., exercitându-se fără faptul actual al omului, neuzul lor nu se poate pricepe fără un fapt contrar, adică: fără un act material care să schimbe starea lucrurilor și să împiedice exercițiul servituței art. 644, *in fine*, C. civil), precum ar fi, de exemplu: desființarea ferestrei la o servitute de vedere, stricarea ulucilor sau țăvilor la o servitute de apăducere, etc.

Termenul prescripției liberatorii nu va începe deci a curge decât din ziua de când s'a făcut un fapt contrar servituței, sau mai bine zis, din ziua în care ar fi survenit o piedică materială în funcționarea ei.

Actul contrar exercițiului servituței poate să fie făcut atât pe fondul dominant cât și pe cel șerbitor.

790. Efectele indivizibilității servituților asupra prescripției (art. 642, 643 C. civil).— Știm că servituțile sunt indivizibile⁵).

¹ Cpr. L. 6, *in fine*, Dig., *De servitutibus praediorum urbanorum*, 8. 2.

² Vezi asupra acestei maxime, tom. III, partea I-a, p. 873, nota 2 și Le Roux de Bretagne, *Nouv. Tr. de la prescription*, I, 211, p. 226.

³ Acest text este reprodus prin art. 297 din legea bulgară dela 1904 asupra bunurilor, proprietății și servituților.

⁴ Cpr. Laurent, VIII. 298 și alți autori citați în tom. III menționat, p. 873, nota 4.

⁵ Vezi *supra*, p. 539.

Aceasta înseamnă, pe de o parte, că ele nu pot fi dobândite, nici pierdute în parte, iar pe de altă, că ele sunt datorite fiecărei părți a fondului dominant și grevează fiecare parte din fondul supus.

„*Quaecunque servitus fundo debetur, omnibus ejus partibus debetur*“¹⁾. (De câteori se datorește o servitute unui fond, ea se datorește tuturor părților care-l compun) (L. 23 § 3, *ab initio*, Dig., *De servitutibus praediorum rusticorum*, 8. 3¹⁾).

Art. 642 și 643 din codul civil nu fac decât să aplice la prescripție consecințele acestei indivizibilități.

De câteori, deci, proprietatea fondului dominant aparține mai multor coproprietari în indiviziune, întrebuințarea servitutei numai din partea unuia din ei, în marginile trebuințelor sale personale, împiedică și întrerupe prescripția în privința celorlalți coproprietari, care stăpânesc fondul în indiviziune, chiar dacă nici unul din aceștia n'ar fi făcut nici un act de întrebuințare.

„*Servitus et per socium. . nobis retinetur, nam satis est fundi nomine itum esse*“¹⁾. (Dreptul de servitute se păstrează prin întrebuințarea făcută de acela care ține lucrul ca asociat; căci pentru a păstra unui fond servitutea de trecere, este suficient ca cineva să treacă pe fond ca posesorul lui). (L. 5 și 6, Dig., *Quemadmodum servitutes amittuntur*, 8. 6).

Tot astfel se decide, în sens invers, că dacă fondul asupra căruia s'ar dobândi o servitute prin prescripție, ar aparține la mai mulți coproprietari în indiviziune, întrebuințarea prescripției de unul din ei ar folosi celorlalți coproprietari.

Art. 643 cuprinde o altă consecință a indivizibilității servituților.

Acest text dispune, în adevăr, că dacă între coproprietarii în indiviziune a fondului dominant se găsește unul în contra căruia prescripția nu poate să curgă, precum ar fi: un minor sau un interzis, acesta va păstra dreptul tuturor celorlalți coproprietari, chiar când prescripția a putut curge în contra lor. Aceasta nu este decât aplicarea maximei formulată de Dumoulin (Molineus):

¹⁾ Vezi și L. 13 § 1, *ab initio*, Dig. *tit. cit.*

„*In individuis minor majorem relevat*“. (În lucrurile indivizibile, minorul descarcă pe major ¹⁾).

„*Si communem fundum ego et pupillus haberemus, licet uterque non uteretur, tamen propter pupillum et ego viam retineo*“ (Dacă am un fond comun cu pupilul meu, căruia servitutea este datorită, întrebuințarea mea păstrează servitutea pupilului, cu toate că el n'a uzat de ea). (L. 10, Pr., Dig., tit. cit.).

Tot astfel, în sens invers, dacă între coproprietarii în indiviziune a fondului șerbitor, asupra căruia cineva ar tinde să dobândească o servitute activă prin prescripție, s'ar afla un minor sau un interzis, suspendarea prescripției în privința lui va produce efecte în privința tuturor celorlalți coproprietari în indiviziune.

În cât privește dificultățile la care a dat loc combinarea art. 643 cu art. 786 din codul civil, vezi tom. III, partea I-a, p. 879, 880 și tom. III, partea II, p. 808 ed. a 2-a).

791. Prescrierea modului servituților (art. 641 C. civil). — Prin modul servituței se înțelege chipul, măsura și marginile în care ea se exercită.

„*Modum adjici servitutibus posse constat, veluti quo genere vehiculi agatur, vel non agatur, veluti ut equo duntaxat, vel ut certum pondus vehatur, vel grex ille transducatur, aut carbo portetur*“. (Se poate adăoga servituților o anume măsură de întrebuințare, de exemplu; dacă se va putea sau nu trece printr'un drum cu cutare specie de trăsură; se poate conveni că nu se va putea trece de cât călare, că nu se va putea căra decât o sarcină oarecare, că se va putea trece o turmă de oi, că nu se va putea transporta cărbuni, etc.“ ²⁾).

Art. 641 din codul civil pune în principiu că se poate prescrie nu numai servitutea, dar și modul ei; ceeace însemnează că prescripția poate să modifice exercițiul ei.

Astfel, dacă având dreptul de a deschide la o distanță mai mică decât cea legală, trei ferestre în zidul meu, n'am deschis în curs de 30 de ani decât două, am pierdut prin neuz dreptul de a deschide a treia fereastră.

Tot astfel, dacă având dreptul de a trece pe fondul

¹⁾ Vezi asupra acestei maxime, tom. III, partea I-a, p. 879 și tom. VI, p. 173, precum și tom. IV al acestei lucrări, No. 561 bis.

²⁾ Vezi asupra modului servituților la Romani, Ferrini, *Manuale di Pandette*, 380, p. 491, 492.

d-tale pe jos, călare sau cu trăsura, n'au trecut în timp de 30 de ani decât pe jos, am pierdut dreptul de a trece călare sau cu trăsura. Modul servitutei este astfel restrâns prin prescripția liberatorie, neuzul parțial al servitutei micșorând-o în măsura în care n'a fost exercitată. Aceasta este sensul art. 641 C. civil.

La Romani, din contra, întreaga servitute era păstrată chiar dacă nu se întrebuințase dreptul întreg¹⁾.

Teoria romană era admisă de Pothier, însă Domat fiind de altă părere, redactorii codului fr., au părăsit călăuza lor obișnuită, urmând de astă dată pe Domat, care interpretează în mod greșit legea următoare din Digest² :

„Si is, qui nocturnam aquam habet, interdiu per constitutum ad amissionem tempus usus fuerit, amisit nocturnam servitutem qua usus non est. Idem est in eo, qui certis horis aquaeductum habens, aliis usus fuerit, nec ulla parte earum horarum“. (Dacă acel care are dreptul de a lua apă dintr'un fond străin în timpul nopții, îl exercită numai ziua în timpul fixat pentru pierderea servitutei, el pierde dreptul ce-i fusese concedat pentru timpul nopții. Aceeași soluție este admisibilă în privința celui care, având dreptul de a conduce apa în fondul său, în timpul unor oare anume determinate, ar fi exercitat acest drept la oare diferite). (L. 10 § 1, Dig., 8. 6).

Art. 641 din codul civil se aplică nu numai în cazul când exercițiul servitutei a fost mai restrâns decât dreptul ce-i conferea titlul ei, dar și atunci când proprietarul fondului dominant și-ar fi însușit drepturi mai întinse decât cele ce-i dădea titlul; așa că ceea ce întrece peste titlul constitutiv al servitutei a fost dobândit prin prescripția achizitivă, însă numai în privința servituților continue și aparente, de oarece numai acestea pot fi dobândite prin prescripție (art. 625 C. civil). Astfel, de exemplu, dacă titlul îmi conferea dreptul de a avea numai două ferestre care-mi procurau vedere pe un fond străin, am avut timp de treizeci de ani mai multe ferestre pe acest fond, am dobândit prin prescripție dreptul de a avea mai multe ferestre decât îmi conferea titlul meu; pentru că servitutea de vedere este continuă și aparentă și ca atare, susceptibilă de a fi dobândită prin prescripție.

¹⁾ L. 9 § 1, Dig., *Si servitus vindicetur*, 8, 5; L. 8 § 1 și L. 9 Dig. *Quemadmodum servitutes amittuntur*, 8. 6, etc.

²⁾ *Veri Domat, Lois civiles dans leur ordre naturel*, II, 433, No. 11 (ed. Carré).

Dacă însă, în loc de a trece pe fondul d-tale pe jos, după cum aveam drept, am trecut 30 de ani cu trăsura, n'am putut dobândi acest drept, pentrucă servitutea de trecere fiind *necontinuuă*, nu poate fi dobândită decât prin titlu (art. 622, 624 C. civil).

Nu trebuie să confundăm diferitele moduri de exercitare ale unei servituți, cu exercițiul unei alte servituți, căci proprietarul fondului dominant, care ar exercita timp de 30 de ani altă servitute decât aceea constituită, ar perde prin neîntrebuințare servitutea la care ar avea drept (art. 641 C. civil, fără a dobândi servitutea exercitată, dacă această din urmă n'ar fi continuă și aparentă (art. 623 C. civil).

În cât privește natura statutului servituțiilor prediale și a dificultăților la care această chestiune a dat loc în dreptul internațional privat, vezi tom. III, partea I-a, p. 886 urm.

FINELE VOL. I-ii, din 4 volume).

Acest volum l-am terminat în ziua de 18 Iunie/1 Iulie 1917, însă, l-am revăzut în anii următori, punându-l la curent.

ERRATA

- La pag 43 rândul 1 a se citi *exceptiones* în loc de *exceoptiones*.
La pag. 187 rândul 3 de jos se va citi *fabrici* în loc de *abrici*.
La pag 218. In loc de nr. 276 se va citi 286.
La pag. 243. In loc de nr. 327 bis se va citi 327 suprimându-se cuvântul „bis“.
La pag. 264 rândul ultim se va citi *Supellectile* în loc de *Se-pelluctule*.
La pag. 289 rândul 19 se va citi *computatur* în loc de *computur*.
La pag. 397 înaintea rândului 20: „Actele săvârșite“... se va adăuga următoarele: Cu scopul de a împiedeca unele procese greu de rezolvit sau temerare, art. 449 C. civ., introduce o excepție la principiul că drepturile unui om trec la moștenitorii săi. (Cpr. C. București *Cr. judiciar* din 1914 No. 27, p. 227).
La pag 536 rândul 1 se va adăuga, la început, nr. 726 bis.
La pag. 604 la titlul No. 778, se va citi *sau* în loc de „și celui“.
-

TABLA DE MATERII

Pag. No.

Prefața	5-10
-------------------	------

TITLU PRELIMINAR

Despre dreptate, despre drept, despre lege și despre judecători	11	1
Justiția (definiție)	11	2
Jurisprudența (definiție)	12	3
Dreptul (definiție)	13	4-5
Forța (puterea)	14-16	6-7
Abuzul de drept	17 și ur.	și urm.
Impărțirea dreptului	21	8
Dreptul natural	21	9
Dreptul pozitiv	23	10
Dreptul scris și nescris	23	11
Uzurile comerciale	27	12-13
Dreptul canonic bisericesc	28-29	14
Despre legi	29	15-16
Decrete legi	30-31	17-18
Referatul la puterea legiuitoare	32-33	19
Dreptul nostru anterior	33	20
Denegare de dreptate	34	21
Oprirea judecătorului de a se pronunța pe calea reglementară	34	22-23
Nejudecarea constituționalității legilor	34-38	24
Interpretarea legilor	39	25-31
Legile penale fiscale, etc.	45-48	32
Abrogarea legilor	48	33
Dreptul roman	49	34
Dreptul nostru anterior	49	35
Dreptul nostru actual	49	50
Constrângerea corporală	50	36
Abrogarea expresă sau tacită	50	37-39
Impărțirea legilor	52	40-41
Despre judecători	53	42
Nimeni nu-și poate face singur dreptate	61	43
Legitima apărare	64	44-48
Acele juridice și sancțiunea lor	65	49-50
Simulație	69	51-52
Deosebire între terții și între părți în privința probelor	73	53
Prescrierea acțiunii în simulație	73	54-56
Inexistența actului juridic	74	57
Eroarea de drept și de fapt	75	58
Dol și violență	75	59
Capacitatea părților	77	60
Obiectul	77	

	Pag.	No.
Efectele actului juridic	77	61-63
Modalitățile actului juridic	79	64
Sanctiunea actelor juridice (Nulitate	79	65
Cazurile de inexistență ale actului juridic	80	66
Consecințele inexistenței actului	80	67-69
Nulități exprese	85	70
Nulități virtuale	85	71-73
Soarta convențiilor derogatorii dela legile de ordine publică	89	74
Soarta actelor făcute de o femeie măritată neautorizată	89	75
Soarta convențiilor făcute de soți în contra art. 1225—1226 C. civil	90	76-78
Actele de procedură	91	79
Legile imperative	92	80
Actele stărei civile	92	81
Alegerea de domiciliu în inscripția ipotecară	93	82-83
Nulități absolute și relative	93	84
Neretroactivitatea legilor	94	85
Drepturile câștigate	95	86
Respectarea drepturilor câștigate prin constituție	96	87
Anexiunea de teritoriu	96	88-89
Legi retroactive	98	90
Excepții dela principiul neretroactivității legilor, legi re- presive (art. 2 C. penal	98	90
Legea interpretativă	98	91
Exemple de legi interpretative	99	92-93
Legi politice	100	94
Legile de ordine publică	100	95
Legile de procedură	100	96
Legea meseriilor din 1912	101	97
Hotărârile rămase definitive	101	98-99
Statutul real, Statutul personal și Statutul formelor	102	100
Legile de poliție	102	101
Neresponsabilitatea Regelui	103	102
Deputații și senatorii	103	103-104
Legea electorală	103	104
Suveranții streini și reprezentanții puterilor streine	104	105-107
Consulii puterilor streine	104	108
Renunțarea la ficțiunea extraterritorialității	105	108
Dreptul de azil	105	109
Legile reale, Teritorialitatea legilor reale	106	110
Legile reale	107	111
Capacitatea de a moșteni	109	112
Mobilele	109	113
Mobilele considerate în individualitatea lor	109	114
Mobilele considerate ca universalitate	109	115
<i>Legile personale</i>	110	116
Naționalitatea persoanelor	111	117
Statutul domiciliului	111	118
Cazul când Românul se găsește într o țară care nu admite prin- cipiile statutului personal	112	119
Perdere calității de român	112	120
Statutul străinilor din România	113	121
Cazul când legea străinilor este contrară ordinei publice din România	113	122
Aplicarea legilor streine de judecătoria români	114	123
Chestie de fapt	114	124
<i>Statutul formelor</i>	115	125
Aplicarea regulei de mai sus tuturor actelor	116	126

	Pag.	No.
Copiile de pe actele autentificate în străinătate	116	127
Contracte și quasi-contracte	116	128
Fraudă la lege	117	129
Formele de procedura și de executare	117	130
Mijloacele de probă	117	131
Proba testimonială	118	132
Diferitele aplicări ale regulei locus regit actum	119	133-134

Nederogarea prin convenții sau dispoziții particulare la legile care interesează ordinea publică.

Ordinea publică și bunele moravuri	119	135
Bunele moravuri	120	136-137
Exemple de legi de ordine publică dela care părțile nu pot deroga	121	138
Părțile pot deroga dela legile introduse în interesul lor	124	139
Obligația de garanție	125	140
Nerăspundere de dol	125	141
Legile dela care se poate deroga	126	142
Alte drepturi la care se poate renunța	127	143
Renunțarea la primul grad de jurisdicție	127	144-145
Renunțarea la ipotecă legală a femeii măritate	128	146

CARTEA I.

Despre persoane

Venirea țiganilor în țară	129	148
Numele persoanelor	130	149
Impărțirea persoanelor de codul Caragea	130	150
Depărtarea femeilor dela slujbele publice	130	151
Tutela femeilor	131	152
Incapacitatea femeii măritate	131	153-155
Când se socotește omul născut	133	156
Copilul conceput se consideră ca o persoană	134	157
Copilul trebuie să se nască viu	135	158
Comparație cu legiuirile streine	135	159-162
Monștrii	137	163
Neviabilitatea copilului	137	164-165
Persoane morale	138	166
Necesitatea unei legi	139	167
Persoanele morale în Dobrogea	139	168
Dreptul nostru anterior	140	169
Persoanele morale străine	140	170
Persoanele morale de drept public străine	140	171
Respectarea legilor de ordine publică	141	172
Dobândirea de libertăți în România	141	173
Impărțirea persoanelor morale	141	174-175
Statul, comunele, etc.	142	176
Alte persoane morale	142	177
Desființarea persoanelor morale	143	178
Responsabilitatea persoanelor morale	143	179-180
Responsabilitatea civilă a persoanelor morale	145	181
Jurământul decizor	145	182
Interogatorul persoanelor morale	146	183
Interogatorul societăților civile	146	184
Naționalitatea Română	146	185
Nașterea	147	186
Efectele legitimării în privința naționalității copilului	148	187

	Pag.	No.
Efectele adopțiunei	148	188
<i>Binefacerea legii</i>	148	189
Căsătoria unei străine cu un Român	149	190-197
<i>Impământenirea</i>	152	198
Recunoașterea calității de Român	153	199
Efectele acestei recunoașteri	153	200-201
Anexiunea de teritoriu	154	202-204
Dreptul de emigrare	158	205
Plata datoriilor Statului anexat	159	206
Cazul unei anexiuni parțiale	169	207
Plata pensiunilor	161	208
Pierderea naționalității române	161	209
Retragerea naționalității române	162	210
<i>Naționalitatea română</i> (Extrasă din „Manualul de drept civil comparat de D. Alexandresco)		
Naționalitatea, Definiție	162	131
Diferitele moduri de dobândire ale naționalității române	163	132
Nașterea sau filiațiunea	163	133
Copii legitimați	163	133
Copii naturali	164	134
Copii găsiți pe teritoriul român fără părinți cunoscuți	164	135
Copii adoptați	164	136
Căsătoria unei străine cu un Român	164	137
Alte moduri de dobândirea naționalității austriace	166	138
Dobândirea și pierderea naționalității ruse	166	139
Dobândirea și pierderea naționalității ungare și austriace	166	140
Impământenirea sau naturalizarea	167	140
Efectele naturalizării	167	141
Naturalizarea în Austria și în Ungaria	168	142
Abrogarea dispozițiilor de mai sus prin legea română 1924	168	143
Anexiunea unei teritoriu la regatul României	169	144
Anexiunea Dobrogei Vechi	170	145
Plata datoriilor Statului anexat de către Statul anexator	170	146
Pierderea naționalității române	170	147
Redobândirea naționalității române	171	148
Retragerea naționalității române	172	149
Pierderea naționalității ungare și austriace	172	150
Redobândirea naționalității ungare și austriace	173	151
Redobândirea naționalității ruse	173	152
Opțiunea și renunțarea la naționalitate	173	153
Cetățenia de onoare	173	154

Condiția străinilor

Dreptul de alibiat	174	211-212
Dreptul nostru anterior	175	213
Constituția din 1866	175	214
Dreptul de succesiune al străinilor la imobilele rurale	176	215-216
<i>Condițiunea străinilor în România</i> (Expusă din „Manual de drept civil comparat” de D. Alexandresco)		
Drepturile de cari se bucură străinii	178	155
Dobândirea de imobile rurale	178	155
Nulitatea virtuală	178	156
Dreptul de a recurge la justiția țarei	179	157
Izgonirea și expulsarea străinilor	179	158
Condiția străinilor în codul austriac	180	158
Actele stărei civile	180	217
Secularizarea actelor stărei	181	218

Diferitele acte ale stărei civile	181	219-220
Dovedirea stărei civile atunci când n'au existat registre (art. 33 C. civil)	182	221
Actele de naștere art. 41 urm. C. civil	183	222
Actele de căsătorie (art. 49-62 C. civil	184	223
Căsătoriile dintre Mahometani	184	224
Actele de încetare din viață (art. 63-72 C. civil.	184	225 226

Domiciliul

Reședința	186	228
Nu se poate ca cineva să nu aibă un domiciliu	187	229
Domiciliul real	187	231-232
Efectele domiciliului	188	233
Fraudă la lege	188	234
Domiciliul străinilor	189	235
Domiciliul politic și civil	189	236
Domiciliul legal	190	237
Funcționarii inamovibili	190	238
Domiciliul militarilor	191	239
Domiciliul ales	191	240 242
Interpretare strictă	192	243
Diferitele moduri cum se poate alege domiciliul	193	244
Cazul când domiciliul a fost ales la reclamant	194	246

Absența

Sensul juridic al cuvântului absență	195	248
Neaplicarea dispozițiilor absenței la neprezenți	195	249
Perioadele absenței	196	250
Reprezentarea absentului	197	251
Absența nu este o cauză de desfacere a căsătoriei.	198	252
Privigherea copiilor minori ai tatălui dispărut.	199	253
Scarta înstrăinărilor imobiliare constituite de moștenitor. aparent.	199	254

Căsătoria

Dreptul nostru anterior	203	256
Dreptul roman și dreptul vechiu francez	203	257
Dreptul nostru anterior	204	258
Dreptul actual.	205	259
Dreptul străin.	205	260
Căsătoria solo consensu.	205	261-262
Impedicii la căsătorie.	207	263
Impediciile prohibitive	207	264
Impediciile dirimante	207	265
Dreptul canonic	208	266
Condițiile esențiale casătoriei	208	267
Identitate de sex	208	268
Vârsta soților	208	269-270
Legea constrângerei corporale	209	271
Nulitatea mixtă	209	272
Consimțământul soților	209	273
Logodna	210	274
Dreptul actual	212	275
Acțiune în daune	213	276
Cazurile de inexistență ale căsătoriei	214	277
Viciile de consimțământ	214	278

	Pag.	No.
Dolul	214	279
Contractul matrimonial bănesc	215	280
Violență	215	281
Răpirea	216	282-283
Eroarea asupra calităților morale	217	284
Neputința	217	285
Căsătoria minorilor. Consimțământul celor în drept	218	286
Căsătoria copiilor naturali	219	287
Sanctiunea dispozițiilor de mai sus	219	288
Căsătoria tutorului cu minora de sub tutelă	219	289
Existența unei căsătorii anterioare	220	290
Lipsa de înrudire între viitorii soți	220	291
Cuscria	221	292
Cauza de recuzare	223	293
Dispensa regală	223	294
Inrudirea duhovnicească	223	295
Impedicii relative la adopțiune	223	296
Darea consimțământului soților și al părinților	224	297
Publicitatea căsătoriei	224	298
Competința teritorială a ofiterului stărei civile	225	298 bis
Căsătoria prin procurățiune	225	299
Opozițiile la căsătorie	225	300
Anularea căsătoriei	226	301
Nulități relative și absolute	227	302
Nulități relative	227	303
Nulități absolute	228	304
Efectele anulării căsătoriei	230	305
Căsătoria putativă (art. 183, 184 C. civil)	230	306
Dovedirea celebrării căsătoriei	232	307
Dovedirea căsătoriei prin actul de celebrare	233	308
Proba căsătoriei prin posesiune de stat (art. 177, 179 C. civil).	233	309
Proba căsătoriei prin rezultatul unei proceduri penale (art. 180 C. civil)	235	310
Efectele căsătoriei	235	311
Căsătoria morganatică	237	312
Momentul când încep efectele căsătoriei	238	313
Obligațiile ce izvorăsc din căsătorie	238	314
Obligația de creștere și de educare a copiilor	238	315
Creșterea copiilor naturali	239	316
Inzestrarea copiilor	239	317
Codul Caragea	239	318
Codul Calimach	240	319
Datoria alimentară	240	320
Pierderea puterii părintești	240	321
Lacună în dreptul actual	241	322
Ce cuprinde expresia alimente	241	323
Colaterali	242	324
Copii naturali	242	325
Cuscii sau aliații	243	326 327
Datoria alimentară dintre soți	244	328
Datoria alimentară dintre adoptat și adoptator	244	329
Caracterele datoriei alimentare	244	330
Nerenunțare la alimente	245	331
Strângerea oblig. alimentare	246	332
Ordinea în care alimentele sunt datorite	246	333
În ce consistă alimentele	246	334
Datoriile respective dintre soți	247	335
Oblig. de credință, sprijin și ajutor	247	336

Violarea credinței conjugale prin adulterul unui din soți . . .	247	337-338
Viața comună	252	339
Hotărîrea locului înmormântării unei persoane	252	339
Incapacitatea femeii măritate	252	340
Critica legii	253	341
Dreptul de corecțiune al femeii în dreptul nostru anterior . . .	254	342
Autorizarea necesară femeii măritate	254	343-345
Actele pentru care femeia măritată n'are nevoie de autorizare .	256	346
Obligațiile femeii născute din delict și quasidelict	257	347
Obligațiile femeii născute din lege	258	348
Obligațiile femeii separată de bunuri în privința actelor de administrație	258	349
Femeia autorizată de a face comerț	258	350
Cine dă autorizarea	258	351
Autorizarea bărbatului	258	352
Autorizarea expresă	258	353
Autorizarea tacită	259	354
Specialitatea autorizării	259	355
Autorizarea bărbatului dată prin mandatar	260	356
Autorizarea justiției	260	357
Refuzul bărbatului de a autoriza pe soția sa	261	358
Lipsa de autorizare a femeii măritate	262	359
Exercitarea acțiunii de în rem verso contra femeii	265	360
Confirmarea bulității	265	361
Desfăcerea căsătoriei	266	362
Absența unuia din soți	266	363
Termenul de văduvie de 10 luni	266	364
Impedicare prohibitivă	267	365
Drept internațional	267	366
Despărțenia sau divorțul	268	367
Necesitatea divorțului. Existența lui la toate popoarele . . .	268	368
Inexistența separației de trup	269	369
Existența a două feluri de despărțenii	270	370
Divorțul pentru cauză determinată. Cauzele divorțului . . .	270	371
Excese	270	372
Cruzimi	270	373
Injurii grave	271	374
Aprecieria judecătorilor de fond	271	375
Faptele care pot constitui injurii grave	271	376
Condannarea unuia din soți la munca silnică sau la reclusiune (art. 113, 243 C. civil)	272	377
Vrăjmășirea vieții unui din soți (art. 215 C. civil)	272	378
Persoanele în drept a cere divorțul	273	379
Tribun. competent în materie de divorț	273	380
Divorțul dintre Mahometani	274	381
Procedura divorțului	274	382
Despărțenia străinilor în România	274	383
Despărțenia Românilor în străinătate	275	384-385
Acțiunea reconvențională în materie de divorț	275	386
Secretul desbaterilor	276	387
Dreptul de apel	276	388
Inexistența dreptului de opoziție la tribunal	277	389
Recursul în casație	277	390
Revizuirea	278	391
Infățîșarea soților în persoană	278	392-394
Prescrierea acțiunii în divorț	278	395
Măsurile provizorii	279	396
Caracterul al hotărîrilor	279	397

	Pag.	No.
Părăsirea domiciliului conjugal din partea femeii	279	398
Izgonirea bărbatului din casa femeii	279	399
Izgonirea femeii din domiciliul conjugal	280	400
Pensiile alimentare	280	401
Dobândirea unei pensii alimentare în caz când femeia n'a cerut divorțul	280	402
Pensia alimentară prevăzută de art. 281 C. civil	281	403
Executarea hotărârilor de divorț	281	404-406
Divorțul prin consimțământul mutual	283	407
Dispozițiile art. 285 C. civil, adause prin legea din 15 Martie 1906	284	408
Paternitatea și filiațiunea	286	409
Filiațiunea copiilor legitimi	286	410
Stabilirea filiațiunei legitime	87	411
Tăgăduirea paternității legitime	288	412
Calcularea timpului gestațiunei femeii	289	413
Persoanele care pot exercita acțiunea în tăgăduire de paternitate	289	414
Termenul defipt de lege pentru exercitarea acțiunei	299	415
Acțiunea moștenitorilor	290	416
Persoanele contra cărora se exercită acțiunea	290	417
Trib. competent	291	418
Efectul hotărârei	291	419
Dovedirea filiațiunei copiilor care se pretind legitimi	291	420-424
Efectele lucrului judecat în materie de chestiuni de stat	293	425
Filiațiunea copiilor naturali	293	426
Condiția copiilor naturali (Dreptul roman)	294	427
Dreptul actual	295	428
Recunoașterea copiilor naturali	295	429
Legitimarea copiilor naturali	296	430
Condițiile cerute pentru existența legitimărei	298	431
Efectele legitimărei	299	432
Intrarea copilului natural în familia mamei	301	433
Situația copiilor naturali în vechiul drept francez	301	434
Cercetarea paternității	303	435
Critica legii	303	436
Acțiunea în seducțiune	304	437
Culpă comună	304	438
Anularea căstoriei	304	439
Cercetarea maternității (art. 308 C. Civil)	305	440
În ce consistă începutul de probă scrisă	306	441
Posesiunea de stat	307	442
Tribunalul competent	307	443
Recunoașterea silită	307	444

Adopțiunea

Considerații generale și istorice	307	446
Dreptul strein	318	447
Dreptul musulman	309	448
Dreptul ebraic	309	449
Dreptul nostru anterior	309	450
Adopțiunea mitologică	309	451
Adopțiunea fraternă sau înfrățirea	310	452
Persoanele care pot adopta	311	453
Condițiile cerute spre a putea adopta	312	454
Adoptarea minorilor	314	455
Desființarea adopțiunei	315	456
Adoptarea copiilor naturali	315	457

	Pag.	No.
Efectele adopțiunii	316	458
Dreptul de succesiune al descendenților adoptatului asupra averei adoptatorului	317	459
Dreptul de reîntoarcere al adoptatorului și al descendenților săi	318	460
Plata datoriilor adoptatului	320	461
Acceptarea succesiunii adoptatului	320	462
Lipsa de sezină	320	463
Formele adopțiunii	320	464
Inscrierea adopțiunii	21	465

Puterea părintească

Considerații generale și istorice. (Dreptul roman)	22	466
Dreptul vechiu francez	324	467
Dreptul germanic	325	468
Dreptul actual	325	469
Legea excepțională din 23 Decembrie 1916.	327	470
Dreptul ce conferă puterea părintească părinților	328	471
Dreptul de corecțiune	328	472
Dreptul de corecțiune al mamei naturale	328	473
Incetarea puterii părintești	329	474
Administrația legală	330	475
Actele ce poate face tatăl administrator legal	330	476
Uzufructul legal	332	477
Sarcinile uzufructului legal	334	478
Incetarea uzufructului legal	334	479
Minoritatea și majoritatea	337	480

Tutela sau Epitropia

Definiția, considerații generale și istorice	339	481-482
Rânduirea unui consiliu îngrijitor mamei	341	483
Curatorul pântecelui	342	484
Tutela mamei	342	485
Tutela testamentară	344	486
Tutela ascendenților	345	487
Tutela dativă	346	488
Consiliu de familie	346	489
Inlocuirea consiliului de familie prin justiție	347	490
Convocarea consiliului de familie	347	491
Inlocuirea membrilor consiliului de familie prin mandatar	348	492
Răspunderea tribunalelor și consiliului de familie	348	493
Recursul deschis contra deliberărilor consiliului de familie	349	494
Apărarea de tutelă	349	495
Scutirea de tutelă	350	496
Incapacitatea de a fi tutor	354	497
Excluderea și destituirea din tutelă	355	498
Administrația tutorului	353	499
Ipoteca legală a minorilor și interzisilor	358	500
Obligațiile tutorului la intrarea sa în administrație	361	501
Cazul când tutorul este creditorul minorului. Dreptul roman	362	502
Dreptul actual	362	503
Vânzarea mobilelor minorului	362	504
Regularea bugetului tutelei	363	505
Cărmuirea tutelei	365	506
Îngrijirea persoanei minorului	365	507
Reprezentarea minorului de către tutor	366	508
Administrarea averii minorului	367	509

	Pag.	No.
Responsabilitatea tutorului	368	510
Actele pe care le poate face tutorul singur	368	511
Actele absolut interzise tutorului	370	512
Actele pentru care tutorul are nevoie de autorizarea consiliului de familie	371	513
Impărțeala	374	514
Consultarea consiliului de familie de tutor în privința mijloacelor de apărare	375	515
Actele pe care tutorul nu le poate face fără autorizarea consiliului de familie și autorizarea justiției	376	516
Instrăinarea mobilelor	376	517
Ipotecarea imobilelor minorului	378	518
Contractarea unui împrumut în numele minorului	378	519
Continuarea comerțului în numele minorului	378	520
Tranzacții	378	521
Jurământul decizor	379	522
Administrația legală	379	523
Incetarea tutelei	379	524
Personalitatea sarcinei tutelei	380	525
Socotelele tutelei	381	526
Socotelele anuale	382	527
Socotelele definitive sau obștești	383	528
Procentele banilor datoriti de tutor minorului, sau de minor	385	529
Incapacitatea particulară a fostului minor față de fostul său tutor	385	530
Prescripția liberatorie relativă la faptele tutelei statornicita în favoarea tutorului	386	531
Tutela în dreptul internațional	387	531
Emanciparea	387	533
Emanciparea tacită	388	534
Emanciparea expresă	388	535
Curatorul minorului emancipat	390	536
Efectele emancipării în privința persoanei minorului	391	537
Efectele emancipării în privința bunurilor minorului	391	538
Actele pe care minorul le poate face singur	391	539
Reducerea obligațiilor contractate de minorul emancipat în marginile administrației averei sale	392	540
Actele pentru care minorul emancipat are nevoie de asistența curatorului	392	541
Actele pentru care minorul emancipat este asimilat unui minor sub tutelă	393	542
Actele absolut interzise minorului emancipat	394	543
Capacitatea minorului comerciant	395	544
Revocarea emancipării	395	545
Statutul emancipării (drept internațional)	395	546
Alienațiunea mintală și consecințele ei juridice	395	547
Recerea drepturilor la moștenitori	397	548

Interdicția

Cauzele interdicției și persoanelor care pot s'o provoace	398	549
Persoanele care pot provoca interdicția	400	550
Procedura interdicției	400	551
Efectele interdicției	402	552
Rânduirea unui tutor	403	553
Căsătoria copiilor interzisului	404	554
Descărcarea tutorului	404	555
Publicarea hotărârei de interdicție	404	556

Desființarea interdicției	407	557
Consiliul judiciar	407	558
În ce consistă funcțiunea consiliului judiciar	409	559
Actele pentru care asistența consiliului judiciar este necesară	410	560
Actele ce poate face acel pus sub consiliu judiciar	411	561
Soarta actelor făcute fără asistența consiliului	413	562
Natura interdicției și consiliului judiciar	414	563

CARTEA II.

Despre bunuri, despre proprietate și modificările ei, generalități

Împărțirea lucrurilor	415	568-567
Distincțiunea bunurilor	416	568
<i>Imobilele</i>	416	569
Imobilele prin natură	417	570
Imobile prin încorporație	417	571
Imobile prin destinație	419	572
Imobilizarea prin destinația agricolă	420	573
Imobilizare industrială	421	574
Imobilizarea nu poate să emane decât dela proprietate	421	575
Imobilizare comercială	422	576
Imobilizarea prin perpetue așezare	422	577
Efectele imobilizării	424	578
Imobilele prin obiectul la care se aplică	424	579
<i>Mobile</i>	425	580-581
Mobile prin natura lor	425	582
Mobile prin determinația legii	426	583
Bunurile în raport cu acei cărora ele aparțin	427	584
Bunurile statului (Domeniul public al Statului)	428	585
Domeniul privat al Statului	31	586
Domeniul comunelor	431	587
Caracterul concesiunii unui teren dintr'un cimitir	432	588
Domeniul județelor	432	589
Drepturile ce omul poate să aibă asupra lucrurilor	432	590
Drepturile reale	432	591
Drepturile personale	433	592
Drepturile reale în legislația actuală	433	593
Natura dreptului chiriei sau arendașului	434	594
Enumerarea drepturilor reale este enuciativă	434	595

Proprietatea

Validitatea monopolurilor constituite în folosul proprietarilor de târgușoare	435	596
Nulitatea pactului de non alienando	436	597
Irevocabilitatea proprietății	436	599
Proprietate condițională	437	599
Contestarea dreptului de proprietate	437	600
Proprietatea indiviză	439	601
Restricțiunile la dreptul de proprietate	440	602-603
Mărginirea dreptului de proprietate prin dreptul vecinilor	440	604
Lucrurile care pot face obiectul proprietății	441	605
Proprietatea literară, artistică și industrială	442	606
Proprietatea numelui	444	607
Proprietatea scrisorilor confidențiale	444	608
Exproprierea pentru cauză de utilitate publică	445	609

	Pag.	No.
Dobândirea proprietății	446	610
Pierderea proprietății	446	611
Acțiunile ce isvoresc din proprietate	447	612
Acțiunea în revendicare	448	613
Proprietatea nu se pierde prin neuz	450	614
<i>Accesiunea</i>	451	615
Dobândirea fructelor	451	616
Dobândirea fructelor prin posesiune de bună credință	452	617
Drepturile posesorului de rea credință	453	618
Cazurile când posesorul este de bună sau de rea credință	454	619
Ce se înțelege prin titlu	455	620
Eroarea de drept	456	621
Titlul nul	456	622
Titlul putativ	456	623
Momentul când trebuie să existe buna credință	457	624
Dreptul de accesiune asupra celor unite și incorporate cu lucrul	457	625
Dreptul de accesiune relativ la plantațiuni și construcțiuni	457	626
Legea minelor din 1895	459	627
Proprietatea minelor în Dreptul nostru anterior	460	628
Prezumpție legală statornicită în favoarea proprietarului	460	629
Cazul când proprietarul a făcut construcții sau plantații pe fondul său cu materialul altuia	461	630
Cazul când un terțiu a făcut construcții sau plantații cu materialul său, pe un fond străin	462	631
Dreptul de accesiune relativ la creșterile de pământ care rezultă din vecinătatea unui fluviu sau unui râu	465	432
Aluviunea	465	633
Avulsione	466	634
Insulele și prunturile formate într'un fluviu sau râu navigabil, plutitor sau neplutitor	467	635
Albia părăsită a unui fluviu sau râu	469	636
Inundațiile	469	637
Dreptul de accesiune relativ la animale	470	638
Dreptul de accesiune relativ la lucrurile mișcătoare	470	639
Adjuncțiune	471	640
Specificațiunea	471	641
Amestecarea mai multor materii sau confuziunea	473	642

Uzufructul sau folosința

Modurile de constituire ale uzufructului	474	644
Modalitățile uzufructului	475	645
Bunurile asupra cărora uzufructul poate fi constituit	476	646
Drepturile uzufructuarului	477	647
Acțiunile ce aparțin uzufructuarului	477	648
Dreptul uzufructuarului în privința fructelor	478	649-669
Distincțiunea fructelor	478	670
Fructe naturale și civile	478	671
Fructe naturale propriu zise și fructe industriale	479	672
Dobândirea proprietății fructelor	479	673
Uzufructul lucrurilor consumptibile și fungibile Quasi uzufruct	481	674
Uzufructul lucrurilor mobiliare neconsumptibile care strică și se ponosesc cu vremea și cu încetul	482	675
Uzufructul constituit asupra animalelor	483	676
Uzufructul constituit asupra stupilor de roi	485	677
Uzufructul constituit asupra unei creanțe	486	678
Uzufructul constituit asupra unei rente viagere	497	679

Uzufructul constituit asupra unui alt uzufruct sau asupra unui contract de arendă	487	680
Uzufructul constituit asupra unui fond de comerț	487	681
Uzufructul constituit asupra pădurilor	488	682
Uzufructul constituit asupra unei mine, pietrării și nisipării	490	683
Drepturile uzufructuarului asupra calităților active ale fondului ale fondului și asupra creșterilor de pământ cu care fondul se mărește în timpul uzufructului	491	684
Actele juridice ce comportă exercițiul dreptului de uzufruct	493	685
Obligațiile uzufructuarului	498	686
Obligațiile uzufructuarului înainte de începerea folosinței sale	498	687
Obligația uzufructuarului de a face inventar	498	688
Obligația uzufructuarului de a da cauciune	500	689
Cazurile când uzufructuarul este scutit de cauciune	501	689 bis
Obligațiile uzufructuarului în cursul folosinței sale	502	690
Paza și conservarea lucrului supus uzufructului	502	691
Plata sarcinilor anuale și a celor extraordinare impuse pe proprietate	503	692
Reparațiile de întreținere	504	693
Reparațiile mari	505	694
Care sunt reparațiile mari	506	695
Reparațiile de întreținere	506	696
Plata cheltuielilor privitoare la folosință	507	697
Plata datoriilor lăsate de defunct, în caz de constituirea uzufructului cu titlul gratuit	507	698
Obligațiile uzufructuarului la încetarea uzufructului	510-512	699-670
Drepturile nudului proprietar	512	701
Obligațiile nudului proprietar	514	702
Stingerea uzufructului	514	703
Moartea uzufructuarului	515	704
Expirarea termenului pentru care uzufructul a fost constituit	516	705
Consolidarea sau confuzia	517	706
Neîntrebuințarea sau neuzul timp de 30 de ani	518	707
Desființarea lucrului supus uzufructului	520	708
Abuzul folosinței	522	709
Renunțarea din partea uzufructuarului	523	710
Anularea renunțării din partea creditorilor uzufructuarului	524	711
Modurile de strângere ale uzufructului care rezultă din dreptul comun	525	712
Rezolvirea, revocarea sau anularea dreptului constituitorului uzufructului	525	713
Raportul la succesiune	525	714
Rezolvirea, revocarea sau anularea titlului constitutiv al uzufructului	526	715
Prescripția achizitivă sau uzucapiunea	526	716
Stângerea uzufructului stabilit în favoarea unei persoane morale	527	717
Modurile de strângere ale quasi-uzufructului	528	718
Consecințele încetării uzufructului	528	719

Uzul și Abitația (art. 565-575 C. civil).

Noțiunea acestor drepturi	529	720
Stabilirea dreptului de uz și abitație	531	721
Stângerea uzului și abitației	531	722
Drepturile uzuarului și ale abitatorului	531	723
Obligațiile uzuarului și abitatorului	534	724
Uzul constituit asupra pădurilor (servitute reala)	535	725

	Pag.	No.
Servituțiile reale sau prediale	535	726
Definiția și caracterul servituțiilor reale	536	726 118
Clasificarea servituțiilor	540	727
Interpretarea servituțiilor (principiu fundamental)	542	728
Competința judecătorilor de ocoale în privința servituțiilor	543	729
Servituțiile care se nasc din situația locurilor (servituți naturale sau legale)	543	730
Proprietatea și uzul apelor	545	731
Apele de izvor	545	732
Dobândirea din partea proprietarului megieș a unui drept asupra izvorului	547	733
Dobândirea unui drept asupra izvorului din partea locuitorilor unei comuni, unui sat sau unui cătun	548	734
Apele de ploae	549	735
Apa de ploae care cade sau se scurge pe un fond privat	549	736
Apa de ploae care cade sau se scurge pe calea publică	550	737
Apele curgătoare nenavigabile și neplutitoare	550	738
Drepturile tribunalelor de a hotări contestațiile dintre riverani la repartitia apelor	551	739
Grănitura proprietăților vecine	552	740
Ingrădirea proprietății	556	741
Ingrădirea de bună voe	556	742
Ingrădirea silită	557	743
Obligațiile și sarcinile impuse de lege din cauza vecinătății	558	744
Sarcinile stabilite în interesul Statului sau al comunelor	559	745
Sarcinile stabilite în interesul particularilor	559	746
Zidul comun	559	747
Presumpția de comunitate și semnele necomunității art. 590, 591	560	748
Semnele de necomunitate	561	749
Sarcinile comunității	562	750
Efectele comunității	563	751
Dobândirea comunității unui zid	565	752
Șanțurile comune	567	753
Semnele de comunitate	567	754
Întreținerea șanțului comun	568	755
Gardurile comune	568	756
Distanțele ce vecinii trebuie să observe în plantațiile lor	570	757
Revendicarea fructelor căzute pe fondul vecin	573	758
Distanța și lucrările intermediare cerute pentru oare care construcții	574	759
Vederea în proprietatea vecinului	576	760

Persoanele morale sau juridice

după legea din 6 Februarie 1924

(Extras din „Dreptul civil” comparat de D. Alexandresco No. 115-130).

Persoana morală. Definiție. Teoria ficțiunii	586	115
Persoanele morale din Dobrogea	586	116
Persoanele morale în dreptul nostru anterior	587	117
Persoanele morale străine	587	118
Dobândirea de liberalități în România	588	119
Împărțirea persoanelor morale	588	120
Statul, comunele etc.	588	121
Asociațiunile și fundațiunile fără scop lucrativ	589	122
Încetarea personalității juridice	589	123
Asociațiunile	589	124
Fundațiunile	589	125

	Pag.	No
Responsabilitatea penală a persoanelor morale	590	126
Responsabilitatea civilă a persoanelor morale	590	127
Jurământul deferit persoanelor morale	591	128
Interogatorul persoanelor morale	591	129
Interogatorul societăților civile	591	130
<i>Servituțiile stabilite prin omului</i>	591	764
Persoanele care pot constitui o servitute (servitute pasivă)	592	765
Persoanele care pot dobândi o servitute (servitute activă)	593	766
<i>Modalitățile servituților</i>	594	767
Modul de stabilire al servituților	594	763
Stabilirea servituților continue și aparente (art. 623-626)	595	769
Titlu	595	770
Posesiunea de 30 de ani	595	771
Destinația proprietarului	597	772
Stabilirea servituților continue și neaparente și celor necontinue aparente sau neaparente	599	773
Pierderea sau distrugerea actului scris care constată servi- tutea (art. 628)	600	774
Modul de exercitare al servituților (art. 620)	601	775
Modul de a exercita servituțiile	602	776
Facerea lucrărilor necesare la exercițiul servituței (art. 630-632)	603	777
Efectele împărțirii fondului dominant sau serbitor (art. 633)	604	778

Obligațiile și drepturile proprietarului fondului serbitor

Obligațiile proprietarului serbitor	605	779-780
Drepturile proprietarului fondului serbitor	606	781
Neagravarea servituții din partea fondului dominant	607	782
Acțiunile ce izvorăsc din servituți	607	783
Stingerea servituților	609	784
Cauzele care decurg din dreptul comun	609	785
Cauzele de stingere aume prevăzute de lege	611	786
Suspendarea exercițiului servituții	611	787
Stingerea servituții prin confuziune art. 627-636	612	788
Stingerea servituților prin neuz și neintrebuințare (art. 639-640)	613	789
Efectele stingerii servituților asupra prescripției (art. 642-643)	615	790
Prescrierea modului servituților art. 641)	617	791

TABLA NUMERICA A ARTICOLELOR

CUPRINSE ÎN ACEST VOLUM PE MATERII DE DREPT

CODUL CIVIL

Art.	Pag.	No.	Art.	Pag.	No.
1	97	89	151	224	298
2	102	100	153—156	225	300
Cf. pag. 46, No. 29 și pag. 109, No. 113		113	164—165	219	288
3	34	20	166	220	290
4	34	21	174—175	224	298
5	119	135	176—182	233	307
8—20 (abrog.)	146 și urm.		180	235	310
	Cf. 162 și urm.		181—182	235	310
21	181	220	183—184	{ 151	{ 193
22—29	182	220		{ 230	{ 306
33 36	182	220	186	239	317
41—48	183	222	188	222	292
49—62	184	224	189—193	{ 238	{ 314
61	224	298		{ 240	{ 320
63—72	{ 184	{ 225	194	247	336
	{ 92	{ 81	195	252	340
84—86	185	226	196	{ 251	{ 338
87	{ 189	{ 235		{ 235	{ 311
	{ 190	{ 236	197—199	89	75
89—90	191	238	200	255	344
92 94	190	237	201	{ 255	{ 344
97	190	236		{ 261	{ 35
98—113	190	236	203 204	260	357
114	198	252	206	260	356
117	199	254		{ 89	{ 75
121	197	251	207	{ 94	{ 84
123	452	617		{ 256	{ 345
124—126	199	253	208	256	346
127	208	269	209	266	362
129	{ 80	{ 66	210	266	364
	{ 209	{ 273	211—212	270	371
130	220	290	213	272	377
131—133	207	265	214	283	407
134—140 (abrog.)	218	276	215	272	378
143—144	221	291	220	275	385
145	223	295	222	275	385
	{ 220	{ 290	240	276	388
149	{ 218	{ 276	241	270	373
	{ 219	{ 289	243	272	377

Art.	Pa.	No.	A t.	Pag.	No.
244	277	388	363	347	490
245	278	390	367	356	498
246	281	404	370—373	350	496
247	278	290		{ 352	{ 496
248	281	404	377 378	{ 353	{ 496
249 250	{ 279	{ 396	379—381	354	496
	{ 280	{ 401	382	349	495
278	{ 266	{ 364	383	354	497
	{ 267	{ 365	384	355	498
281	281	403	387—389	357	498
285	284	408	392—394	358	499
286	{ 286	{ 410		{ 362	{ 304
	{ 287	{ 411	395 397	{ 363	{ 304
287	289	414	399—400	364	505
288	289	413	401—404	376	516
290 291	{ 289	{ 414	405	371	513
292—298	{ 290	{ +16	406—407	373	513
	291	+20	408	367	508
299	{ 291	{ +18	409 413	{ 374	{ 514
	{ 292	{ +21		{ 375	{ 515
300	292	421	414	366	507
301	292	422	415	381	526
302—313	292	+23	416	382	527
304	296	430	+18	383	52
305—306	{ 299	{ 432	418—419	383	528
	{ 300	{ 435	420	385	529
307	303	435	423 +24	390	535
308	{ 301	{ 433	425	309	536
	{ 305	{ 440	426—427	392	541
309	{ 312	{ 454		{ 47	29
	{ 313	{ 454	428	{ 85	70
310	312	454		{ 392	541
311	308	446	431—432	391	536
312	316	458		{ 396	{ 547
313	308	+16	435	{ 399	{ 549
315	318	469	436—437	400	550
316	{ 318	{ 463	439—447	401	551
	{ 320	{ 460	448—449	{ 404	{ 556
317	{ 320	{ 463		{ 406	{ 556
	{ 463	{ 463	451 452	{ 390	{ 536
318	320	464		{ 403	{ 553
322	321	464	453	404	555
323	321	465	455	404	553
325	326	469	456	404	554
325—336	228 și urm.		457	{ 386	{ 531
	{ 295	429		{ 407	{ 557
337	{ 328	473	458	411	560
	{ 389	535	459	409	558
340—341	333	477	461	416	568
342	337	480	463	417	571
346	353	496	464—466	+18	571
348	{ 343	{ 485	467—469	419	572
	{ 353	{ 499		{ 48	{ 31
349	344	486	468	{ 421	{ 575
352—354	344 și urm.		469	423	577
356	345	488	471	424	579
357—360	346	489	472	425	853
362	348	492	474	427	850

Art.	Pag.	No.	Art.	Pag.	No.
476—478	428	585	584	553	740
479	434	595	587	559	745
480	435		590—591	560	748
483	451	615	592—593	562	750
484	453	618	594—596	563	751
485	451	616	597—598	566	752
486—487	454	619	599	564	751
487	452	617	600	557	743
488	457	625		567	
491	457	625	602—603	{ 568	{ 754
492	460	629	605	568	755
493	461	630		568	756
494	463	631	607—609	{ 570	{ 757
495—497	465	633	611—613	577	760
498	467	644	615	579	762
499	429	585	616 619	581	763
500	469	636		583	{ 763
502	469	636	620	{ 601	{ 775
504—507	471	640		579	{ 762
508—509	472	661	623	{ 596	{ 771
510	472	641	624	585	763
511—516	473	640	625	599	772
515	471	642	626	597	772
517	{ 433	{ 593	628	{ 582	{ 765
	{ 435	{ 595		{ 600	{ 774
521—526	477 și urm.		630—632	603	777
527	{ 476	{ 646	633	604	778
	{ 487	{ 679	634	609	781
529	489	682	639	591	771
531	478	670	644	436	598
534	483	675	645	561	748
538	478	670	680	606	784
539	333	477	811	141	173
541	484	676	817	141	173
541—544	500	689	920	68	48
545—546	503	691			
548	503	692	933	{ 77	{ 59
549	504	692	952	84	60
550—552	507	698	954—955	75	69
553	507	697	960—961	75	57
555	{ 484	{ 642	961	83	57
	{ 510	{ 699	962	77	68
556—557	485	676	973	77	60
557	{ 516	{ 705		77	61
	{ 515	{ 704	975	{ 70	{ 50
558—561	513	701	977	{ 524	{ 711
561—562	523	710		79	64
565	531	721		{ 145	181
567	534	724	998—999	{ 257	347
568—573	531	723		{ 505	694
574	534	724	1017	79	64
575	535	725	1031	48	31
	{ 536	{ 770	1095	88	72
576	{ 554	{ —	1107	68	48
578	545	730	1162	264	359
	{ 545	{ 732	1164	265	360
579—581	{ 547	{ 733	1168	83	67
			1169	231	306

Art.	Pag.	No.	Art.	Pag.	No.
1173	73	52	1536	48	31
1175	71	60	1540—1541	482	551
1188	116	127	1566—1570	48	31
1191	118	132	1714—1716	85	70
1197	306	441	1762—1767	358	500
1198	{ 77	{ 59	1781	93	82
	{ 499	{ 688	1890	{ 73	{ 52
1202	16	5	1909	{ 82	{ 67
1225—1226	90	76		441	665
1338—1339	125	140			

CODUL CALIMACH

5	115	125	233	240	321
7	94	85	273	309	450
21	432	590	238	312	454
23	433	592	250—251	308	446
34	135	158	261	350	496
82	216	282	429	455	620
144	266	364	478	441	604
218	297	430	485	448	613
529	527	717	1149	556	742
548	468	635	1154	65	44
551	465	633	1177	69, nota 1.	
1013	240	319	1450	175	213
1143	561	748	1521	201, nota 1.	
1144	564	751	1618	232	306

CODUL AUSTRIAC

5	94	85	369	448	613
8	99	91	411	465	633
25	135	158	753	297	430
26	216	282	854	561	748
162	297	430	855	564, nota.	
185	308	446	858	556	742
193	350	496	863	65	44
233	240	239	864	69, nota 1.	
328	455	620	1138	201, nota 1.	
364	441	604	1265	232	306

CODUL CARAGEA

Vezi pag. 239 No. 318

PROCEDURA CIVILA

58 § 3	191	239	374	117	130
58—59	192	241	405	18	7
74	188	233	624	261	358
111	189	234	626	260	357
318	276	388	642	357	498
326	92	79	656—657	358	499
341	68	48	735	94	79

CODUL COMERCIAL

<u>Art.</u>	<u>Pag.</u>	<u>No.</u>	<u>Art.</u>	<u>Pag.</u>	<u>No.</u>
14	411	561	88	68	48

CODUL PENAL

2	98	90	269	247	237
62—63	337	480	270	248—249	337
151	186	227	271	220	290
152	34	20	309	443	606
220	176	216	330	356	498
267	329	474	339 și urm.	442	606
	{ 329	474			
268	{ 389	535			
	241	322			

LEGEA JUDECĂTORIILOR DE OCOALE DIN 1907

	{ 571	742	40	356	398
32	{ 543	729	43	261	358
	{ 578	755	50	224	297
	555	740	65	117	230
39	347	390	93	19	7

CONSTITUȚIA DIN 1923

17	446	609	82	337	480
18	{ 123	{ 138	87	103	102
	{ 175	{ 214	88	{ 35	{ 22
22	123	138		{ 355	{ 498
55	103	103	103	34	22

DIFERITELE LEGI CITATE

IN ACEST VOLUM

(Numerile arată paginile)

Constituția din 1866 (art. 7 § 5) . . . 175	
art. 9 176	
Constituția 1917 (exproprierea . . . 445	
No. 609.	
Legea privitoare la alienați 397 și urm.	
Legea constrângerii corporale . . { 209	
	271
Legea controlului străinilor (1915) . 177	
Legea electorală (1903) art. 46. 103, 104	
Legea de expropriere din 1864 . . . 445	
No. 609.	
Legea privitoare la măsurile excepțio-	
nale în vederea stării de război (23	
Dec. 1916 237, 470 etc.	
Legea minelor 1895 . . { 427 No. 583	
	459 No. 627
	417 No. 571
Legea minelor (1924) . . { 427 No. 583	
	459 No. 627
	No. 5 etc.
Legea privitoare la naționalitatea ro-	
mână (1924) 162 și urm.	
Legea pensilor (1925) art. 21 . { 295	
	301
Legea persoanelor morale . 586 și urm.	
Legea de poliție rurală (1868) art. 11 557	
Legea sanitară (1893) 177	
Legea secularizării averilor mănăstirești	
(1863) 431 No. 586	
Regulamentul actelor de { 183 No. 185	
stare civilă (1913) . . { 225 No. 282	
	321 etc.

TABLA ALFABETICĂ A MATERILOR

(Numerile de la finele rândurilor, în grase, arată pagina, celelalte arată
numerile de ordine)

A

Abitația (vezi și „Uz”) . . . 529 și urm.
Generalități 720. — Stabilirea dreptului de abitație 721. — Stingerea acestui drept 722. — Drepturile abitorului 723. — Obligațiile abitorului 724.

Abrogarea legilor 48-52
Generalități 32. — Istoric 33-34. — Abrogare prin desuetudine 35. — Abrogare expresă sau tacită 36.

Absență 194-202
Generalități 247-248. — Aplicarea dispozițiilor absenței, 249. — Perioadele absenței, 250. — Reprezentarea absentului, 251. — Divorț, 252. — Privegherea copiilor, 253. — Administrarea averii, 254.

Abuz de drept 17 și urm.
— de folosință (la uzufruct) p. 522 No. 709.

Accesiune 451-465
Efecte, dobândirea fructelor, 616. — Posesiune de bună credință 617. — Drepturile posesorului de rea credință, 618. — Condițiile bunei credințe, 619-624. — Dreptul de accesiune în caz de incorporare 625-632.

Accessorium sequitur { 20 No. 7
 451 „ 615
 471 „ 640
 etc.

Acte juridice 65-91
Generalități, 44-48. — Simulația, 49-53 (vezi acest cuvânt). — Cauze de inexistență, 54-56, 66-67. — Cauze de anulabilitate, viciile de consimțământ. Eroarea (de drept și de fapt), 57. — Dolul și violența, 58. — Celelalte elemente necesare ale actului juridic: Capacitatea părților 59. — Obiectul, 60. — Efectele actului juridic, 61-63. — Modalitățile actului juridic, 64. — Sancțiunea

actelor juridice (Nulitate), 65. — Nulități exprese, 70. — Nulități virtuale, 71. — Derogare dela ordinea publică, 74-76. — Nulități absolute și relative, 84.

Acte de procedură 91 No. 79

Acte de stare civilă . . { 92 „ 81
 180 „ 217

Actele tutelei 368 „ 510

Acțiune

— de in rem verso . . . 265 No. 360.
— dreptului de proprietate, p. 447 și urm.

— în seducțiune 404, No. 437

— în daune la logodnă, 213, „ 276

— în revendicare 448, „ 613

— reconvențională (în divorț), 275, No. 286.

— recursorie civilă 61, No. 41.

Actor sequitur forum rei 188 No. 233, etc.

Adjuncțiune 471, No. 640

Administrație legală a tatălui asupra a-
verei minorilor 330, No. 475

cf. pag. 379, „ 523

Administrarea averii . . { 367, „ 509
 minorului de tutor . { 358, „ 499

Adoptat (datorie alimentară) . . 244, No. 239.

— Naționalitatea sa p. 164

Adopțiune 307-322

Generalități și considerațiuni istorice, 445-452. — Condițiunile pentru a putea adopta, 453-454. — Adoptarea minorilor, 455. — Adoptarea copiilor naturali 457. — Efectele adopțiunei, 458. — Succesiune, 459. — Dreptul de reîntoarcere, 460. — Sezina lipsește, 463. — Formele adopțiunei, 464. — Înscrierea adopțiunei 465

Adulter 247, No. 337

Agenții diplomatice (Statut, 105, „ 104

Aibla părăsită a răului . . 769, „ 636
(Dreptul de proprietate asupra ei .

- Albinat 174, No. 202
 Alegerea domiciliului . . . 171, „ 240
 în inscripția ipotecară) 93, „ 82
 Alimentară (datorie) 240 și urm.
 Generalități, 320. — Față de Colateralități, 324. — Față de copii naturali, 325. — Cuscii sau aliați 326, 327. — Între soți 328. — Între adoptator și adoptat, 329. — Caracterele datoriei alimentare, 330, 331. — Ordinea în care sunt datorite alimentele, 333. Stingerea obligației alimentare 332
 Alenație mintală 395 No. 547
 (vezi interdicția).
 Aluviunea 465 No. 633
 Amestecare (confuziune) . 473, „ 642
 Anexiune de teritoriu
 — drepturi câștigate . . . 96 No. 88
 — naționalitate . 154, No. 202, 169, 170
 — parțială 160, 207
 Animale
 — drept de accesune . 470, No. 638
 — drept de uzufruct . 483, „ 676
 Apa de ploae 549, „ 735
 — ape navigabile . . . 550, „ 738
 — ape de izvor 545, „ 548
 (Regulamentul dreptului asupra acestor ape)
 Apărarea de tutelă . . . 349, No. 495
 Aplicarea legilor străine . . 113-114
 Argumente
 a contrario 46 No. 26
 — a fortiori 48 „ 30
 Artistică (proprietatea) . 442, No. 606
 Autorizarea femeii măritate 254 și urm.
 — autoriz. prin justiție 260 No. 357
 Efectele neautorizării 89 „ 55
 Avulsione 466 „ 684
 Azil (Dreptul de) 105 „ 109

B

- Bigamie 220, No. 290
 Binefacerea legii naturalizare 148-152
 164-165
 Bisericesco (Dreptul) 28, No. 12
 Botez (înruirea din 223-295
 Bugetul tutelei (Regularea lui) 363 No. 505
 Buna credință posesie) 452-454
 Efecte, 617. Condițiile 619, 624. —
 Bune moravuri 120, No. 136
 Bunuri 414 și urm.
 Generalități 564-565. Impărțirea lor 466-468

C

- Calitatea de Român 112
 (Efectele ei privitoare la statutul personal .

- Canonic (Dreptul) 28, No. 12
 — la Căsătorie 208, No. 266
 Capacitatea părților (element al conversațiilor) 77, No. 59
 Cărmuirea tutelei 365, No. 506
 Căsătorie 202-265
 Generalități și definiție. 255. — Istoric, 256-259. — Drept comparat, 260-262. — Împiedicări la căsătorie, 263-266 — Condițiile esențiale la căsătorie, 267-273. — Logodna (vezi acest cuvânt) 274-276. — Inexistența căsătoriei, 277. — Cazurile de anulare, 279-292. — Adopțiune (efecte cu privire la căsătorie): împiedicări, 296, — Publicitatea căsătoriei, 298. — Căsătorie prin procurățiune, 299. — Opozițiile la căsătorie, 300. — Anularea căsătoriei, 301. — Nulități, 73, 302-304. — Căsătorie putativă, 306. — Căsătorie morganatică, 312. — Proba căsătoriei, 307-310. — Efectele căsătoriei, 311, efectele privitoare la naționalitate: pag. 164. — Obligațiile căsătoriei, 314-319. — Datorie alimentară (v. Alimentară) 320-324. — Datoriile dintre soți, 335-339. — Incapacitatea femeii măritate (v. incapacitate) 340-361
 Cauțiunea uzufructuarului, 501, No. 691
 Cessante ratione legis 46 No. 26
cessat juris dispositio 261 „ 364 etc.
 Cercetarea maternității 305 307
 Cercetarea paternității 303-304
 (No. 435-438).
 Cetățenie de onoare 173
 Chiriași (natura dreptului său) 434
 No. 594
 Colaterali obligație alimentară . 242
 No. 320
 Competința ofițerului stării civile . 225
 No. 298
 Comunitate (la servituți, sarcinile ei) 562 No. 750
 — Efectele comunității 563 No. 751
 Concesiune de teren într'un ci-mitir (caracterul ei) . 432, No. 588
 Condictio indebiti 82, No. 67
 Condiția străinilor 174-180
 Istorie, 211-214. Drepturile civile. 216. Drepturile lor la succesiune pentru imobile rurale 215.
 Confuziune (v. amestecare) 473 No. 642.
 Consiliu de familie 346-348 (la servituți) No. 788.
 Generalități, 489. — Convocarea consiliului 491. — Înlocuirea consiliului prin justiție, 490. — Înlocuirea membrilor din consiliu de familie prin

mandatari, 492. Răspunderea consiliului de familie 493
Consiliu îngrijitor pe lângă mama tutore legală) 341 No. 483
Consiliu judiciar 407-414
 Generalități, 558-563.—Atribuțiunile sale, 559.—Administrația averii celui sub consiliu judiciar, 560-561
 Sancțiunea lipsei de asistență din partea consiliului judiciar . . 562
Consimțământ 65 și urm.
 Generalități, 44.—Felurile sale, consimțământ tacit, 45 — Vitiile de consimțământ, 56-58. (V. „Nulitate” și „Acte juridice”).—Consimțământul soților . . . 209 No. 273
Constituționalitatea legilor Aprecierea ei) 34. No. 22
Constituirea servituțiilor 587 No. 765 (v. servituți).
 — a uzufructului
 v. uzufruct.
Constrângere corporală . . . 50 No. 35 v. legea constrângerii corporale)
Consiliu statului (or) 104 No. 106
Contracte (vezi „Acte juridice” „Consimțământ”, etc.)—legea locului — 116 No. 128
Contract matrimonial . . . 215 No. 280
Contre-lettre 72 No. 51
Copilul conceput drept sale 134 No. 157 vezi și regula *infans conceptus*.
Copil natural
 — adoptarea lor 315 No. 457
 — căsătoria lor 229 No. 287
 — naționalitatea lor No. 164
Copii autentificate în străinătate, valoarea lor probatoare . . . 116 No. 127
Corecțiunea (Dreptul părinților asupra copiilor) 328-329
 Generalități 472. — Dreptul de corecție al mamei naturale 473.
Creanță Uzufruct asupra unei creanțe) 480 No. 678
Creanțele tutorului față de minor 362 No. 502
Cruzimi (cauză de divorț) . 270 No. 373
Curatela 390-395
 Generalități 536. Efectele emancipării: a cu privire la persoana minorului 537 b cu privire la bunurile sale 558. Capacitatea minorului emancipat 539 și 544. Asistența curatorului 541-542.—Actele interzise minorului emancipat 543. Revocarea emancipării 545. Statutul emancipării (dr. internațional 546
Curatorul minorului emancipat 390 No. 556.

al pântecelui { 342 No. 484
 390 No. 536
Cuscria 221 No. 292
 — pensie alimentară . . . 242 No. 326

D

Datoriile între soți 247-252
 Generalități 335.—Obligația de creștință, ajutor și sprijin 336. v.
 Adulter viața comună 338.
Deces acte de) 184-186
Decrete-legi 30, No. 15
Denegare de dreptate 34 „ 20
Deputați (imunitate parlamentară) 103 „ 103
Derogare dela lege
 Cazurile când e posibilă pag. 124, No. 139.—Legile dela care se poate deroga 126 No. 142
Desființarea persoanelor morale
 143 No. 178
Destinația proprietarului 772
Difficile est sine domicilio esse quemquam 187 No. 289
Dispensă regală 223 No. 294
Distanță la servituți 574 No. 759
Divorț 266-286
 Generalități 362 — Absență 361.
 Termenul de văduvie 364. Felurile de divorț 371.—Cauze: V. Cruzime, Exces, Injurie gravă, Consimțământ etc. 371-376. — Divorțul la Mohamedani 381. — Procedura divorțului 382 și urm. Acțiune reconvențională 386. — Căile de reformare a hotărârii.
Dobândirea proprietății . . . 446 No. 610
Dobrogea naționalitatea inv.)
 156 No. 103
Dol 75 No. 58
 răspunderea de dol 125 No. 141
Căsătorie 219 No. 217
 Recurs 390.—Revizuire 391.—Prin consimțământ mutual 407.
Domeniul comunelor 431 No. 587
 „ județelor 432 No. 589
 „ Statului 428 No. 585
 „ privat al Statului . 431 No. 586
Domiciliu 186—194
 Definiție 227.—Reședința 228 Pluralitate de reședințe 229.—Domiciliu real 231.—Chestiunea de fapt 232.—Efectele domiciliului 233.—Domiciliul străinilor 235.—Domiciliul politic și civil 236 — Domiciliul legal 237-239.—Domiciliul ales 240-243.—Alegerea de domiciliu (diferitele moduri) 244. alegerea de domiciliu impusă de lege 193, No. 245.—Alegere de domi-

ciliu impusă de lege în caz de in-
inscripție ipotecară 93 No. 82.—
Cazul când domiciliul a fost ales
la reclamant 194 No. 246.

Dovedirea căsătoriei . . . 233 No. 308
Dovedirea filiațiunii legit. 291 No. 420

Dreptul (Definiție) . . . 12 No. 2

„ canonic . . . 28 No. 12

„ natural . . . 21 No. 8

„ pozitiv . . . 23 No. 9

Dreptul de necesitate . . . 30 No. 15

Drepturi câștigate . . . 95 No. 86

Drepturi personale . . . 433 No. 592

Drepturi reale . . . 432 No. 591

Dura lex sed lex . . . 38 No. 23

E

Electorală (legea din 1903) 103 No. 104.

Emancipare . . . 387-395

Generalități 533.—Emancipare ta-
cită 534.—expresă, 535.—Adminis-
trarea averii minorului emancipat
538-543. Revocarea emancipării
545. Statul emancipării (dr. inter-
național) 546.

Emigrare vezi curatela (Dreptul de
257 No. 205.

*En fait de meuble, la pos-
session vaut titre* pag. 442 No. 605

Epitropia (v. tutela) . . . 339 și urm.

Eroare (viciu de consimțământ)
75 No. 57

Eroare la căsătorie . . . 216 No. 283

Eroare de drept (la posesie) 456

No. 621

Error communis { 202 No. 251

facit jus { 263 No. 359

43 No. 25

97 „ 89

Exceptio est strictissi- { 105 „ 108

mae interpretationis { 355 „ 498

549 „ 734

601 „ 774

Exoese (cauză de divorț) 270 No. 372

Excludere dela tutelă . . . 355 „ 498

Expres (Nullități) . . . 85 „ 70

Expropriere . . . 445 „ 609

Exterioritate . . . 105 „ 103

F

Factum tutoris, factum pupilli
366 No. 508

Femeie . . . 130-132

Depărtarea dela slujbele publice
151.—Tutela femeilor 153.—Inca-
pacitatea femeii măritate 153.—
Desființarea incapacității femeii
(proiect de lege) 154.—Femeia mă-
ritată 252 No. 340-341.—Autorizarea

ei 254-5 No. 343 și 344.—Actele
pentru care femeia măritată n'are
nevoie de autorizare. 256 No. 346.—
Delictele și quasi-delictele No. 347.
Sancțiunea neautorizării femeii mă-
ritate 89 No. 75. și 262, No. 359.

*Fictio ultra casum fictum progred
non debet* 105 No. 106.

Filiațiunea . . . 286-294

Filiațiunea legitimă: Generalități

410.—Stabilirea filiațiunii legitime

411.—Tăgăduirea paternității legi-
time 412-414.

Termenul pentru exercitarea ac-
țiunii 415.—Acțiunea moștenitorilor

416.—Efectul hotărîrii 419.—Dove-
direa filiațiunii copiilor care se

pretind legitimi 420-424.—Efectele

hotărîrii (lucrul judecat) 425 — Fi-
liațiunea copiilor naturali 426

Folosință legală (v. Uzufruct legal) 332
No. 477.

Fond de comerț (uzufruct constituit
asufira unui) . . . 487 No. 681

Forma datesserei . . . 68-48

Formalitățile adopțiunii . . 390 No. 364

Formalitățile interdicție (nu e sur-
prinzător) 10.

Formele (statutul lor) . . 115 No. 125

Forța (Puterea) { 14 No. 4

{ 61 „ 42

I

Ignoranța dreptului . . . 13 No. 3

Imobile . . . 416-425

Generalități 569.—Imobile prin na-
tură 570.—Imobile prin incorpo-
rație 571. Imobile prin destinați-
une 572 V. Imobilizare. — Imobile

prin obiectul la care se aplică 579

Imobile rurale (dreptul străinilor)

176 No. 215 și 178.

Imobilizare . . . 420-424

Imobilizare prin destinație agri-
colă 573.—Imobilizare industrială

574.—Imobilizarea emană dela pro-
prietar 275.—Imobilizare comer-
cială 276.—Imobilizare prin per-
petuă așezare 277.—Efectele imo-
bilizării 278.

Impământenirea { 152 No. 198

{ 167 și urm.

Impărțirea lucrurilor . . 415 No. 566-7

„ legilor . . . 52 „ 37

Impedecările la căsătorie . . . 207

Generalități 203.—Impedecările

prohibitive 264.—Impedecări di-
rimante 265.

Imprescriptibilitatea prodietații 450-614

Incapacitatea femeii măritate . 252-266
Generalități și istoric 130 No. 151-153.—Autorizarea femeii măritate 343.—Actele pentru care femeia nu are nevoie de autorizare 346.

Obligațiile femeii născute din delict și quasidelict 347.—Autorizarea femeii măritate (detalii) 351-355. Autorizare prin justiție 357-358.—Lipsa de autorizare a femeii măritate 262 No. 359 și 89 No. 75
Confirmarea nulității 365.—Vezi și „Femeie” și „Căsătorie”.

Începerea tutellei formalități . . 361 și urm. No. 501.

Încetarea tutellei 379 No. 524

Încetarea interdicției . . . 407 No. 557

Încetarea uzufructului 514-528

Generalități 703.—Moartea uzufructului 704.—Expirarea termenului pentru care a fost constituit uzufructul 705.—Consolidare sau confuzie 706.—Prescripția prin neuz de 30 de ani 707.—Desființarea lucrului supus uzufructului 708.—Abuzul de folosință 709.—Renunțarea din partea uzufructuarului 710.—Revocarea sau anularea dreptului constituitorului de uzufruct.—Prescripția achizitivă, și uzucapiunea 716.—Consecințele No. 719.—Încetare quasi-uzufructului 528 No. 718

Indiviză (proprietate) . . . 439 No. 601 v. proprietate.

Industrială (proprietate) . . 442 No. 606

In dubio libertate respondendum 44 No. 25

In dubio pro reo respondendum 44 No. 25

Inexistența actului juridic . . 74 No. 54 (v. act juridic)

Cazurile de inexistență 80 No. 66

Cazurile de inexistență la căsătorie 229-231 No. 304-306.

Infans conceptus pro nato habetur quoties . . . { 134 No. 157

de ejus commodis agitur 313 No. 454

Infrățirea (fel de adopțiune) 310 No. 452

Ingrădirea proprietății . . . 556 No. 741

Înjurii grave (cauza divorț) 271 No. 374

In pari causa melior est causa possidentis . . . 449 No. 613

Însule formate într-o apă. (Proprietatea asupra lor) 467 No. 635

Interdicție 398 No. 407

Generalități: Cauzele și persoanele care pot provoca interdicția 519-550.—Procedura interdicției 551.—Efectele 552.—Rânduirea unui

tutor 553 și 555.—Publicarea hotărârii de interdicție 556.—Căsătoria copiilor interzisului 554.—Încetarea interdicției 557.

Interogatorul unei persoane morale 146 No. 103

Interpretarea legilor 39 „ 24

Interpretarea convențiilor . . 79 „ 64

Interpretative (legi) 99 „ 92

Înundație 469 „ 637

Inventar (la uzufruct) . . . 448 „ 688

Înviolabilitatea domiciliului . 186 „ 127

Incito non datur beneficium 55 No. 40 etc.

Înzestrarea copiilor 239 No. 317

Îothesie (adopțiune) . . . 309 No. 450

Ipotecă legală

— a minorilor și interzi-

șilor 358 No. 500

— a femeii măritate . . . 128 No. 146

Îrevocabilitatea proprietății 436 No. 598

J

Judecători 53 și urm.

Judicio quasi contrahimus 102 No. 98

Jura generaliter constituuntur

32 No. 17

Jurământul decisor (al persoanelor morale)

145 No. 181

— la tutelă 379 No. 522

Jurisprudență (definiție) . . . 12 No. 2

Justiția (definiție) 11 No. 1

Justitia est constans et

perpetua voluntas suum

cuique tribuendum . . 11 No. 1

L

Legală (ipotecă) v. ipotecă.

Lege (definiție) 29 No. 14

Legi imperative 92 „ 80

Legi penale, fiscale 42 „ 25

Legi retroactive 97 „ 89

Legi de ordine publică . . . 121 „ 138

Legitimă apărare 64 „ 43

Legitimarea 298 „ 431

— Efectele ei 299 „ 432

Legitimarea și naționalitatea 148 „ 186

Legitimarea copiilor naturali 496 „ 430

Liberalități persoanelor morale 141 „ 175

Literară (proprietate) . 442 „ 606

v. proprietate.

Lipsă de autorizare { 89 No. 75

a femeii măritate { 262 „ 359

Legibus non exemplis

judicandum est 34 No. 21

Locus regit actum { 115 „ 125

{ 205 „ 260

Logodnă 210 „ 274

acțiune în daune 213 No. 276.

<i>Non exemplis sed legi-</i>	13	"	2
<i>bus judicandum est.</i>	34	"	79
Nud proprietar	572	"	79
Obligaț. sale la uzufruct	514	"	701
Nullitate			
— la actele juridice . . .	79, No. 65		
— Felurile nulităților: 1) Expres .			
No. 70; și Virtuale . . .	85, No. 71		
2) Absolute și relative	93	"	84
Nulități la căsătorie . . .	88	"	73
Nulla errantis est voluntas	75	"	36
Nulla poena sine lege . . .	44	"	25
Numele persoanelor	130	"	149
Prop. asupra numelui	444	"	607

O

Obicei (Drept obicinuelnic)	24 și urm.
Obiect (convenții)	77, No. 60
Obligația de garanție (la vân-	
zare)	125, No. 140
Obligațiile ce izvorăsc din căsă-	
torie	238, No. 314
Obligațiile femeii măritate	
— cele ce izvorăsc din delict	
și quasi-delict	257, No. 347
	361 " 501
Obligațiile tutorului . . .	365 " 506
<i>Omnes casus legibus comprehend</i>	
<i>non possunt</i>	32, No. 16
Opoziție la căsătorie . . .	225 " 300
Ordinea publică	89 " 74
Cf.	113 " 122
Ordine publică în convenții	119 " 135

P

Pactul de non alienando	
(nulitate)	436, No. 597
Păduri (uzufruct asupra	
lor	488 " 682
<i>Partus sequitur ventrem</i>	147 " 186
<i>Pas de nullités sans texte</i>	91 " 79
<i>Pater is est quem nup-</i>	
<i>tiae demonstrant</i>	286 " 420
Paternitate	286 " 291
Generalități 409.—Tăgăduirea pater-	
nității legitime 412.—Persoanele	
care o pot exercită 414.—Terme-	
nul pentru exercitarea acțiunii 415.	
— Acțiunea moștenitorilor 416.—	
Tribunalul competent 418.—Efec-	
tul hotărârii	419
Pensiuni	
— Plata lor în caz de	
anexiune	161, No. 208
— pensie alimentară	
la divorț	280, " 401
Persoane	129-138
Definiție 147.—Numele persoanelor	
149.—Împărțirea persoanelor după	

codul Caragea 150. — Inceputul personalității omului: Nașterea No. 156-159.— V. „neviabilitate“.

Persoane morale	138-146
Generalități 166-167.—Persoanele mo-	
rale în Dobrogea 168.—Persoane	
morale străine 170.—Persoane mo-	
rale de drept public străine 171.—	
Ordinea publică 172.—Dobândirea	
libertăților 173. — Împărțirea per-	
soanelor morale 174-175.—Statul,	
comuna etc. 176-177. — Desființarea	
persoanelor morale 178.—Respon-	
sabilitatea persoanelor morale 179.	
— Responsabilitatea civilă 181.—	
Jurământ decisor 182.—Interoga-	
torul unei persoane morale 183-184.	
— Persoanele morale după noua	
lege (1924).	

Personale (legi)	110 No. 116
Picătură streșinii (servit.)	579 " 762
Pierderea naționalității ro-	161 " 209
mâne	170 " 611
Pierderea proprietății . . .	446 " 321
Pierderea puterii părintești	240 " 754
Plantație (servituți)	570 " 7
	20 " 25
<i>Poenalia non sunt</i>	43 " 226
<i>extendenda</i>	243 " 474
	329 " 101
Poliție (legi de)	102 " 101

Posesiune

Bună credință	452 " 617
Efecte: Dobândirea fructelor. Drept-	
urile posesorului de rea credință	
453 No. 618. — Posesiune de stat	
307 No 442.	

Prescripție

— acțiunea în simulație . . .	73 No. 53
— în materie de tutelă . . .	386 " 531
— la uzufruct	526 " 716

Prezumții

— a proprietarului	460 " 629
— de comunitate	560 " 748

Proba

Generalități	117 " 131
Proba testimonială	118 " 132
— căsătoriei	233 " 308
— filiațiunei legitime	291 " 420
— simulației	71 " 51
Procedura adopțiunii	320 No. 464
interdicției	401 " 551
Proprietatea	434 " 451
Definiție 435. — Irevocabilitatea	
proprietății No. 598. — Imprescrip-	
tibilitatea proprietății 614.— Pro-	
prietate condițională 599.— Pro-	
prietate indivisă 601.—Lucrurile	
care pot face obiectului proprie-	

tății 605.— Restricțiile la proprietate 602-604.— Proprietate artistică, industrială și literară 606.— Proprietatea numelui 607.— Scrisorile confidențiale 608.— Exproprierea pentru utilitate publică 609.— Dobândirea și pierderea proprietății 610-611.— Acțiunile care izvorăsc din proprietate 612.— Acțiunea în revindicare 613.

Publicitatea căsătoriei . . . 224 No. 298
Puterea (v. Forță).

Puterea părintească . . . 322 „ 337
Generalități și considerațiuni istorice 466 — Drepturile ce conferă puterea părintească 471-472.— Drep-
tul de corecțiune 472-473 — Ince-
tarea puterii părintești 474.— Ad-
ministrațiune legală 475-476.— Uzu-
fruct legal 477.— Sarcinile uzu-
fructului legal 478.— Incetarea uzu-
fructului legal 479.

Quasi-contracte
(legea locului) . . . 116 No. 128

Quasi-uzufruct . . . 481 „ 674

Quem de evictione tenet actio, eum dem agentem repellit exceptio . . . 450 No. 613

Qui épouse la veuve épouse la tu-
telle . . . 343 No. 485

Qui suo jure utitur neminem laedit
17 No. 6

Quod ab initio nullum est, non potest tractu temporis convallescere } 81 „ 67
388 „ 534

Quod nullum confirmari nequit 83 „ 67

R

Raport la moștenire . . . 525 No. 714
(s'ingerea uzufructului)

Răpire . . . 216 „ 282

Rățiunea legii . . . 46 „ 26

Reale (legi) . . . 108 „ 110

Recoltele (imobile) . . . 418 „ 571

Recunoașterea copiilor natur. 295 „ 429

Recunoașterea cetățeniei . 153 „ 199

Rekurs (la divorț) . . . 277 „ 390

Redobândirea naționalității

— române . . . 171

— austriace . . . 173

— ruse . . . p. 173

— ungare . . . p. 173

Referatul la puterea loginitoare 32 No. 17

Refuzul soțului de a autoriza pe soția sa
261 No. 358

Regimul apelor v. Apă, servituți.

Regimul minelor v. Mină și Legea mi-
nelor.

Reîntoarcere (drept de) . . 318 No. 460

Relativitatea actelor
juridice . . . 78 62
235 „ 311

V. Lucru judecat.

Rentă

Generalități . . . 427 No. 583

Uzufructul asupra unei

rente viagere . . . 487 „ 679

Renunțarea la drepturi . . 127 și urm.

Reparațiuni (la Uzufruct) . 504 506

— Reparațiuni de întrebuintare 639.--

Reparațiuni mari 694.

Reprezentare

— a absentului . . . 197 No. 251

— a minorului . . . 366 „ 506

Reședința . . . 186 „ 228

Res inter alios acta aliis nec nocere

nec prodesse potest . 235 No. 311

V. Relativitatea actelor juridice.

Res judicata pro veritate habetur

16 No. 5

(v. lucru judecat)

Resolutio jure dantis resolvitur jus accipientis.

201 No. 254

437 „ 599

495 „ 685

525 „ 713

etc

Responsabilitatea persoanelor morale

143 No. 170

— a tutorului . . . 368 „ 510

Retroactive (legi) . . . 97-102

— Legile represive 90. Legile inter-

pretative 91-93.— Legile politice 94.—

Legile de ordine publică 95.— Le-

gile de procedură 96.— Hotărârile

definitive 98.

Retroactivitate

V. Neretroactivitate, Drepturi că-

știgate etc.

Reus in excipiendo fit

actor 232 No. 306

Revizuire (divorț) . . . 278 „ 391

Revocarea emancipării . . 395 „ 545

S

Sanctiunea actelor juridice (nulitate)

79 No. 65

v. nulitate și act juridic)

Șanș comun (servitute) . . 568 No. 755

(v. servituti)

Sarcinile vecinătății . . . 558 No. 744

Scrisori confidențiale (pro-

prietatea lor) . . . 444 No. 608

Scutire de tutelă . . . 350 „ 496

Secularizarea actelor stării civile

181 No. 218

Secularizarea averilor mănăstirești

431 No. 586

Seduțiune	304	"	437
Semne de necomunitate	567	"	753
Senatori (imunitate)	103	"	103
Separatie de corp	269	"	369
Servituți personale (vezi Abitație, Uzufruct și uz)			
Servituți reale sau prediale	535-605		
Definiția și caracterul lor	728 bis		
Clasificarea servituților	540 No. 727		
Interpretarea servituților	No. 728		
Interpretarea servituților	" 728		
Competința judecătorilor de ocoale în privința servituților	729.—		
Servituțiile naturale sau legale (care se nasc din situația locurilor)	730.—		
Apele (v. acest cuvânt). Apele de izvor	732-734.—		
Apele de ploaie	735-737.—		
Apele curgătoare	738-739		
Grănițirea proprietăților vecine	740. (v. Grănițuire).		
Ingrădirea proprietății	741-743.—		
Sarcinile vecinătății	744-746.—		
Zidul comun	747.		
Presupțiunea de comunitate	748.—		
Semnele de necomunitate	749.—		
Sarcinile comunității	750.—		
Efectele comunității	751.—		
Șanțurile comune	753-756.—		
Distanțele pentru plantații între vecini	757.—		
Distanțele între construcțiuni (v. distanțe)	759.—		
Vederea în proprietatea vecinului	760.—		
Servituțiile stăpânite prin faptul omului	764.—		
Modul de a exercita servituțiile	776		
Socotellele tutelei	381 și urm.		
— anuale	382 No. 527		
— definitive	383 " 528		
V. Tutelă.			
Solemnă (Acte)	68 " 48		
Specialitatea autorizării soțului	259 No. 355		
Specificatiune	471 " 641		
Statutul (real, personal)	102-119.—		
Legile de poliție	101.		
Legea electorală (1903)	104.—		
Suveranii străini	105.—		
Consulii puterilor străine	106.		
Exterioritatea și renunțarea la ea	103.—		
Dreptul de azil	109.—		
Legile reale.	110-115.—		
Legile personale	116-119.—		
Statutul străinilor aflați în România	121 —		
Statutul formelor	125-134.—		
Vezi cuvintele: Domiciliu, Naționalitate, Mobile, etc.			
— abitației	531 No. 721		
— uzufructului	514 529		
— quasiuzufructului	528 No. 718		
— uzului	531 " 721		
Strămutarea hotarelor	556 No. 740		

Streșini picătura (v. Picătura streșinilor).	
Stupii cu rol (uzufruct)	485 No. 677
Summum jus, summa injuria	40 No. 24
Superficies solo cedit	{ 462 No. 631
Superficie	
Suveranii străini (Statut)	104 " 105

T

Tablouri (când sunt imobile)	422 No. 577
Tagăduirea paternității	288 " 412
Tantum prascriptum	{ 547 No. 733 etc.
quantum possessum	
Târgușoare (Drepturile patrimoniale ale proprietarilor de târgușoare)	435 No. 596
Teritorialitate (legi reale)	106 " 110
Termen de văduvie (art. 210) p. femei	266 No. 364
Terți (v. acte juridice)	
— pentru proba simulației	71 No. 51
Testament (v. Interdicție, Uzufruct etc.)	
Trecere (servitute de trecere)	
v. Servituți	581 No. 763
Tevi și urloae (imobile prin destinație)	419 No. 571
Tigani (istoric asupra robii la noi)	129 No. 148
Titulus est radix et fundamentum juris praetensi	{ 455 " 620
Titlu (posesie)	455 No. 620
— titlu nul	456 " 622
— titlu putativ	456 " 623
— pentru prescripție	589 " 770
Transcriere, vezi Abitație, Servituți, Uzufruct etc.	
Transacție (tutelă)	378 No. 521
Tutela	339 387
Definiție, considerațiuni generale și istorice	481-482.—
Consiliu Ingrijitor pe lângă mama tutoare	483.—
Tutela mamei	485.—
Tutela testamentară	486.—
Tutela ascendenților	487.—
Tutela dativă	488.—
Consiliul de familie	489.—
Inlocuirea consiliului de familie prin justiție	490.—
Convocarea consiliului de familie	491.—
Inlocuirea membrilor din consiliul de familie prin mandatar	493.—
Recursul contra deliberărilor consiliului de familie	494.—
Apărarea de tutelă	495.—
Scutirea de tutelă	496.—
Incapacitatea de a fi tutor	497.—
Excluderea și destituirea din tutelă	498.—
Constituirea tutelei	501-504.—
Regularea bugetului tutelei	505.—

Cărmuirea tutelei 506-510. — Impărteala 514. — Incetarea tutelei 524. — Socotelile tutelei 526. — Socoteli anuale 527. — Socoteli definitive sau obștești 528.

Tutela femellor (dr. roman) 131 No. 152
Tutela interzisilor v. interdicție)

Tutor.

Rânduirea unui Tutor

— la minori 346 No. 488

— la interziși 403 „ 553

Incapacitatea de a fi tutor 354 „ 497

Obligațiile tutorului la intrarea în funcțiune 361 No. 501

Responsabilitatea tutorul. 368 No. 510

Administrația tutorului 368 și urm.

No. 511-513.

U

Ubi acceptum est semel

iudicium, ibi et finem

recipere debet 191 No. 239

Ubi lex non distinguit 45 „ 26

nec nos distinguere debemus 369 „ 511

Ubi onus, ibi et emolumentum esse debet 322 No. 477

Universalitate 109 „ 115

Uz (v. și Abitație) 529-535

Noțiunea acestui drept 720. — Stabi-

lirea acestui drept 721 Stinge-

rea sa 722. — Uzul constituit asu-

pra unei păduri (servitute reale

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

535 No. 725.

fruct asupra unei mine, pietrării nisipării 683.

Incetarea uzufructului 699-700. —

Drepturile nudului proprietar 701.

Stingerea uzufructului 703 719.

Uzufruct legal 332-336

Generalități 477. — Sarcinile uzufruc-

tului legal 478 — Incetarea uzu-

fructului legal 479.

Uzufructuar.

— acțiunile sale . . . 477 No. 647

— drepturile sale { 477 No. 648-669

491 „ 684

Obligațiile sale 498-512 Obligații

la începerea uzufructului No. 687-

689; Obligațiile în cursul folosinței

sale 690-698; Obligațiile uzufruc-

tuarului la încetarea uzufruct. 699.

— moartea uzufructuarului și stin-

gerea uzufructului . . 515 No. 704.

V

Văduvia (termen de) . . . 266. No. 364

Vase destinate a primi lichide, când

sunt imobile prin destinație

419 No. 571

Vatra satului. Monopolurile proprie-

tarilor de târgușoare. V. Târgu-

șoare.

Vecinătate 558 No. 744

(Obligațiile ce decurg din cauze

vecinătății).

Sarcinile stabilite în interesul Sta-

tului și a comunelor . 559 No. 745

Sarcinile stabilite în folosul parti-

cularilor No. 746 și următorii. Vezi

Zid comun, Vedere; picătura stre-

șinilor; trecere, etc.

Vedere (servitute) 576 No. 760

Viabilitate (vezi neabilitate).

Viciile actului juridic 75-77

Eroare de fapt și de drept No. 57. —

Dol și violența No. 58.

Viciile de consimțământ la căsătorie

214 No. 278

Vilis mobiliū possessio 109 No. 113

Violență viciu de consimțământ) 75

No. 58.

— la căsătorie 215 No. 281

Z

Zid comun (servitute) 559-568

Generalități 747. — Presumpția de

comunitate 748. — Semnele de

necomunitate 749. — Sarcinile co-

munității 750. — Efectele comuni-

tății 751. — Dobândirea comuni-

tății 752.